



Yopal, trece (13) de mayo de dos mil quince (2015).

Ref.: REPARACIÓN DIRECTA. Fallo. REPARACIÓN DIRECTA. ACTIO IN REM VERSO. COBRO DE SERVICIOS DE BODEGAJE Y CUSTODIA DE BIENES. INEXISTENCIA DEL DAÑO. CARGA DE LA PRUEBA EN CABEZA DEL DEMANDANTE. ROTACIÓN LUCRATIVA DE INVENTARIOS: COMPARATIVO DE INGRESOS Y EGRESOS DE LA ACTIVIDAD OPERACIONAL CON LOS ACTIVOS OFICIALES. Sentencia desestimatoria. Reiteración. **Noticia órganos de control:** probable configuración de daño fiscal, peculado por apropiación a favor de terceros y otras omisiones administrativas. Presunta adulteración de la información contable: noticia a la Junta Central de Contadores y a la Fiscalía General de la Nación. **Arancel judicial.** Disposiciones en fallo: no hay lugar a su devolución por no prosperar las pretensiones. **Objeción a dictamen:** diferencias en supuestos fácticos y documentales examinados. Revelación progresiva de la información contable. Inexistencia de error.

Demandantes: CONSTRUARIOS
Demandada: DEPARTAMENTO DE CASANARE
Radicación: 850012333002-2013-00183-00

Magistrado ponente: NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ

ASUNTO POR RESOLVER

Se profiere sentencia en el proceso de reparación de la referencia; se discute la responsabilidad extracontractual de la entidad territorial por los servicios de bodegaje y custodia de unos materiales de su propiedad dejados en las dependencias de la parte actora durante casi siete años. No media demanda de reconvencción.

HECHOS

1º Desde el 23 de julio de 2007 quedaron en las instalaciones de la empresa CONSTRUARIOS S.A.S. unos materiales de construcción de propiedad de la Gobernación de Casanare (acta de entrega, fol. 21); la entidad territorial únicamente los ingresó contablemente a sus activos¹, devueltos por un contratista con ocasión de la liquidación de su propio contrato, pero no los recibió materialmente en sus dependencias.

2º En dos oportunidades² la empresa demandante solicitó infructuosamente el pago por los servicios de "bodegaje" y servidores de la Gobernación, a finales de 2012, intentaron retirarlos pero quienes atendieron se opusieron por estar en curso la reclamación que dio paso a este proceso (fol. 111).

3º Entre los bienes de propiedad de Casanare que se dejaron en poder y a disposición de la demandante estuvieron 30.000 bultos de cemento. Por tratarse de un elemento

¹ Resolución 033 de 2007 y según comprobante de alta No. 169 del 16 de octubre de 2007 (fol. 25 y 25).

² Oficios del 27 de noviembre de 2007 y el 26 de octubre de 2009 (fol. 30 y 32).

perecedero, la empresa actora *rotó comercialmente ese inventario* en múltiples ocasiones; las sucesivas operaciones de venta, compra para reposición, nueva venta y así sucesivamente, generaron ingresos parcialmente registrados en los libros de comercio.

4° Por las actividades de almacenamiento o bodegaje y custodia de los bienes oficiales, la empresa demandante también incurrió en diversos gastos propios de la operación.

5° Finalmente, con ocasión de las medidas cautelares decretadas de oficio, los materiales de construcción fueron retirados de las instalaciones de CONSTRUARIOS el 14 de abril de 2014 (fol. 218 c. incidente desacato).

PRETENSIONES

El demandante como pretensiones principales solicitó: i) declarar que la entidad territorial se enriqueció sin justa causa al no reconocer ni pagar los gastos en que incurrió por el almacenamiento de materiales desde el 23 de julio de 2007, ii) ordenar el pago a su favor de \$ 1.778.124.000 por el almacenamiento de los aludidos materiales, a razón de \$ 24.050.000 mensuales hasta su retiro definitivo, iii) ordenar a Casanare retirar sus materiales de construcción, iv) condenar a Casanare al pago de actualización de la condena e intereses moratorios conforme al art. 4, numeral 8 de la Ley 80 de 1993, v) condenar a Casanare al pago de intereses bancarios moratorios de conformidad a los artículos 192 y 195 del CPACA y de costas procesales.

