

Respetados:

MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA

SALA CIVIL-FAMILIA

Doctora: CARMIÑA ELENA GONZALES ORTIZ

Magistrada Sustanciadora

En su Despacho.

seccfbqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

scf06bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

1

RADICACION: 08001315301220210033701

PROCESO: RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL - ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS.

DEMANDANTE: ENRECAR INTERNATIONAL TRADING S.A.S.

DEMANDADO: ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y DE SERVICIOS DE BARRANQUILLA - ZONA FRANCA DE BARRANQUILLA S.A. U.O.Z.F.

ASUNTO: SUSTENTACION RECURSO APELACION

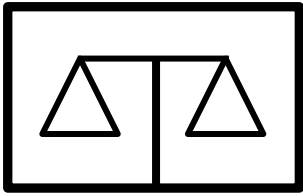
CARLOS DANIEL MERLANO RODRIGUEZ, apoderado judicial principal de la sociedad **ENRECAR INTERNATIONAL TRADING S.A.S.**, respetuosamente, estando dentro de la oportunidad legal, concurro ante esa Corporación con el propósito de descorrer el traslado otorgado para efectos de **SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN**, interpuesto en contra de la Sentencia de 22 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, admitida por este Honorable Tribunal mediante auto de 24 de abril de 2023, dentro del proceso de la referencia.

Los reparos a la sentencia impugnada, encuentran sustento en los siguientes argumentos:

I. EXISTENCIA DE DEFECTOS FACTICOS DEL OPERADOR JUDICIAL DE PRIMERA INSTANCIA AL VALORAR INDEBIDAMENTE LOS MEDIOS PROBATORIOS APAREJADOS EN EL PROCESO.

Se repara concretamente el incumplimiento del deber consagrado en el artículo 164 del Código General del Proceso, conforme con el cual “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”, lo que conduce a que todas las pruebas que han sido incorporadas y practicadas a lo largo del juicio deban ser analizadas y valoradas, en conjunto, por el juzgador.

En la sentencia del 22 de marzo de 2023, si bien se mencionan algunos de los medios de prueba que fueron agregados, incorporados y/o practicados en el proceso, no es



menos cierto que no se valoran adecuadamente y en forma conjunta con el resto del material probatorio. La decisión final que adoptó la señora Juez se fundamentó esencialmente en aceptar que la Circular No. 2917 del 09 de noviembre de 2017 expedida por la demandada Zona Franca, daba estricto cumplimiento a lo ordenado en el memorando No. 000301 del 13 de octubre de 2017, emitido por la DIAN.

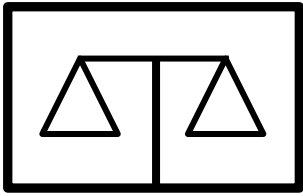
Ciertamente, en el sentir de la parte que represento, la señora Juez no apreció, ni valoró adecuadamente la vasta prueba documental, testimonial y pericial que se encuentra vertida en el expediente; pues, analizadas en su conjunto, las pruebas dejan claro que La Zona Franca con su circular 2917 arbitrariamente suspendió de hecho las operaciones de ENRECAR INTERNATIONAL TRADING S.A.S., causándole el daño y perjuicio justamente demandado y negado en el fallo apelado.

2

La providencia aquí apelada, desconoce las múltiples e irrefutables pruebas vertidas en el plenario, que demuestran que la Zona Franca emitió su circular 2917 de 2017, a partir de un memorando para uso interno de la DIAN y en abierto desconocimiento de los conceptos de la subdirección de gestión normativa y doctrina, dirección de gestión jurídica de la misma DIAN, cuando la misma ley 2010 art 131 de 2019, establece: que los conceptos emitidos por la subdirección de normativa y doctrina DIAN son de obligatorio cumplimiento.

