

Actualización legal

Novidades en el sector de hidrocarburos

Agosto 1 de 2018

Nuevo Modelo de Contrato de Exploración y Producción de hidrocarburos para Áreas Costa Afuera

Introducción

El 14 de junio de 2018, la Agencia Nacional de Hidrocarburos (“ANH”) publicó el nuevo modelo o minuta de Contrato de Exploración y Producción de Hidrocarburos para ser usado en áreas Costa Afuera (el “Contrato”) luego de su aprobación por la ANH y por el Ministerio de Minas y Energía.

El nacimiento de este nuevo modelo de Contrato está basado en el nuevo marco regulatorio establecido en el Acuerdo 02 de 2017 de la ANH y busca hacer más competitivo al país, así como estimular, retener, fomentar y atraer grandes empresas al sector petrolero colombiano. En nuestro criterio, el nuevo modelo contractual incorpora cambios que consideramos representan un avance con respecto al modelo anterior, algunos de los cuales resultaron del esfuerzo del Gobierno colombiano por socializar sus condiciones con la industria de los hidrocarburos.

El nuevo modelo contractual reflejado en la minuta aplicará a aquellos operadores que desarrollan actividades bajo contratos de evaluación técnica (“TEAs”) y que tienen derecho a convertir dichos contratos en contratos de exploración y producción de hidrocarburos (“E&P”). Así mismo, aplicará a las empresas operadoras que resulten seleccionadas en procesos competitivos futuros que adelante la ANH para adjudicar áreas costa afuera.

A continuación describiremos algunos de los cambios principales incorporados en este nuevo modelo de Contrato. Al hacer nuestro análisis tomamos también en cuenta la última versión del contrato de exploración y producción de hidrocarburos costa afuera de la ANH, que fue usado para los Contratos que fueron adjudicados en el marco de la “Ronda Colombia 2014.”

Fase Preliminar

En el nuevo Contrato modelo, la ANH desarrolla el concepto de Fase Preliminar (antes conocida como Fase 0). Esta fase es anterior al periodo de exploración, la cual tiene lugar antes de que comience el plazo de ejecución del Contrato. En la Fase Preliminar el Contratista deberá: (i) establecer sucursal en Colombia, tratándose de personas jurídicas extranjeras, o extender el plazo de la sucursal pre-existente; (ii) confirmar con las autoridades competentes la presencia de grupos o comunidades étnicas en el área de influencia del proyecto y realizar consulta previa, si aplicare; y (iii) obtener las autorizaciones y licencias ambientales requeridas para que pueda darse inicio al Período de Exploración. La novedad de esta Fase Preliminar se presenta en el último punto, ya que anteriormente no se estipulaba la necesidad de obtener la licencia ambiental. Esto representa una novedad toda vez que dicha licencia se tramitaba y obtenía por el Contratista cuando ya estaba corriendo el Periodo de Exploración del Contrato.

En vista de lo anterior, se evitarán situaciones en las que el Contratista tenga que justificar y solicitar a la ANH la restitución de plazos en el Periodo de Exploración cuando no hubiere obtenido los permisos, especialmente la licencia ambiental, por causas no imputables al Contratista. Otro aspecto positivo a resaltar es que el Contratista contará con el acompañamiento de la ANH durante esta Fase Preliminar.

Actividades Exploratorias Remanentes

En el nuevo modelo de Contrato, se habla de “Actividades Exploratorias Remanentes” en lugar de las “Inversiones Remanentes” contempladas la minuta de contrato de la Ronda Colombia 2014. La nueva definición es aplicable tanto al Programa Mínimo Exploratorio como al Adicional o Posterior; no sólo al Programa Exploratorio Adicional.

Las Actividades Exploratorias Remanentes corresponden a aquellas actividades a cargo del Contratista que conforman el Programa Mínimo Exploratorio, así como el Adicional o Posterior, de haberlos, que no hayan sido efectiva y satisfactoriamente ejecutados al vencimiento del correspondiente Período o Programa. La ANH permite que dichas actividades sean desarrolladas en: (i) áreas de otros contratos de E&P o de Evaluación Técnica (TEA), siempre que el Contratista sea parte de estos, o (ii) áreas disponibles de interés de la ANH.