Subsidiariamente pidió, en el evento de considerarse como no probada la cuantía del valor pretendida por el almacenamiento de los materiales, que se condene en abstracto.

POSICIONES DE LAS PARTES

1.1 Demandante

1.1.1 En el libelo expuso como fundamentos jurídicos de sus pretensiones los artículos 8 de la Ley 153 de 1887; 831 del Código de Comercio; 6, 29, 83, 90, 95 numeral 1°, 209 y 230 de la Constitución Política; 2536 del Código Civil y 103,140, 152 numeral 6°, 157, 161 numeral 1° y 162 del Código Contencioso Administrativo.

Atribuyó responsabilidad con fundamento en la teoría del enriquecimiento sin justa causa por los gastos en que ha incurrido para conservar los materiales de construcción de propiedad de la demandada que fueron dejados en sus instalaciones desde el 23 de julio de 2007.

1.1.2 En los alegatos de conclusión (fol.582) resaltó que no se cumplió el objetivo de la prueba pericial y que se acreditó en el plenario que: i) el 13 de marzo de 2014 Casanare comenzó a retirar los

materiales de construcción que tenía abandonados, demostrándose la voluntad del demandante de evitar una pérdida al erario público, ii) los costos en que se incurrió durante los 7 años por el bodegaje de los materiales no fueron aclarados por ninguno de los auxiliares de la justicia.

Precisó que el primer dictamen se objetó y del rendido por el perito Bobadilla Carvajal censuró que: i) concluyó que no hubo costos para el demandante al mantener los materiales sino que se enriqueció cuantía de \$ 1.254.292.664 basado en el índice de rotación de inventarios de la operación total de Construvarios, ii) aseguró que con el kárdex informático probaba la venta de los 30.000 bultos de cemento, donde observó ingresos y egresos de bultos de cemento por valores altos como 15 o 20 millones; cifras desproporcionadas que demuestran que el kárdex, al ser informático y no manual, podía estar alterado en su funcionamiento o tener errores de digitación, iii) no se solicitó al contador o revisor fiscal de la empresa explicación sobre los supuestos "valores fraudulentos".

Resaltó que: i) los peritos no hicieron un análisis a la luz del contrato de depósito, regulado en el Código de Comercio, en virtud del cual los almacenes generales de depósito reciben bienes perecederos y se comprometen a entregarlos nuevamente en perfecto estado para su consumo o procesamiento industrial por lapsos de tiempo que pueden ser de meses o años; a la mercancía abandonada por la Gobernación, el demandante le dio tratamiento de bodegaje mercantil vigilando que el cemento y los otros 16 ítems del inventario se mantuvieran en perfecto estado de conservación, de tal manera que retirados la entidad los pudiera usar, ii) por mantener en buen estado los materiales retirados con ocasión de la orden judicial por Casanare, la entidad estatal según consta en carta de aceptación 007 del 27 de marzo de 2014 cancela a INMEPRO LTDA. \$ 4.000.000 mensuales, luego no entiende por qué por el mismo servicio, prestado durante 7 años por el demandante, no hay lugar a pagar valor alguno.

Por último, insistió en que: i) la demandante evitó un detrimento al erario público manteniendo en perfecto estado de conservación el inventario abandonado por Casanare, ii) no hay prueba de que los materiales abandonados hayan sido comercializados por Construvarios; las conclusiones del perito Bobadilla, respecto de información tomada del kárdex informático no fue confrontada con el área administrativa respecto del contenido de los datos del mismo, iii) Casanare paga \$ 4.000.000 mensuales para que otra empresa del sector ferretero le mantenga en perfecto estado los materiales retirados de las instalaciones de Construvarios, lo cual implica que se reconoce que ese servicio tiene un costo, iv) por el carácter perecedero de los materiales se incurrió en costos para reponer la mercancía con otra de igual calidad, logística para almacenamiento, celaduría, espacio físico, v) no puede tomarse el índice de inventarios de la operación de Construvarios como prueba de que los inventarios abandonados por Casanare fueron comercializados, y vi) falta rigurosidad técnica en la última pericia ya que los saldos iniciales no concuerdan con los finales cada periodo analizado y se concluye que el desfase es prueba de la venta de 30.000 bultos de cemento, situación que no quedó demostrada en el proceso.