Además, el fallo apelado, incurre en otros varios yerros, que a continuación se señalan:

1. Desconoce o valora inadecuadamente la prueba que contiene el pronunciamiento sobre exigencia de licencia de importación para productos remanufacturados provenientes de Zona Franca, con componentes que ingresaron en virtud de un acuerdo de libre comercio. suscrita por la DIAN Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, Dirección de Gestión Jurídica, de fecha abril 29 de 2019.
2. Desconoce o valora inadecuadamente la prueba que contiene El Pronunciamiento sobre Licencia Previa. suscrita por la DIAN Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, Dirección de Gestión Jurídica, de fecha noviembre 23 de 2020.
3. Desconoce o valora inadecuadamente la prueba del documento que contiene La Respuesta de la DIAN por intermedio de la jefe GIT Zona Franca- División Gestión de la Operación Aduanera -Dirección Seccional de aduanas de Barranquilla al derecho de Petición presentado por la sociedad demandante de fecha 10 de marzo de 2021.
4. Desconoce o valora inadecuadamente la prueba del documento que contiene La declaración de importación DIAN No. de formulario 872017000057686-1 año 2017. y
5. Desconoce o valora inadecuadamente la prueba del documento que contiene la solicitud de licencia o registro de importación – MINCOMERCIO de fecha enero 13 de 2023, en la que expresamente se señala: *“de conformidad con lo señalado en los*

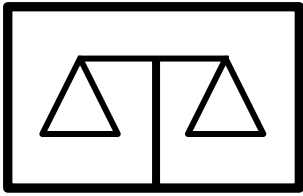


artículos 14 y 16 del Decreto 730 de 2012 NO SE REQUIERE LICENCIA PREVIA y donde se dice a folio (P2/3) "MERCANCIA ORIFGINARIA DE EEUU QUE SE ACOGE A LO ESTABLECIDO EN EL TLC CON EEUU, ARTICULOS 2,9 AL 4, 1 AL 4, 19 AL 4, 23, CUYO PROCESO DE REMANUFACTURA SE INICIO EN EEUU Y SE FINALIZO ZONA FRANCA (COLOMBIA) DE ACUERDO AL ART. 4.5 NUMERALES 1 Y 2; DECRETO 0730 ARTICULO 16, ART.65; DECRETO 0925 ARTICULO 14 PARAGRAFO2."

Pero, además, el fallo apelado hace una inadecuada valoración de la ley aplicable en la materia de interpretación de los acuerdos internacionales suscritos por Colombia, desconociendo que los TLC son un bloque de constitucionalidad que los hace supranacionales por encima de leyes, decretos reglamentarios y decretos afines con el tema. La señora juez de primera instancia inexplicablemente desconoció que en los textos de los acuerdos TLC de Colombia con Estados Unidos, Canadá y Estados AELC, NO se encuentra previsto que para las mercancías remanufacturadas negociadas exista la obligación adicional de obtener licencia previa según la implementada exigencia de la ZONA FRANCA DE BARRANQUILLA S.A. U.O.Z.F. a la empresa ENRECAR; Es más, lo que está contemplado taxativamente en los textos de los acuerdos es precisamente lo contrario, NO SE EXIGIRA LICENCIA PREVIA PARA LA IMPORTACION DE MERCANCIAS REMANUFACTURADAS NEGOCIADAS DENTRO DE LOS TRATADOS CITADOS y, para rematar, tampoco se tuvo en cuenta lo expresado taxativamente en las leyes 1004 de 2005 art 1; Ley 542 de 2005 art 2.3.1; Ley 2010 art 131 de 2019. Y en los decretos reglamentarios del tratado con EEUU, 0730 de 2012 art 14; 16 ;65y 65D, y Con Canadá art 301;305y306, y en el Decreto 0185 art 13 y 16, entre otras.

