

RESOLUCIÓN

1-48-201-275-0010-1700

N°406
De fecha 2024-04-10

POR LA CUAL SE RECONOCE LA FUERZA MAYOR Y EL CASO FORTUITO DE LOS USUARIOS ADUANEROS RESPECTO A LOS HECHOS OCURRIDOS EL 08 DE MARZO DE 2024 EN LAS INSTALACIONES DEL TERMINAR DE CONTENEDORES DE CARTAGENA – CONTECAR/BODEGA 4.

EL JEFE DE LA DIVISIÓN DE LA OPERACIÓN ADUANERA DE LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA.

En uso de las facultades legales conferidas en el Decreto 1742 del 22 de diciembre de 2020, en especial las conferidas en el artículo 2 numeral 2.17 de la Resolución 0069 de 09/08/2021, y de acuerdo con los artículos 17, 18, 19, 168, 169, 171, 175, 185, 204 y 214 del Decreto 1165 de 02/07/2019 modificado por el Decreto 360 de 2021, y la Resolución 000046 de 2019 modificada por la Resolución 39 de 2021, y demás normas que las adicionen, modifiquen o complementen.

1. ANTECEDENTES

Siniestró en el puerto TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA – CONTECAR el día 8 de marzo de 2024

“La Capitanía de Puerto de Cartagena de la Dirección General Marítima (Dimar), informa sobre las actividades realizadas luego de la emergencia de incendio que se presentó en la Terminal de Contenedores Cartagena (Contecar) que junto con el personal de la Estación de Guardacostas de Cartagena e inspectores de contaminación de la terminal, se realizó una ronda para verificar el estado de la zona de muelles y dársena.

Ingresa al grupo de alertas de Caracol Radio Cartagena

Durante la inspección, se pudo comprobar, que continúan las labores de recolección de partículas de combustión que cayeron al mar. Hay un avance del 85% de recolección del material.

Fuente: <https://caracol.com.co/2024/03/10/> - Hecho notorio.

Reporte del siniestro por parte del puerto TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA – CONTECAR.

El Gerente General del TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA S.A. – CONTECAR, NIT.800.116.164-0 envió el 11/03/2024 por medio de correo electrónico reporte del siniestro “...ocurrido el día 8 de marzo de 2024 aproximadamente a las 11 horas, en que se produjo un incendio en la bodega # 4, afectando las mercancías almacenadas en el depósito público y centro de distribución logística internacional sometidas al régimen de importación, exportación, tránsito aduanero, abandonadas y / o aprehendidas...”. Reporte conforme a lo previsto en el artículo 110 y 111 del Decreto 1165 de 2019 como obligación de los depósitos públicos y Centros de Distribución Logística Internacional.

Visita de verificación de Siniestro reportado por el usuario TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA S.A. – CONTECAR en calidad de depósito público. R-7201 y CDLI R.21760.

La Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, en fecha trece (13) de marzo del año 2024, los funcionarios JAIRO GOMEZ BARRAZA, ANDRES GAVIRA RUIZ, JUAN CARLOS BARCASNEGRAS, SANDRA LUCIA PULIDO DIAZ, adscritos al Grupo Interno de Trabajo de Registro y Control a Usuarios Aduaneros de la División de Operación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, hicieron presencia en las instalaciones del DEPÓSITO PÚBLICO del TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA S.A. – CONTECAR, NIT.800.116.164-0 ubicada en el Kilómetro 1 Vía a Mamonal, en cumplimiento de los Autos

Continuación por la cual se reconoce la fuerza mayor y el caso fortuito sobre los hechos ocurridos el 08 de marzo de 2024 en las instalaciones del terminar de contenedores de Cartagena – Contecar/Bodega 4.

Comisorios Nos. 2024-48-275-109-1675 y 2024-48-275-109-1676 del 13/03/2024, GIT de Registro y Control de Usuarios.

La visita fue atendida por el señor ROBERTO CARLOS MARTINEZ GARCIA, identificado con C.C.79.787.854 en calidad de autorizado por el Representante Legal de TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA S.A. – CONTECAR.

La Bodega No.4, incinerada tiene las siguientes medidas: 139,72 Metros x 70,02 Metros para un área de 9.783,19 Metros Cuadrados.

Se observó igualmente que las instalaciones adyacentes donde funciona el CENTRO DE DISTRIBUCION LOGISTICA INTERNACIONAL, también fueron afectadas en su totalidad por el incendio.

La bodega incinerada del CENTRO DE DISTRIBUCION LOGISTICA INTERNACIONAL. tiene las siguientes medidas: 139.72 metros x 70.02 metros para un área de 9.783,19 metros cuadrados.