1.2 De la demandada

1.2.1 En la contestación (fol. 88) sostuvo que no debe responder porque no se ha causado daño alguno al demandante pues, según su perspectiva, la actora se ha lucrado con los bienes dejados en depósito, en particular con lo que denomina gestiones realizadas para mantener los materiales perecederos, que suponen la venta y compra reiterativa cuya actividad deja ganancia, percibida durante más de 7 años.

Propuso las excepciones de: i) caducidad, cuyo aspecto procesal fue decidido negativamente en la audiencia inicial, ii) inexistencia del empobrecimiento del demandante, porque la demandante se lucró con la rotación de los materiales de propiedad de la Gobernación, iii) incremento patrimonial del demandante e inexistencia de buena fe y confianza legítima, toda vez que el demandante saca provecho económico de la rotación y administración de los materiales de construcción dejados en su poder y de mala fe está solicitando indemnización por una actividad que le ha enriquecido, iv) inexistencia de los elementos que configuran el enriquecimiento sin causa, precisó que el único que se ha lucrado es el demandante con los bienes de la Gobernación, y v) cobro de lo no debido, porque se pretende un pago ilegal sin asidero jurídico.

1.2.2 En los alegatos de conclusión (fol. 578) solicitó negar las pretensiones. Argumentó que con la prueba pericial se demostró que no hubo el empobrecimiento alegado por la parte actora: i) los gastos de vigilancia, bodegaje y rotación de perecederos de Casanare no menguaron el patrimonio de la empresa demandante ni influyeron negativamente en su giro ordinario en el periodo 2007 a 2013, ii) los gastos (vigilancia, bodegaje y rotación) según la contabilidad aceptada son gastos fijos que no varían con el volumen de ventas y siempre los asumen las empresas, luego los costos pretendidos por valor mensual de \$ 24.050.000 se hubieran generado independientemente de que el demandante tenga o no bajo su poder los inventarios del departamento, ii) el cemento fue rotado, incluso en proporción de días inferiores a los planteados por la demanda, y para los años 2009 a 2011 se obtuvieron utilidades cercanas a los \$ 2.793.185.283 y que se adeuda al departamento la suma de \$ 1.254.296.664 por la venta del cemento, libre de deducciones y valorizaciones; ello lo evidenció el kárdex de la empresa que tuvo en cuenta la segunda pericia.

Por último, con fundamento en precedente del Consejo de Estado³ sobre la teoría del enriquecimiento sin causa, sostuvo que no había lugar a acceder a las pretensiones pues el demandante no se empobreció y solicitó en virtud del principio *iura novit curia* se disponga que el demandante entregue los \$ 1.254.292.664 que adeuda a Casanare.

1.3 Ministerio Público. Introdujo concepto extemporáneamente (fol. 590). Aludió a las conclusiones de la pericia con base en las cuales concluyó que no se demostró daño. En lo que atañe a eventuales connotaciones disciplinarias de estos hechos, censuró que la entidad territorial de manera negligente no haya dado uso a los materiales dejados en la empresa demandante y reiteró su solicitud de remitir copias a la Fiscalía, Contraloría y Procuraduría, así como a la DIAN, para las investigaciones de su competencia.

ACTUACIÓN PROCESAL

Actuación		Fecha	Folio
Demanda		17 de julio de 2013	1
Inadmisión: se pidió acreditar pago de arancel.		5 de agosto de 2013	72
Admisión		22 de agosto de 2013	77
Audiencia inicial	Primera sesión: se suspendió en etapa de conciliación.	14 de febrero de 2014	131
	Segunda sesión: fracasada la conciliación se continuó con la audiencia; allí se decretaron medidas cautelares ⁴ .	19 de febrero de 2014	145
Audiencia de	Primera sesión: interrogatorio de parte y prueba oral.	14 de marzo de 2014	223
	Segunda sesión: presentación y	19 de mayo de 2014	257

³ Sección Tercera, sentencia del 19 de noviembre de 2012, ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado 730012331000-2000-03075-01.