Como antes viene de decirse, en la sentencia proferida queda de manifiesto que el operador judicial de primera instancia desconoce lo relacionado con los TLC y la legislación aduanera colombiana, lo cual podría entenderse dada la complejidad del tema en cuestión, lo que resulta bastante menos aceptable es que esta autoridad judicial desconozca la Jerarquía jurídica que rige nuestro estado de derecho y acoja lo expresado por la parte demandada, otorgando validez al erróneo argumento que la cuestionada circular No. 2917 del 9 de noviembre de 2017, emitida por la Zona Franca, cumplía con órdenes de la DIAN y desarrollaba el memorando No. 000301 de 2017 de esa autoridad, desconociendo que la prueba documental debidamente aportada al plenario, emanada de la misma DIAN, en escrito de fecha 29 de abril de 2019, expresamente señala que es exclusivamente el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo quien tiene la competencia para interpretar los acuerdos internacionales suscritos por Colombia y con ella, la competencia exclusiva de definir si al producto le es exigible o no una LICENCIA PREVIA para su importación.

No obstante ello, la Juzgadora acompaña el argumento de la demandada y estructura el fallo a su favor, en contravía de irrefutables pruebas emanadas de la misma DIAN, donde se señala *"que esta entidad carece de competencia para imponer la obligatoriedad de la licencia de importación a los productos importados (...) "*, así lo dice

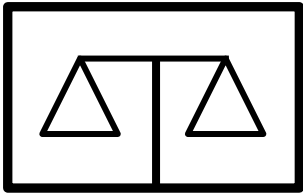


claramente el pronunciamiento sobre Licencia Previa, suscrito por la DIAN Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina, Dirección de Gestión Jurídica, de fecha noviembre 23 de 2020, aportado como prueba con el traslado de la contestación demanda y también en la prueba del pronunciamiento de la DIAN en respuesta al oficio radicado No. 087E2020004467 del 21/21/2020, en el que se reitera “(...) *Es claro que la DIAN no es la entidad competente para establecer las directrices o evaluar o decidir sobre las solicitudes de licencia de importación, toda vez que es función del director de Comercio, Industria y Turismo tal como lo dispone el artículo 13 del decreto 0925 de 2013*” A pesar de que en este proceso se pudo demostrar de acuerdo a la prueba documental y testimonial, presentada y practicada, que mi representada la sociedad demandante desarrolló sus operaciones de Remanufacturación durante más de siete (7) años, laborando en la Zona Franca, sin que ella, ni la DIAN, le exigiera nunca licencia previa para ingresar sus productos al TAN y de que igualmente se pudo establecer que fue a partir de la expedición de la circular No. 2917 del 9 de noviembre de 2017, que la sociedad demandada, suspendió de hecho las operaciones de ENRECAR INTERNATIONAL TRADING S.A.S., disponiendo que no se autorizaría la salida de mercancías ya remanufacturadas hacia el Territorio Aduanero Nacional, si estas no contaban con LICENCIA PREVIA, ocasionándole los daños cuya indemnización se demandó; la señora Juez, en su fallo, optó por desconocer la responsabilidad de la Zona Franca, concretada en el incumplimiento del contrato suscrito de arrendamiento de inmueble destinado a la realización de actividades de comercio exterior en el régimen franco, al impedir con la circular de marras que la sociedad demandante desarrollara su reconocido objeto social al aplicarle restricciones arbitrarias e ilegales y no autorizándole la salida de mercancías ya remanufacturadas hacia el Territorio Aduanero Nacional, causándole daños y perjuicios.

Analizando los elementos de prueba vertidos en el proceso, salta de bulto que con su señalada circular 2917 de 2017, la sociedad demandada Zona Franca, se extralimitó al disponer:

- Desconocer los levantes físicos o automáticos por parte de la DIAN.
- Autorizar solo los levantes que se den en el marco de la interpretación del tratado internacional que hace la DIAN
- Que Las salidas que se realicen al TAN que hayan ingresado a zona franca solo se circunscribir al servicio de logística.
- Que trabajos como limpieza, pintura, reparación de equipos, prueba, para autorizar la salida de éstos tiene que adjuntar la licencia previa.