Como conclusiones de la inspección al lugar del siniestro se establecen:

- El incendio fue de grandes proporciones y notoriedad.
- Todo lo que estuvo a nuestro alcance visual fue consumido por las llamas.
- Tal como se observa en las fotografías tomadas, la mercancía que se encontraba almacenada quedó completamente destruida.
- No hay evidencia de mercancía alguna en regular o buen estado.
- El depósito público de TERMINAL DE CONTENEDORES DE CARTAGENA S.A. – CONTECAR, conforme se establece en la visita e informe del jefe de seguridad, realizó todas las maniobras necesarias para controlar el incendio y aplicó el plan de emergencia previsto para estos eventos, esto permitió que no se propagara el incendio a otras bodegas.
- Las medidas de contingencia y la seguridad del depósito se garantizaron.
- No hubo reportes de muertos solo pérdidas materiales.

Se adjuntaron en el acta, los inventarios de las mercancías que estaban almacenadas en la Bodega No. 4 y en el CDLI, de acuerdo con la información que reposa en los sistemas de inventario del depósito, de la Sociedad.

De lo observado en la Bodega 4 y CDLI, se deja constancia que:

- Sin tener un dictamen oficial de las causas que dieron origen al siniestro proferido por autoridad competente, esta Dirección Seccional no encontró elementos para inferir que hubo desconocimiento de las obligaciones aduaneras.
- El inventario se sigue por el registro en los Servicios Informáticos Electrónicos, y hay que tener claro que la información relacionada con la recepción de la carga entregada para su custodia., está constituida por: (Carga para nacionalizados, nacionalizadas, en abandono, puestas a disposición de la Fiscalía y demás).

2. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Constitución Política:

Artículo 29 Debido proceso,

Artículo 58 Propiedad Privada.

Artículo 83 buena fe.

Artículo 95 numeral 9 Contribución al financiamiento y los gastos de funcionamiento del Estado dentro de los conceptos de justicia y equidad.

Artículo 363 Principios de eficiencia, equidad y progresiva

Estatuto Aduanero:

Decreto 1165 de 2019

Resolución 46 de 2019

Código Civil Colombiano

Ley 57 1887

Artículo 64 CCC

Código de Comercio Colombiano

Artículos 1170 al 1191 (Contrato de Deposito)

Continuación por la cual se reconoce la fuerza mayor y el caso fortuito sobre los hechos ocurridos el 08 de marzo de 2024 en las instalaciones del terminal de contenedores de Cartagena – Contecar/Bodega 4.

Conceptos

Oficio 914964 - INT 501 de 2021
Oficio 902440 - int 430 de 2021
Oficio 905061 de 08-07-2022

Lineamientos

Instructivo IN-COA-0151 Versión 6 vigente desde 08/11/2022
Instructivo IN-COA-0079 Versión 4 vigente desde 26/10/2021

Manual De Procedimientos

PR-COA-0188 Versión 6 vigente desde 19/10/2021.

3. CONSIDERACIONES

La presente actuación, tiene como propósito, reconocer la fuerza mayor y caso fortuito configurado ante los usuarios aduaneros que ostentan la calidad de importadores cuyas mercancías se encontraban en las instalaciones del puerto de Contecar durante la ocurrencia del siniestro (incendio Bodega 4) y que se vieron afectados directa o indirectamente por el mismo, resaltando que lo anterior obedece en términos generales al hecho que en principio la custodia y responsabilidad de las mercancías se encuentran a cargo de un tercero que para el caso en concreto es el puerto Contecar, situación que se desprende de los siguientes argumentos jurídicos

A la luz de la doctrina jurisprudencial del Consejo de Estado sobre este particular, se evidencia que:

Sentencia del 31 de Julio de 1989. Expediente 2852

“el hecho de un tercero exonera de responsabilidad a la administración en el derecho administrativo colombiano, siempre y cuando se demuestre que dicho tercero es completamente ajeno al servicio, y que su actuación no vincula de manera alguna a este último, produciéndose claramente la ruptura del nexa causal”.

Sentencia del 4 de Agosto de 1989. Expediente 5693 31

“Así mismo, es indispensable que el hecho del tercero pueda tenerse como causa exclusiva del daño, producido en tales circunstancias que sea imprevisible e irresistible para que reúna las características de una causa extraña, ajena a la conducta de quien produjo el daño.”