⁴ Entre otras cosas, la Sala dispuso que la entidad territorial retirara los materiales de construcción que estaban las instalaciones de la demandante, actividad que terminó el 14 de abril de 2014.

pruebas	sustentación dictamen, con pericia incompleta		
	Tercera sesión: presentación y sustentación dictamen complementario. Se suspendió la audiencia y fijó fecha para continuar con la contradicción del dictamen.	20 de mayo de 2014	299
	Cuarta sesión: contradicción dictamen. Trámite de la objeción presentada por la demandante.	22 de julio de 2014	360
	Quinta sesión: presentación, sustentación y contradicción dictamen ordenado con ocasión de la objeción al primero.	20 de enero de 2015	562
Traslado para alegar		20 de enero de 2015	569
Ingreso para fallo		6 de febrero de 2015	587

CONSIDERACIONES

1ª **Examen procesal.** Revisada la actuación en cumplimiento del control de legalidad establecido en el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011, en armonía con los arts. 132 del C. G. del P. y 29 de la Carta Política, no subsisten reparos de las partes ni de oficio se vislumbra la necesidad de sanear el trámite, el cual se surtió acorde con el ordenamiento.

1.1 **CADUCIDAD.** Esta excepción, propuesta por Casanare, fue resuelta en la audiencia inicial, sin recursos. Se dijo entonces, en breve síntesis:

Caducidad. Sostuvo que los hechos por los que se demanda ocurrieron el día 23 de julio de 2007, fecha desde la cual, según su percepción, sabe el demandante que los materiales que vendió al Consorcio 017 Vivienda Casanare y que se encontraban en su poder eran de propiedad de la Gobernación de Casanare, dicho conocimiento lo dedujo de la solicitud de retiro de los materiales realizada en el año 2009, luego considera la pasiva que debió demandarse dentro de los 2 años siguientes a la ocurrencia de los hechos, esto es, a más tardar en el 2011, término que se superó porque la demanda se instauró en el año 2013.

Decisión. No prospera.

1. El literal i) del artículo 164 del CPACA establece la oportunidad en que debe presentarse la demanda de reparación directa y para el caso que nos ocupa se debe aplicar la regla general, esto es, el término de los dos años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la acción u omisión presuntamente causante del daño, pues los presupuestos fácticos no se ubican en el evento de haber ocurrido antes (2007) y ser conocido después (2009), como lo percibió la parte pasiva.

2. La parte actora pretende la declaratoria de responsabilidad de la entidad territorial por los servicios de bodegaje de unos materiales de construcción, sin que medie relación contractual, los cuales dice tener en su poder desde el 23 de julio de 2007. Así las cosas, el presunto daño antijurídico por el que se demanda se deriva de un hecho que se sigue produciendo de manera sucesiva en el tiempo, por lo menos hasta cuando la Administración haya intentado el retiro sin poderlo ejecutar por motivos imputables a la actora; o los retire efectivamente, hipótesis que son objeto de controversia y lo serán de prueba. Desde luego es un hecho que puede cesar en el momento en que las partes acuerden el retiro de los materiales, o la Administración ejerza potestades para retirar lo que dice ser suyo, efectos para los cuales podrían tenerse como similares el arrendamiento o el depósito.

3. La situación es diferente a la que podría darse con hechos permanentes en el tiempo, que se tornan definitivos y pueden llegar a ser irreversibles, tales como la ocupación con una obra pública, para las cuales la solución legal ata el cómputo de caducidad a la ocurrencia del hecho, o al conocimiento posterior si fuere el caso. En consecuencia se declara infundada la excepción de caducidad propuesta por la entidad demandada⁵.

1.2 Los alcances del fallo. Las pretensiones de condena asumidas por Casanare. Con manifiesta impropiedad técnica, sin haber reconvenido en la forma y tiempo debidos, la Administración introdujo en alegatos una típica pretensión de condena, orientada a que se declare no sólo la inexistencia de enriquecimiento oficial injustificado, sino que la actora es deudora del ente territorial.

Se precisa, entonces, que esta sentencia se limitará a definir las pretensiones de la parte demandante, contrastadas con las defensas de la pasiva; la ponderación probatoria permitirá arribar a una de dos conclusiones antagónicas en lo que atañe a la existencia de daño antijurídico, a saber: i) se encuentra probado en magnitud cierta y exacta, luego habría lugar a condenar al departamento en concreto, o a falta de determinación del monto, a condenar en abstracto para regulación incidental; o ii) no se encuentra probado, lo que provocaría simplemente desestimar las aspiraciones de la actora, sin invertir la relación obligacional, porque Casanare, pudiendo hacerlo, no reconvino.