Es más, asumiendo el equivocado criterio que el memorando 000301 de la DIAN pudiera tenerse como fundamento de la cuestionada circular 2917; estudiando ambas disposiciones, vemos que el memorando 000301 era únicamente aplicable a la subpartida de los vehículos y en la circular se hace extensivo dicho alcance a las



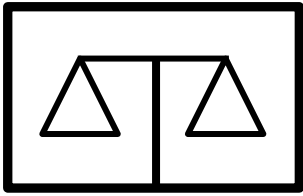
subpartidas de partes y piezas, tal como se indica en dicho memorando en su numeral 1, “(...) *Tratamiento Preferencial Para Mercancías Remanufacturadas, las mercancías que puedan tratarse como Remanufacturadas conforme a las definiciones de los acuerdos comerciales a que se refiere este memorando, obtienen los siguientes tratamientos especiales: a) Exclusión del trámite de licencia previa de importación conforme al parágrafo 2 del decreto 0925 de 2013 b) Tratamiento arancelario preferencial definidos en el acuerdo para algunas mercancías Remanufacturadas.*”

Dicho en otras palabras, la Zona Franca expidió su circular con fundamento en un memorando de la DIAN que no tenía la fuerza para tal, pero no solo eso, sino que además le dio un alcance que no correspondía; pues dicho memorando aplicaba restrictivamente a la subpartida de vehículo, según se aclara en el oficio del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo del 6 de abril de 2018 y no a las subpartidas 84.08; 87.07 y 87.08, subpartidas que corresponden a las usadas por el demandante en desarrollo de su objeto social. Partidas que además se encuentran aprobadas por los TLC sin requerimiento de licencia previa.

La señora Juez en su fallo considera que no se encuentran probados los elementos actuales de la responsabilidad contractual, por cuanto la demandada en su calidad de usuario operador cumplía con las funciones que le impone la ley, en materia aduanera, fiscal y de comercio exterior, pero erra la togada al desconocer que la responsabilidad de la sociedad demandada se concreta en su incumplimiento con el contrato suscrito de arrendamiento de inmueble destinado a la realización de actividades de comercio exterior en el régimen franco, impidiendo que la sociedad demandante desarrollara su reconocido objeto social al aplicarle restricciones arbitrarias e ilegales y no autorizándole la salida de mercancías ya remanufacturadas hacia el Territorio Aduanero Nacional, causándole los daños por los que se demanda patrimonialmente.

Del material probatorio arrimado al plenario queda suficientemente expuesto que la circular de la Zona Franca 2917 del 2017, tuvo fundamento en un memorando de la DIAN carente de fuerza para ser su fuente formal y material y además fue expedida con una indebida motivación.

Ello quedó más que evidenciado en la prueba aportada que refiere a la solicitud de licencia o registro de importación - MINCOMERCIO de fecha enero 13 de 2023, en la que expresamente se señala: “de conformidad con lo señalado en los artículos 14 y 16 del Decreto 730 de 2012” NO SE REQUIERE LICENCIA PREVIA. Además, dicho acto administrativo desvirtúa la errónea apreciación de la Zona Franca, compartida por la juez en su fallo, en el sentido que los productos para acogerse al tratamiento preferencial tenían que venir remanufacturados de origen, de acuerdo a la cita textual que en párrafos precedentes se enuncia, ello no es así, al señalarse “MERCANCIA ORIFGINARIA DE EEUU QUE SE ACOGE A LO ESTABLECIDO EN EL TLC CON EEUU, ARTICULOS 2,9 AL 4, 1 AL 4, 19 AL 4, 23, CUYO PROCESO DE REMANUFACTURA SE INICIO EN EEUU Y SE FINALIZO ZONA FRANCA (COLOMBIA) DE ACUERDO AL ART. 4.5 NUMERALES 1 Y 2;



DECRETO 0730 ARTICULO 16, ART.65; DECRETO 0925 ARTICULO 14 PARAGRAFO2."