Del análisis jurisprudencial realizado por la máxima autoridad Aduanera este despacho puede establecer que los presupuestos para que se configure el hecho del tercero, son los siguientes:

- Que el hecho del tercero sea la causa única del daño.
- Que el tercero se encuentre debidamente individualizado e identificado.
- Que no tenga ningún vínculo de dependencia o relación con el causante.
- Que sea imprevisible e irresistible para el causante del daño.

Sin embargo, el punto crítico de esta situación reside sobre el planteamiento si en el caso objeto de estudio (Incendio de Bodega 4 en las instalaciones de Terminal de Contenedores de Cartagena - CONTECAR) se configuran los elementos establecidos por la ley y jurisprudencia del Caso fortuito y Fuerza mayor y sobre quienes se considera procedente dicha eximente de responsabilidad, por lo tanto evaluaremos lo contemplado en la legislación y doctrina aduanera, refiriéndonos a lo siguientes fundamentos:

Doctrina Aduanera: Oficio 914964 - INT 501 de 2021, Oficio 902440 - int 430 de 2021, Oficio 905061 de 08-07-2022, entre otros.

Oficio 905061 de 08-07-2022, planteó los siguientes problemas jurídicos:

- 1) ¿En qué momento opera la extinción de la obligación de pago de los tributos aduaneros: ¿a partir de la destrucción, o a partir de la presentación a la DIAN del informe con las pruebas que sustenten el hecho constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito en que se destruyó la mercancía o a partir del pronunciamiento de la DIAN donde acepta la destrucción como forma de finalizar la modalidad?
- 2) ¿Cuál es la oficina competente para decidir sobre la terminación de la modalidad por destrucción, aquella donde se presentó la declaración de importación o aquella con jurisdicción en el lugar donde se sucedió el hecho de fuerza mayor o caso fortuito que conllevó a la destrucción?

Continuación por la cual se reconoce la fuerza mayor y el caso fortuito sobre los hechos ocurridos el 08 de marzo de 2024 en las instalaciones del terminar de contenedores de Cartagena – Contecar/Bodega 4.

De la interpretación de los conceptos citados, y del análisis de la legislación que regula el tema se establece que la destrucción de la mercancía por fuerza mayor o caso fortuito como forma de finalizar la modalidad de importación temporal para reexportación en el mismo estado y como hecho que extingue la obligación aduanera de pagar los tributos, en los casos en que éstos se encuentran suspendidos, opera siempre y cuando tal situación se compruebe ante la autoridad aduanera, quien evaluará que las pruebas aportadas demuestren las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito que dieron origen a la destrucción; concluyendo la Administración Aduanera que no es suficiente con que el importador avise a la Autoridad Aduanera sobre la destrucción de la mercancía, debe mediar pronunciamiento de la autoridad aduanera mediante acto administrativo que estudie y acepte que las circunstancias invocadas por el solicitante fueron el origen de la destrucción.

Adicional a lo anterior, tenemos que para que un hecho se pueda considerar como una situación de fuerza mayor o caso fortuito exonerante de responsabilidad, es requisito sine qua non, que cumpla de manera concurrente con las condiciones de imprevisibilidad, irresistibilidad e inimputabilidad, precisadas de forma reiterativa por la doctrina y la jurisprudencia, de tal suerte que no basta con la simple invocación de la situación de facto, por parte de quien pretende argumentarla con tal propósito.

Así las cosas, no basta con la simple invocación de la ocurrencia de un hecho imprevisible e irresistible por parte del obligado, para quedar exonerado del cumplimiento de la obligación garantizada, pues resulta necesario demostrar además la inimputabilidad del obligado para eximirse de responsabilidad y por ende de la orden de efectividad de la garantía que aseguraba la ocurrencia del siniestro.

Sea procedente indicar que una de las formas previstas en la legislación aduanera para dar por terminada la importación temporal, es la destrucción de la mercancía por fuerza mayor o caso fortuito demostrados ante la autoridad aduanera, contemplada en el numeral 4) del artículo 214 del Decreto 1165 de 2019. Esta causal de terminación tiene dos (2) elementos vinculados que necesariamente hacen que el uno sea consecuencia del otro, a saber:

1. Destrucción de la mercancía
2. **Por fuerza mayor o caso fortuito**

Por consiguiente, la destrucción de la mercancía tiene que haber sucedido por un hecho considerado como fuerza mayor o caso fortuito. Es fundamental por tanto entrar a revisar el contenido o significado de esta terminología que emplea el legislador como causa que puede llegar a producir en un momento dado la destrucción de la mercancía para a su vez, convertirse en una forma de dar por terminada la importación temporal.

