DECRETO 2400 DE 2010

(julio 6)

D.O. 47.762, julio 6 de 2010

por el cual se reglamentan el numeral 9.6 del artículo 9° y el artículo 12 de la Ley 1a de 1991 sobre garantías.

Nota: Derogado por el Decreto 320 de 2013, artículo 18.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y el artículo 1° de la Ley 1a de 1991, y

CONSIDERANDO:

Que el numeral 9.6 del artículo 9° de la Ley 1a de 1991 y el artículo 12 de la misma establecen el requerimiento de determinar garantías para los trámites y la ejecución de concesiones portuarias.

Que es exigencia del artículo 9° numeral 9.6 de la Ley 1a de 1991 otorgar garantía anexa a la solicitud de concesión y obligación al aprobar la concesión, de indicar según el artículo 12 de la misma Ley las garantías que se deben constituir cuando esta se otorgue.

Que con la expedición del Decreto 4735 de 2009 se dio cumplimiento a la reglamentación de los trámites de concesiones fluviales que por disposición del artículo 64 de la Ley 1248 de 2009 remitió los mismos a lo dispuesto en la Ley 1a de 1991, el cual incluye el tema de las garantías.

Que el Decreto número 708 de 1992 que reguló las garantías que deberían otorgarse de

acuerdo con la Ley 1a de 1991, requiere de actualización y de adecuación a las condiciones actuales y a las innovaciones en el tema de garantías que se han dado en materia portuaria.

Que en virtud de los considerandos, el Gobierno Nacional,

DECRETA:

Artículo 1°. Campo de Aplicación. Las disposiciones del presente decreto tienen por objeto regular las garantías que se deben otorgar, para el trámite de las solicitudes y cumplimiento de las obligaciones de contratos de concesión sobre zonas de uso público, concesión para embarcaderos, autorizaciones temporales y las homologaciones de que trata el artículo 64 de la Ley 1242 de 2008 para actividades portuarias en áreas marítimas y fluviales, así:

1. Garantías de seriedad de las solicitudes de contratos de concesión, concesiones para embarcaderos, autorizaciones temporales y para las homologaciones.

2. Garantías que respaldan el cumplimiento de las obligaciones adquiridas como consecuencia del otorgamiento de contratos de concesión portuaria, concesiones para embarcaderos, autorizaciones temporales y las homologaciones.

Artículo 2°. Clases de Garantías. Para el trámite de las solicitudes y el cumplimiento de las obligaciones de que trata el artículo anterior, podrán otorgarse pólizas de seguros o garantías bancarias a primer requerimiento.

Las garantías deberán ser otorgadas por entidades aseguradoras o bancarias sometidas a la vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, quienes expedirán la póliza o el certificado de conformidad con las disposiciones legales que las regulan y lo establecido en el presente decreto.

Artículo 3°. Garantía de seriedad de la solicitud de contrato de concesión. Por medio de la cual se le garantiza a la Nación a través de la entidad competente que en caso de obtener la concesión: se constituirá una sociedad portuaria, o, se garantizará que la actividad portuaria es necesaria para desarrollar una actividad conexa o complementaria dentro de la cadena productiva del solicitante, que se obligará a cumplir en un todo con el desarrollo del proyecto presentado y de manera particular a ejecutar, el plan de inversión así como las obras anunciadas y necesarias para el cabal funcionamiento del puerto en los plazos establecidos.

La cuantía de esta garantía será del tres por ciento (3%) del valor del plan de inversión que se proponga ejecutar y su valor se establecerá en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica liquidados en moneda colombiana, a la Tasa Representativa del Mercado –TRM, vigente a la fecha de su expedición o en la moneda que se establezca para el pago de la contraprestación.

La vigencia de la garantía deberá ser de dos años, contados a partir de la presentación de su solicitud y seis meses más y deberá ser prorrogada hasta el otorgamiento de la concesión.