No es factible, de oficio, estructurar una demanda de reconvencción que no existe; el principio *iura novit curia* permite al juez adecuar los hechos y las pretensiones o las defensas que las partes aduzcan a marcos teóricos o técnicas jurídicas de imputación, pero no idearse una relación procesal que aquellas no trabaron. El juez, valga reiterarlo, ni es parte, ni toma la posición de alguna de ellas.

2ª El asunto litigioso y la fijación del litigio. En la audiencia inicial se requirió a las partes para clarificar algunos supuestos fácticos del conflicto⁶; en síntesis dijeron:

⁵ Audiencia inicial, minuto 00:8.44.

⁶ Se les pidió indicar: **Demandante:** con vista en el documento visible al folio 111 (memorando suscrito por Nelson Nadya Nieto Ramírez), precisar si es cierto que servidores del departamento se presentaron a retirar los aludidos materiales; si así fue, cuándo, quién y por qué motivo dispuso la parte actora no permitir el retiro. Igualmente, cuáles de los materiales que según la imputación pertenecen a Casanare y están en sus bodegas no han sido objeto de rotación de inventarios, cuáles sí han rotado en el giro de los negocios y las razones; en qué consiste el daño; cuál según su apreciación el nexo causal entre las imputaciones que hace al departamento y el daño. **Demandada:** acorde con la prueba ya aportada, cuáles hechos imputados acepta como probados y cuáles las razones fácticas de la defensa.

Parte actora

Cronómetro	Resumen de la intervención
17:35	Precisó respecto del memorando visible a folio 111 que no tiene conocimiento de su existencia, lo ha visto en el proceso pero desconoce si se presentó la reunión. Agregó que el señor Nicolás Arenas, representante legal de la parte actora, a través de diferentes medios está solicitando el retiro de los materiales de sus dependencias.
20:25	Frente al segundo interrogante, señaló que de los materiales que están en sus bodegas y pertenecen a Casanare únicamente se han rotado los 30.000 bultos de cemento gris , ante la vida útil corta que tiene y es un elemento perecedero. Agregó que muchos de ellos se dañaron, no alcanzaron a ser rotados, pues son aproximadamente 1.500 toneladas de cemento. Los demás elementos se encuentran depositados en las bodegas y probablemente han sufrido el deterioro natural con el paso del tiempo, pese a que están allí arrumados, tapados y vigilados.
24:39	Respecto del daño, señaló que se refleja en el dictamen pericial practicado en un proceso anterior, daño que se refiere a toda la labor tendiente al almacenaje de los materiales prestando sus propias instalaciones, se remitió al hecho 11 del libelo, pues ha ocupado cerca de 2.500 m2, aproximadamente, para almacenar los materiales. Considera que no es justo que deba prestar sus propios bienes para almacenar materiales que por negligencia no ha retirado el departamento de Casanare pese a que así lo ha solicitado.

Casanare

29:10	Aceptó que en las bodegas de la parte actora se encuentran unos materiales de construcción de propiedad del departamento de Casanare. Se refirió al oficio que obra a folio 30 a través del cual el gerente de la actora solicita el pago del arriendo o en caso contrario retenía los materiales. Agregó que en la conciliación prejudicial se solicitó la entrega de los materiales y con posterioridad el secretario de obras del Departamento también se presentó en las instalaciones de Construvarios solicitando lo mismo.
-------	---

4.1 Asunto litigioso:

Determinar si Casanare debe responder, sin mediar relación contractual, por los servicios de bodegaje de unos materiales de su propiedad que se encuentran en las dependencias de la parte actora, al parecer desde 23 de julio de 2007 y hasta cuándo, según se precise en el fallo.

Quien demanda atribuye responsabilidad con fundamento en la teoría del enriquecimiento sin justa causa por los gastos en que ha incurrido para conservar los materiales de construcción de propiedad de la demandada que fueron dejados en sus instalaciones desde el 23 de julio de 2007 (acta de entrega de materiales fol.19).

Por su parte, Casanare considera que no debe responder porque no se ha causado daño alguno al demandante, pues según su perspectiva, la actora se ha lucrado con los bienes dejados en depósito, en particular con lo que denomina gestiones realizadas para mantener los materiales perecederos, que suponen la venta y compra reiterativa, cuya actividad deja ganancia, percibida durante más de 7 años.