El artículo 1° de la Ley 95 de 1890, definió la fuerza mayor o caso fortuito como "el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc".

De acuerdo con la anterior definición, se puede empezar a distinguir dos (2) elementos esenciales que estructuran el caso fortuito y la fuerza mayor como son: la imprevisibilidad y la irresistibilidad

La jurisprudencia se ha pronunciado al respecto, haciendo en sus fallos un detenido y reiterado análisis sobre las implicaciones que tiene los dos elementos de la fuerza mayor o caso fortuito para que su ocurrencia haga posible la configuración de dichas situaciones, siempre y cuando se den concurrentemente, así lo manifestó la Sala de Casación Civil, de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de noviembre 20 de 1.989, al precisar: "Los dos elementos del caso fortuito o la fuerza mayor deben ser concurrentes, es decir que al tiempo el hecho o suceso ciertamente sea imprevisible y no se le pueda resistir, de tal suerte, que la ausencia de uno de los dos elementos elimina la estructuración del caso fortuito o fuerza mayor.

Ahora bien, frente a la responsabilidad, de quien de alguna manera deba cumplir con algún tipo de obligación contractual o extracontractual con relación al hecho producido como consecuencia de la fuerza mayor o caso fortuito, es importante tener en cuenta que en materia aduanera, siendo la destrucción ocurrida por fuerza mayor o caso fortuito una de las causales por las cuales es posible dar por terminada la importación temporal, por el sólo hecho de que concurran y se prueben los dos (2) elementos anteriormente señalados, es viable dar por terminada la modalidad.

De acuerdo con los antecedentes, hechos, pruebas y normatividad aplicable al caso concreto, este despacho establece que:

- En la situación objeto de análisis entre las partes (usuario Aduanero Importador y/o Declarante) media un contrato de depósito Comercial, el cual acarrea derechos y obligaciones entre los suscriptores.

Continuación por la cual se reconoce la fuerza mayor y el caso fortuito sobre los hechos ocurridos el 08 de marzo de 2024 en las instalaciones del terminal de contenedores de Cartagena – Contecar/Bodega 4.

- Resulta evidente que la mercancía siniestrada se encontraba en poder y bajo custodia del depositario (Instalaciones de CONTECAR), situación que exime de responsabilidad al depositante respecto su pérdida.
- Efectivamente ocurrió un siniestro (incendio en Bodega 4 Puerto de CONTECAR), entendiéndose este como aquellos casos en los que existe una destrucción total o parcial de los bienes sobre los que recae el interés asegurado.
- La destrucción total o parcial de la mercancía entregada en depósito no obedece a un hecho imputable al Importador y/o declarante.
- Del acervo probatorio preliminar se observa la implementación de protocolos de seguridad por parte del Puerto de CONTECAR para prever y mitigar los riesgos que pueden presentarse sobre las mercancías dadas en tenencia y bajo su custodia.
- Respecto a los residuos o desechos o material ferroso con valor comercial, estos deben ser objetos de nacionalización para su libre circulación por el territorio nacional, de conformidad con lo estipulado en el artículo 214 del decreto 1165 de 2019.

Una vez analizado los antecedentes y acervo probatorio recolectado de forma preliminar la DIAN en su primer informe de verificación del siniestro y del aporte de los protocolos de seguridad implementados por parte del Puerto en sus instalaciones como mecanismo de prevención de riesgos aportada por parte del Representante legal del Terminal Marítimo de Contenedores de Cartagena – CONTECAR se evidencian las acciones previas implementadas para evitar la ocurrencia del siniestro y su materialización, comportamiento cuidadoso que podría permitir presumir a esta entidad concluir que efectivamente el hecho futuro presentado escapaba a su buen actuar y resultaba imprevisible.

No obstante, la legislación Colombia en materia comercial el contrato de depósito, definido como el acuerdo de voluntades a través del cual una persona llamada depositante entrega mercancías al depositario para que este las guarde o custodie por un tiempo determinado a cambio de una remuneración, esta es una de sus características principales ya que el almacén presta un servicio de depósito y custodia de unas mercancías por los que cobra un precio.