Artículo 4°. Garantía de seriedad de solicitud de concesión para un embarcadero. Cuando se presenten solicitudes de concesión sobre zonas de uso público para construir y operar embarcaderos, se garantizará a la Nación el cumplimiento del ofrecimiento realizado mediante un amparo que dé cobertura a la obligación de cumplir con el desarrollo del proyecto presentado. El valor de la garantía será del tres por ciento (3%) del valor de las inversiones que se propongan ejecutar en la zona de uso público y su valor se establecerá en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica liquidados en moneda colombiana a la Tasa Representativa del Mercado –TRM, vigente a la fecha de su expedición o en la moneda que se establezca para el pago de la contraprestación.

El término de la garantía deberá ser de seis (6) meses, contados a partir de la presentación

de su propuesta y podrá ser prorrogado hasta por seis (6) meses más.

Artículo 5°. Garantía de seriedad de la solicitud de homologación de que trata el artículo 64 de la Ley 1242 de 2008. Esta garantía cubrirá los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones de las solicitudes de homologación, en especial la constitución de la sociedad, en el evento de ser necesaria o la acreditación de que la actividad portuaria es conexa o complementaria a la cadena productiva del solicitante, que se asumirán las obligaciones derivadas de la aprobación y el no cumplimiento de las solicitudes de ampliación de la vigencia de la garantía cuando lo requiera la entidad.

El valor de las garantías para las solicitudes de homologación de que trata el artículo 64 de la Ley 1242 de 2008, se otorgarán en pesos colombianos y será del cinco por ciento (5%) del valor de la infraestructura construida sobre los inmuebles privados donde funcione el muelle o embarcadero.

Los valores que determinan la garantía, deberán estar fundamentados en los correspondientes avalúos presentados por el solicitante, que deberán ser realizados por una persona registrada en la Lonja de Propiedad Raíz del lugar donde se encuentra el inmueble o por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

En el caso de la valoración de equipos estos deberán estar avaluados por una casa clasificadora.

La vigencia de esta garantía deberá ser de seis (6) meses, contados a partir de la presentación de su propuesta y podrá ser prorrogado hasta por seis (6) meses más.

Artículo 6°. Garantía de cumplimiento de las obligaciones generales de los contratos de concesión, concesiones para embarcaderos y autorizaciones temporales sobre zonas de uso público marítimas. En zonas de uso público marítimas, los beneficiarios de contratos de concesión, concesiones para embarcaderos y autorizaciones temporales deberán garantizar

a la Nación a través de la entidad otorgante, al Instituto Nacional de Vías – Invías, a la Superintendencia de Puertos y Transporte y al municipio o distrito donde opere el puerto, que el concesionario o el autorizado ocupará y usará los terrenos dados en concesión en los términos y condiciones del otorgamiento incluida la calidad de las obras propuestas y su correcto mantenimiento, que ejercerá las actividades autorizadas en debida forma y dará cumplimiento a todas sus obligaciones, en especial las relacionadas, con el pago de la contraprestación, la tasa de vigilancia, el mantenimiento de las inversiones portuarias y la reversión de acuerdo con la ley y con las reglamentaciones generales expedidas por la entidad competente, en cuantía del tres por ciento (3%) del valor del plan de inversión que propone desarrollar, sin que en ningún caso sea inferior a 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Esta garantía se otorgará en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, liquidados en moneda colombiana a la Tasa Representativa del Mercado – TRM, del día de su expedición o en la moneda que se establezca para el pago de la contraprestación.

La garantía deberá tener una vigencia igual al término de duración de los contratos de concesión y autorizaciones, y seis (6) meses más, en caso de ampliación o modificación deberá ser prorrogada o reajustada.

Artículo 7°. Garantía de cumplimiento de las obligaciones generales de los contratos de concesión y homologaciones en zonas fluviales. En zonas de uso público fluviales y en privadas, los beneficiarios de contratos de concesión portuaria en zonas de uso público fluviales y de homologaciones deberán garantizar a la Nación a través de la entidad que concede los contratos de concesión o la homologación que dará cumplimiento a todas las obligaciones derivadas del acto administrativo de otorgamiento de las concesiones, o la de las solicitudes de homologación, que ejercerá las actividades autorizadas en debida forma, que efectuará oportunamente el pago de la contraprestación, la tasa de vigilancia y que realizará el mantenimiento de las obras de acuerdo con la ley y los correspondientes actos

administrativos.