Programa Exploratorio Mínimo y Programa Exploratorio Adicional

El Programa Exploratorio Mínimo será fijado por la ANH y el Programa Exploratorio Adicional será aquel ofrecido por el Contratista en desarrollo del procedimiento de selección.

Tipos de Pozos Exploratorios permitidos

La nueva minuta abre la posibilidad de que, previa autorización de la ANH, los pozos exploratorios contemplados en los Programas Exploratorios puedan ser estratigráficos, del tipo A2 o A3. Esta flexibilidad ciertamente es un cambio bienvenido, toda vez que el modelo de contrato anterior únicamente permitía pozos de tipo A3.

Retención del Descubrimiento

La nueva minuta contempla una nueva figura, llamada “Retención de Descubrimiento”, que implica que, si el Contratista, luego de presentar el Aviso de Descubrimiento a la ANH, determina que el Descubrimiento no es viable comercialmente de forma individual, pero pudiere llegar a serlo en el futuro, ya sea de forma individual o integrada con algún otro descubrimiento, podrá solicitar a la ANH la retención de dicho Descubrimiento. Dicha retención de descubrimiento se hará por periodos sucesivos de 4 años, hasta un plazo máximo de retención de un descubrimiento de 12 años, contados a partir de la fecha del aviso de retención. En consideración a la Retención del Descubrimiento, el Contratista deberá perforar un pozo A3 por cada periodo de retención de 4 años. La solicitud de retención presentada a la ANH por el Contratista deberá contener un Programa de Retención, que a su vez deberá contener; (i) el plan de exploración que busque agregar reservas adicionales con el objetivo de alcanzar la comercialidad del descubrimiento, y (ii) el cronograma de ejecución y presupuesto del pozo exploratorio A3 requerido durante la etapa de retención.

Plazos

En relación con los plazos, el Periodo de Exploración continuará siendo de 9 años prorrogables, contados a partir de la fecha efectiva y estará dividido en fases (descritas en el Anexo B). El Periodo de Producción seguirá siendo de 30 años. El plazo para presentar la Declaración de Comercialidad de un Descubrimiento aumentó, pasando de 3 a 6 meses, y de la misma manera, se ampliaron varios plazos establecidos en el Contrato (por ejemplo, para presentar información a la ANH y para solicitar prórrogas). Por su parte, el plazo del Programa de Evaluación pasó de 2 años a 3, 5 o 7 años, dependiendo, respectivamente, de la profundidad del agua donde se localiza el descubrimiento. Si es menor a 500 metros, el plazo del Programa de Evaluación incrementó a 3 años. Si la profundidad es entre 500 metros y 1.500 metros, el plazo se incrementó a 5 años. Si la profundidad es superior a 1.500 metros, el plazo se incrementó a 7 años.

Etapa de Desarrollo de Infraestructura de Producción y Transporte

El nuevo modelo creó la “Etapa de Desarrollo de Infraestructura de Producción y Transporte”, cuyo plazo será de hasta 5 años, contados desde el día en que la ANH reciba la Declaración de Comercialidad. Terminado este plazo, iniciará el Periodo de Producción, cuya duración será de 30 años. En la versión anterior del Contrato E&P Costa Afuera, el plazo del Periodo de Producción de 30 años se contaba a partir del día en que la ANH recibía la Declaración de Comercialidad. Este cambio implica que, en general, el plazo del nuevo Contrato se amplía 5 años.

Programas en Beneficio de las Comunidades

El Anexo F del Contrato, que establece los lineamientos para desarrollar el Programa en Beneficio de las Comunidades (PBC) se encuentra aún en borrador y fue socializado por parte de la ANH con la industria con el fin de recibir sus comentarios, previo a su publicación oficial. Si bien el concepto y alcance del PBC no es nuevo, en el nuevo modelo del Contrato se crea un capítulo donde es desarrollado.

El nuevo modelo no define de forma específica como determinar las comunidades afectadas ni la zona de influencia de un Contrato E&P Costa Afuera. En este sentido, el Acuerdo 02 de 2017 de la ANH establece la zona de influencia como aquella que resulte de un estudio social base. En el caso de las zonas Costa Afuera, la zona de influencia se delimitará por el estudio social base que realice el Contratista.