4.2 Hechos aceptados o demostrados por otros medios, que se declaran probados:

El 23 de julio de 2007 el señor Nelson Sánchez, representante legal del Consorcio 017 Vivienda Casanare, suscribió un acta de entrega de materiales con el Departamento de Casanare en los términos allí indicados, fol. 19.

En la aludida acta se convino que el contratista entregaba los materiales y que eran recibidos por el contratante, unos en Paz de Ariporo (carrera 10 No. 15-70) y otros en Yopal (calle 24 No. 12-26). Casanare se comprometió a responder en lo sucesivo por los gastos de almacenamiento, mantenimiento y/o cuidado de dichos materiales.
En virtud de la Resolución 033 de 2007 se ordenó el ingreso de materiales de construcción a los activos del departamento de Casanare, allí se dispuso que el almacenista departamental procediera a recibir, realizar las altas y bajas correspondientes de los bienes recibidos al contratista Consorcio Vivienda 017 Casanare, relacionados, especificados y cuantificados en el acta de entrega de materiales del 23 de julio de 2007 (fol. 25).
Según comprobante de alta No. 169 (fol. 26) el 16 de octubre de 2007 el almacenista general de Casanare dio ingreso a unos materiales de construcción, los relacionados como "materiales para obras en los municipios del norte puestos en la ciudad de Yopal (calle 24 No. 12-26)" por un valor de \$1.208.811.750 ("subtotal-B"). El ingreso fue contable, pero no se ejecutó materialmente.
El 10 de diciembre de 2007 el almacenista general de Casanare ofició al director del Planeación Departamental requiriéndolo para tramitar la entrega de materiales toda vez que la administración no contaba con recursos para pago de gastos de arrendamiento (fol. 31).
El 27 de noviembre de 2007 y el 26 de octubre de 2009 (fol. 30 y 32) la demandante solicitó a Casanare el pago por los servicios de bodegaje de los materiales.
En noviembre del 2012 servidores de Casanare intentaron el retiro de los materiales; según se afirma en el memorando que obra a folio 111, quienes los atendieron en las instalaciones de la actora no lo permitieron, por estar en litigio.

4.3 Hechos que continúan controvertidos:

4.3.1 Expuestos parte actora

Con el fin de garantizar la conservación de los materiales de Casanare ha incurrido en gastos de vigilancia, almacenamiento, conservación, bodegaje, rotación del percedero y eventual daño de elementos percederos que no se alcanzan a rotar en el tiempo de su vida útil.

4.3.2 Expuestos parte demandada

En las instalaciones de CONSTRUARIOS S.A.A. el señor DIDIO ARENAS se negó a entregar los materiales a la comisión enviada por el departamento en el mes de noviembre del 2012.
En la audiencia de conciliación prejudicial el demandante se negó a coordinar el retiro de los materiales de construcción y persistió en la idea de retenerlos.
El demandante se ha lucrado con los bienes dejados en depósito, en particular con las gestiones (rotación, venta, compra) realizados para mantener los materiales percederos, que suponen la venta y compra reiterativa, cuya actividad deja ganancia, percibida durante más de 7 años.
El valor real de los materiales de construcción dejados en depósito; según la pasiva es de \$ 1.426.397.875,62 acorde con los documentos relativos a la liquidación final del contrato de obra pública No. 114 de 2005.

4.4 FIJACIÓN DEL LITIGIO. Cronómetro: 00:42:48.

Las partes discrepan acerca de la existencia y configuración del presunto daño: la demandante estima que ha tenido que ejercer la custodia e incurrir en gastos de almacenamiento y preservación de los elementos objeto del depósito; para la demandada dicha hipótesis no es cierta porque estima que la demandante ha rotado y aprovechado lucrativamente los materiales, especialmente los percederos que tiene en su poder.

Las partes discrepan acerca de las razones por las cuales la entidad demandada no ha retirado los materiales aludidos: la demandante aduce que en dos oportunidades ha solicitado el retiro de los materiales junto con el pago por los servicios de bodegaje, pero sin respuesta favorable de la Administración. La demandada dice que en dos oportunidades ha intentado recogerlos pero no se le ha permitido por la empresa actora, la que aduce derecho de retención.