El valor de la garantía de cumplimiento de las obligaciones de los contratos de concesión, será del tres por ciento (3%) del valor del plan de inversiones aprobado sin que en ningún caso sea inferior a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

El valor de la garantía de cumplimiento de las obligaciones derivadas de una homologación será del cinco por ciento (5%) del valor de la infraestructura necesaria para el funcionamiento del puerto, muelle o embarcadero.

Los valores que determinan la presente garantía, se establecerán en el correspondiente acto administrativo y deberán estar fundamentados con los correspondientes avalúos o estimaciones, o proyecciones presentadas por el solicitante y aceptados por la entidad.

La garantía deberá tener una vigencia igual al término de duración de los contratos de concesión u homologaciones y seis (6) meses más, en caso de ampliación deberá ser prorrogada o reajustada.

Las garantías sobre zonas de uso público fluviales, se otorgarán en la moneda que se establezca para el pago de la contraprestación.

Artículo 8°. Garantía de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales. Por medio de la cual el beneficiario de contratos de concesión o de autorizaciones temporales, garantiza a la Nación a través de la entidad que se la concede que pagará los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales del personal que presta sus servicios.

El valor de la garantía de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales de las concesiones y autorizaciones temporales será del cinco por ciento (5%) sobre el valor de la contraprestación.

El valor de esta garantía en el caso de las homologaciones de que trata el artículo 64 de la Ley 1242 de 2008, será del cinco por ciento (5%) del valor de las obras civiles, necesarias para el funcionamiento del puerto, muelle o embarcadero.

Los valores que determinan la presente garantía, se establecerán en el correspondiente acto administrativo y deberán estar fundamentados con los correspondientes avalúos, estimaciones, o proyecciones presentadas por el solicitante y aceptados por la entidad.

La garantía se otorgará en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica liquidados en moneda colombiana a la Tasa Representativa del Mercado – TRM, vigente en la fecha de su expedición o en la moneda que se establezca para el pago de la contraprestación, para concesiones portuarias en zonas de uso público marítimas y autorizaciones temporales. Para contratos de concesión sobre zonas de uso público fluviales se otorgarán en la moneda que se establezca para la contraprestación.

Esta garantía deberá tener una vigencia igual al término de duración del contrato de concesión, autorización temporal, concesión para embarcadero, u homologación y tres (3) años más.

Artículo 9°. Garantía de responsabilidad civil extracontractual. Por medio de la cual los beneficiarios de contratos de concesión, autorizaciones temporales o de homologaciones garantizan a la Nación a través de la entidad que la otorga, el pago de indemnizaciones que llegaren a ser exigibles como consecuencia de daños causados a terceros, sus trabajadores y dependientes, para proteger los daños causados a operadores portuarios, usuarios del servicio y a bienes y derechos de terceros.

El valor de la garantía de responsabilidad civil extracontractual de contratos de concesión, será del diez por ciento (10%) del valor de las inversiones a realizar.

El valor de la garantía de las autorizaciones temporales será del 10% del valor comercial de

la infraestructura construida en la zona de uso público y de los inmuebles por destinación.

El valor de la garantía de responsabilidad civil extracontractual de las homologaciones será del diez por ciento (10%) del valor la infraestructura construida sobre los inmuebles privados donde funcione el puerto, muelle o embarcadero.

Los valores que determinan la presente garantía, se establecerán en el correspondiente acto administrativo y deberán estar fundamentados con los correspondientes avalúos, estimaciones, o proyecciones presentadas por el solicitante y aceptados por la entidad.

La garantía en contratos de concesión sobre zonas de uso público marítima y autorizaciones temporales, se otorgará en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica liquidados en moneda colombiana a la Tasa Representativa del Mercado – TRM, vigente en la fecha de su expedición o en la moneda que se establezca para el pago de la contraprestación.

Esta garantía deberá tener una vigencia igual al término de duración de los contratos de concesión, concesiones para embarcaderos, autorizaciones temporales u homologaciones y tres (3) años más.