Por lo tanto, bajo tal presupuesto fáctico se logra establecer que efectivamente los usuarios aduaneros cedieron la responsabilidad, custodia y cuidado de la mercancía a su depositario que este es el único responsable del cuidado de las mismas, que si sufren un daño o deterioro o pérdida o destrucción, como ocurrió, obedece al hecho del tercero que las tiene a su cargo, que en tal situación existe la presunción de culpa leve por la conservación de la cosa y que se hace indispensable en este caso en concreto que el depositario (Terminal de Contenedores de Cartagena – CONTECAR), demuestre que sobre él se configuraron los elementos propios del caso fortuito y la fuerza mayor (**IMPREVISIBLE e IRRESISTIBLE**) y que el incendio ocurrido en sus instalaciones, específicamente en la bodega 4 corresponden exclusivamente a circunstancias que escapaban a su buen actuar, diligencia, previsión y que aun empleado todos los medios posibles resultaron además irresistibles para que opere sobre este la eximente de responsabilidad establecida en la legislación colombiana, jurisprudencia y doctrina de la DIAN.

Teniendo de presente lo ya indicado, las anotaciones legales, jurisprudenciales y doctrina DIAN ya citada sobre caso fortuito y fuerza mayor y lo preceptuado por el artículo 19 del Decreto 1165 de 2019:

Decreto 1165 de 2019

Artículo 19. Extinción de la obligación aduanera relativa al pago.

La obligación aduanera relativa al pago de los tributos aduaneros se extinguirá por alguno de los siguientes eventos:

1. Pago.
2. Compensación.
3. Abandono.
4. **Destrucción de las mercancías por fuerza mayor o caso fortuito, debidamente comprobados ante la autoridad aduanera.**
5. Destrucción ordenada por autoridad competente.
6. Decomiso.

Continuación por la cual se reconoce la fuerza mayor y el caso fortuito sobre los hechos ocurridos el 08 de marzo de 2024 en las instalaciones del terminal de contenedores de Cartagena – Contecar/Bodega 4.

La destrucción de las mercancías como forma de finalización de una modalidad extingue la obligación aduanera de pago, sin perjuicio de que nazca de nuevo para los residuos que deban someterse a otra modalidad que exija dicho pago.

La destrucción por desnaturalización autorizada por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), también extingue la obligación de pago respecto de las mercancías que se hubieren sometido a cualquier modalidad, previo aviso del lugar, fecha y hora en que se realizará; siendo facultativa la presencia de la autoridad aduanera en la misma y sin perjuicio de lo previsto en el inciso anterior.

De lo expuesto y en ejercicio de las facultades legales conferidas, el Jefe de la División de Operación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena reconoce la existencia de una situación de caso fortuito y fuerza mayor ocurrida el 8 de marzo de 2024 (incendio en Bodega 4 de CONTECAR) que resultó imprevisible, inoponible e irresistible a los usuarios aduaneros (importadores, declarantes) que depositaron sus mercancías en las instalaciones de CONTECAR y se incineraron, destruyéndose total o parcialmente, dejándolas a cargo de un tercero competente, capacitado y con las instalaciones y requerimientos para su cuidado, pese a lo anterior las Divisiones y/o GITS competentes según el caso, recibirán, atenderán y estudiarán individualmente cada una de las solicitudes radicadas a fin de establecer las particularidades en cada caso en concreto y definir la procedencia y /o configuración de los elementos legales de la fuerza mayor y del caso fortuito, al igual que las consecuencias jurídicas que se desprenden en materia aduanera ante cada usuario.

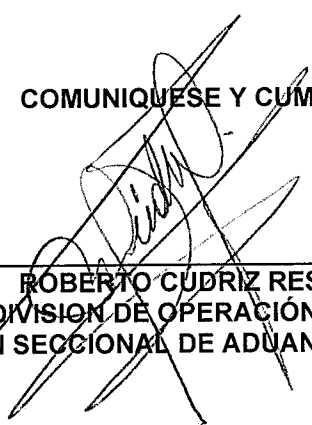
No sobra recordar que los costos causados por el almacenamiento de las mercancías no son del resorte de la legislación aduanera, tratándose de un negocio entre particulares. Ello, sin perjuicio de la obligación legal del depósito de responder por la custodia de las mercancías y/o las acciones legales que se deriven frente al siniestro y a la pérdida de la mercancía."

En mérito de lo anterior, el jefe de la División de Gestión de la Operación Aduanera de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena,

RESUELVE:

ARTÍCULO UNICO: RECONOCER la ocurrencia de fuerza mayor y caso fortuito sobre las mercancías parcial o totalmente destruidas en el siniestro ocurrido el día 8 de marzo de 2024 en las instalaciones de Terminal de Contenedores de Cartagena – CONTECAR/Bodega 4, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente acto.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE,



ROBERTO CUDRIZ RESTREPO
JEFE DIVISION DE OPERACIÓN ADUANERA (a)
DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CARTAGENA