Derechos Económicos

Los derechos económicos se regirán por lo establecido en el capítulo décimo del Acuerdo 02 de 2017 de la ANH. Vemos esto como positivo, ya que el valor y la forma de liquidar estos derechos son públicos y conocidos por todas las compañías interesadas en una adjudicación de contratos E&P Costa Afuera, y no dependerán de lo establecido en los términos de referencia que se emitan en el futuro por la ANH para la asignación de áreas Costa Afuera.

Tipos de Garantías de Cumplimiento

Con relación a las garantías, específicamente, la garantía de cumplimiento, el nuevo modelo permite, además de la carta de crédito stand-by (emitida en Colombia o en el extranjero), que se otorguen otro tipo de garantías, tales como: (a) una póliza de seguro emitida en Colombia y (b) una garantía a primer requerimiento, igualmente emitida en Colombia.

Multas

La nueva minuta elimina las multas sancionatorias del modelo anterior, quedando solamente las conminatorias (o de apremio), y define un valor fijo para éstas de USD 25.000 por cada día de retraso en el cumplimiento de las obligaciones del Contratista con un tope de USD 1.000.000 por evento de incumplimiento. Lo anterior es un aspecto que puede preocupar a las operadoras petroleras, sobre todo teniendo en cuenta que la sanción es un monto fijo, sin consideración de la gravedad del incumplimiento. Ahora bien, se incluyó una provisión que limita expresamente la facultad de la ANH para imponer multas en caso de que el Contratista haya subsanado su incumplimiento.

Solución de Controversias

El nuevo modelo de Contrato abre la posibilidad de pactar una cláusula de arbitraje internacional. El anterior modelo sólo contemplaba arbitraje nacional. La cláusula arbitral se pactará al momento de celebrar el Contrato y dependerá del cumplimiento de los preceptos normativos colombianos (Ley 1563 de 2012).

Por favor no dude en contactarnos con sus dudas o comentarios. Estaremos encantados de poder asesorarle.

Para mayor información, favor contactar a alguno de los siguientes abogados:

Leopoldo Olavarría

Bogotá

+571 746.6763

Leopoldo.olavarria@nortonrosefulbright.com

Inés Elvira Vesga	Bogotá	+571 746.4657	Ines.vesga@nortonrosefulbright.com
Lucia Escobar	Bogota	+571 746.4605	Lucia.escobar@nortonrosefulbright.com

Norton Rose Fulbright Canada LLP, Norton Rose Fulbright LLP, Norton Rose Fulbright Australia, Norton Rose Fulbright South Africa Inc y Norton Rose Fulbright US LLP son entidades legales separadas y todas ellas forman parte de Norton Rose Fulbright Verein, una asociación suiza. Norton Rose Fulbright Verein ayuda a coordinar las actividades de sus miembros pero no proporciona servicios legales a clientes.

Las referencias a "Norton Rose Fulbright", "la firma de abogados" y la "práctica legal" son referencias a uno o más de los miembros de Norton Rose Fulbright, o a una de sus respectivas filiales (todas juntas denominadas "las entidades Norton Rose Fulbright"). Ninguna persona que sea miembro, socio, accionista, director, empleado o consultor de, o en alguna entidad de Norton Rose Fulbright (sea o no que dicha persona sea descrita como un "socio") acepta o asume responsabilidad, o tiene alguna obligación con alguna persona con respecto a esta comunicación. Cualquier referencia a un socio o director es a un miembro, empleado o consultor con una situación y calificación equivalente a la entidad de Norton Rose Fulbright relevante.

El objetivo de esta comunicación es proporcionar información en cuanto a los desarrollos de la ley. No contiene un análisis completo de la ley y no constituye una opinión de ninguna entidad de Norton Rose Fulbright sobre los temas legales discutidos. El cliente debe solicitar asesoría legal específica sobre cualquier asunto en particular que lo preocupe. Si requiere cualquier asesoría o más información, comuníquese con su contacto usual en Norton Rose Fulbright.

© Norton Rose Fulbright Canada LLP 2016