Si con la dispensa de la honorable magistrada sustanciadora se me permitiera la siguiente licencia ilustrativa, que hasta podría sonar fuera de lugar, lo acontecido en el presente caso, corresponde a tanto como aceptar que un juez de la republica puede variar la aplicación de una norma del CGP porque así se le dispone en una directiva proferida por la presidencia del consejo superior de la judicatura; de ese tamaño el exabrupto cometido por la Zona Franca bajo el supuesto amparo de cumplir lo ordenado por el memorando de la DIAN. La circular expedida por la DIAN no podía atender el memorando de la DIAN, conforme lo hizo, afectando a la sociedad demandante.

6

Con fundamento en todo lo antes expuesto, ruego al tribunal, conceder las siguientes...

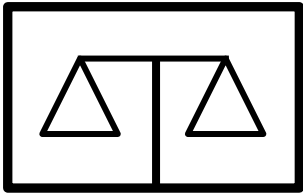
PETICIONES

1. Solicitamos respetuosamente a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, se sirva REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado doce Civil del Circuito de Barranquilla, de fecha veintidós (22) de marzo de 2023, y en su lugar declarar:

1.1. Que la sociedad ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y DE SERVICIOS DE BARRANQUILLA - ZONA FRANCA DE BARRANQUILLA S.A. U.O.Z.F., incumplió el contrato suscrito con la sociedad ENRECAR INTERNATIONAL TRADING S.A.S. de arrendamiento de inmueble destinado a la realización de actividades de comercio exterior en el régimen franco, infringiendo sus cláusulas al impedir que la sociedad demandante desarrollara su reconocido objeto social al aplicarle restricciones arbitrarias e ilegales y no autorizándole la salida de mercancías ya remanufacturadas hacia el Territorio Aduanero Nacional

1.2. Que la sociedad ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y DE SERVICIOS DE BARRANQUILLA - ZONA FRANCA DE BARRANQUILLA S.A. U.O.Z.F. es civilmente responsable de todos los daños y perjuicios sufridos por la sociedad ENRECAR INTERNATIONAL TRADING S.A.S. al obligarla de facto a suspender sus operaciones por solicitarle arbitraria e ilegalmente LICENCIA PREVIA para autorizar la salida de mercancías ya remanufacturadas hacia el Territorio Aduanero Nacional.

1.3. Que como consecuencia de lo anterior la sociedad ZONA FRANCA INDUSTRIAL DE BIENES Y DE SERVICIOS DE BARRANQUILLA - ZONA FRANCA DE BARRANQUILLA S.A. U.O.Z.F. debe pagar a mi mandante como indemnización de responsabilidad civil contractual la suma de MIL DOSCIENTOS SETENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS OCHENTA PESOS (\$ 1.273.977.580) discriminados así: DAÑO EMERGENTE PERJUICIOS ECONOMICOS POR OXIDACION Y CORROSION DE



INVENTARIOS por el orden de \$ 1.061.001.854 y LUCRO CESANTE POR UTILIDADES ESPERADAS Y NO PERCIBIDAS por el orden de \$ 212.975.726, ello de acuerdo al informe profesional de peritazgo AUDITORIA FORENSE FINANCIERA, realizado por LUIS FERNANDO MOLINA ACERO, identificado con cedula de ciudadanía No. 72.121.615, Contador Público titulado, con tarjeta profesional T.P. 50.123 - T, que se anexa como prueba.

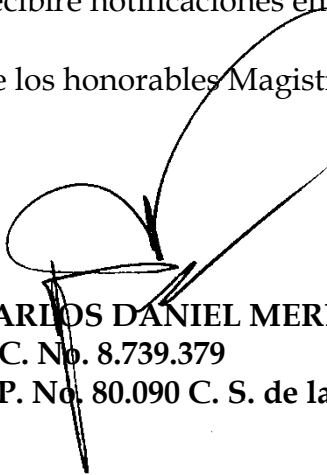
1.4. Que la sociedad demandada debe pagar las costas y gastos de este proceso

7

NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en mi correo: **carlosmerlano@merlanoabogados.com**

De los honorables Magistrados, con distinción y acatamiento,


CARLOS DANIEL MERLANO RODRIGUEZ
C.C. No. 8.739.379
T.P. No. 80.090 C. S. de la J.