Artículo 10. Garantía de la estabilidad y calidad de mantenimiento de las construcciones e inmuebles por destinación. Por medio de la cual los beneficiarios de solicitudes de concesión o autorizaciones temporales, garantizan a la Nación a través de la entidad que se las concede, la estabilidad y calidad de mantenimiento que se hubiera dado en las obras que se realizaron en la zona de uso público y en los inmuebles por destinación.

El valor de esta garantía será del cinco por ciento (5%) del valor de los bienes revertidos, sin que en ningún caso sea inferior a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes. La vigencia de esta cobertura será de cinco (5) años, contados a partir de la suscripción del acta de reversión.

Esta garantía se otorgará en la moneda que corresponda a la contraprestación que se hubiera determinado en el correspondiente contrato o autorización.

Artículo 11. Oportunidad de otorgamiento. La garantía de seriedad de las solicitudes deberá ser otorgada al momento de presentarla, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 9.6 del artículo 9° de la Ley 1a de 1991 y las demás garantías, en el momento que se determine en el correspondiente acto administrativo, expedido de conformidad con lo dispuesto en el presente decreto.

Artículo 12. Divisibilidad de las garantías. No obstante lo establecido en el presente decreto, en el caso de las concesiones, podrá la entidad excepcionalmente aceptar la divisibilidad de la garantía, cuando las obligaciones se encuentren plenamente identificadas por etapas, caso en el cual el beneficiario de la concesión podrá otorgar garantías individuales por cada una de las etapas a ejecutar y esta deberá tener por lo menos la misma vigencia del plazo establecido para la ejecución de las obras correspondientes y deberá prorrogarse si el plazo de ejecución de la etapa sufre modificaciones. Los riesgos cubiertos serán los correspondientes al incumplimiento de las obligaciones de la etapa. Los valores garantizados se calcularán con base en el costo estimado de las obligaciones a ejecutar en la etapa respectiva.

Antes del vencimiento de cada una de las etapas el contratista está obligado a prorrogar la garantía de cumplimiento u obtener una nueva garantía que ampare el cumplimiento de las obligaciones en la etapa subsiguiente.

Lo anterior, sin perjuicio de que los beneficiarios de las concesiones deberán mantener vigente durante toda la ejecución y liquidación del contrato, la garantía que ampare las obligaciones y en el evento de no cumplirla, quedará sujeto a las sanciones previstas en la ley. }

Artículo 13. Aprobación de las garantías. La aprobación de las garantías serán requisito

indispensable para la suscripción de contratos de concesión y para la realización de actividades portuarias, derivadas de las autorizaciones temporales y de las homologaciones de que trata el artículo 64 de la Ley 1242 de 2008 y el Decreto 4735 de 2009; procederá siempre y cuando reúnan las condiciones legales y reglamentarias propias de cada tipo de garantía, sean suficientes y amparen los riesgos establecidos para cada caso.

Artículo 14. Devolución de la garantía. A los solicitantes que no les sean aprobadas las solicitudes, le será devuelta la póliza o el certificado de garantía dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que quede firme la resolución que resuelve la solicitud.

Artículo 15. Efectividad de las garantías. Cuando ocurra el siniestro cubierto por las garantías previstas en este decreto, la entidad que otorga las concesiones, autorizaciones u homologaciones procederá a hacerlas efectivas, mediante la expedición de acto administrativo. Para el caso de garantías otorgadas mediante póliza de seguro, el acto administrativo constituye la declaratoria del siniestro y en el evento de garantías otorgadas por entidad bancaria, la reclamación de la garantía.

Artículo 16. Modificación de las garantías. Los beneficiarios de solicitudes de concesión, autorizaciones temporales u homologaciones deberán restablecer el valor de las garantías cuando este se haya visto reducido por reclamaciones de la entidad otorgante y en cualquier evento en que se adicione el valor del contrato, se prorrogue su término o haya variación en los valores que sirvieron de base para la determinación de la cuantía de la garantía.

Artículo 17. Derogatoria y vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias en especial el Decreto 708 de abril 27 de 1992.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 6 de julio de 2010.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro de Transporte,

Andrés Uriel Gallego Henao.