En consecuencia, el litigio en sus presupuestos fácticos se contrae a los siguientes puntos:

- i) Verificar si la demandante ha mantenido en sus instalaciones en Yopal bajo su custodia los mismos materiales de construcción relacionados en el acta de entrega de materiales suscrita el 23 de julio de 2007; en caso afirmativo, cantidad, calidad y estado de los mismos.
- ii) Constatar si la demandante ha sometido dichos materiales a rotación de inventarios en el giro de sus negocios; caso afirmativo, cuáles, en qué cantidades y qué resultados económicos (beneficio menos costo; utilidades o pérdidas) se han derivado de dichas operaciones.
- iii) Determinar cuándo, en qué circunstancias y bajo cuáles condiciones la actora ha requerido a la demandada para que retire los materiales de sus bodegas; igualmente, cuándo, en qué circunstancias y bajo qué condiciones la demandada ha intentado dicho retiro y por qué motivos no se ha efectuado.

3ª Reseña general del recaudo

3.1 Documental

3.1.1 Con la demanda se aportaron documentales tales como: i) acta de entrega de materiales del 23 de julio de 2007⁷, fol. 19, ii) Resolución 033 de 2007⁸ (fol. 25), iii) comprobante de alta No. 169 del 16 de octubre de 2007⁹, fol. 26, iv) oficio del 10 de diciembre de 2007 suscrito por el almacenista general de Casanare y dirigido al director del Planeación Departamental requiriéndolo para tramitar la entrega de materiales toda vez que la Administración no contaba con recursos para pago de gastos de arrendamiento (fol. 31), v) Oficios del 27 de noviembre de 2007 y el 26 de octubre de 2009 (fol. 30 y 32) a través de ellos el demandante solicitó a Casanare el pago por los servicios de bodegaje de los materiales.

3.1.2 La entidad demandada al contestar la demanda aportó memorando suscrito por el secretario de obras públicas y transporte de Casanare (fol. 111). Informó al jefe de la Oficina de Defensa Judicial que no pudo retirar los materiales de Construvarios por respuesta negativa de dicha empresa.

3.1.3 Con ocasión del decreto general de pruebas se allegó: i) copia del proceso ejecutivo 850013103001-2010-00274 adelantado en el Juzgado Civil del Circuito de Yopal por Construvarios Ltda. en contra de Casanare (fol. 1 a 248 c. pruebas), ii) copia auténtica de las declaraciones de renta, IVA y retención en la fuente rendidas por Comercializadora de Materiales de Construcción S.A.S. durante los años 2008 a 2013 (fol. 249 a 400 c. pruebas), iii) declaraciones de industria y comercio presentadas por la Comercializadora de Materiales de Construcción S.A.S. correspondientes a las vigencias 2008 a 2013 (fol. 402 a 482 c. pruebas). Se aportó en medio digital información contable de CONSTRUARIOS S.A.S. (24 Cds, fol. 559 a 562 c. principal).

3.2 Pericial.

3.2.1 Dictamen rendido por la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS – contador Félix Santos Varón Guzmán¹⁰.

⁷ Suscrita por el señor Nelson Sánchez y el Departamento de Casanare. Allí se convino que el contratista entregaba los materiales y que eran recibidos por el contratante, unos en Paz de Ariporo (carrera 10 No. 15-70) y otros en Yopal (calle 24 No. 12-26).

⁸ Por medio de ella se ordenó el ingreso de materiales de construcción a los activos del departamento de Casanare, se dispuso que el almacenista departamental procediera a recibir, realizar las altas y bajas correspondientes de los bienes recibidos al contratista Consorcio Vivienda 017 Casanare, relacionados, especificados y cuantificados en el acta de entrega de materiales del 23 de julio de 2007.

⁹ A través del cual el almacenista general de Casanare dio ingreso a unos materiales de construcción, los relacionados como "materiales para obras en los municipios del norte puestos en la ciudad de Yopal (calle 24 No. 12-26)" por un valor de \$1.208.811.750 ("subtotal-B").

¹⁰ El perfil revelado en la audiencia indica que es matemático, contador público con matrícula 42318-T; estudios avanzados en estadística, revisoría fiscal, magister en educación, candidato a doctorado; versado en auditoría contable y financiera, docente universitario con varios de experiencia, sin vínculos con las partes ni motivos para recusarlo o suponer interés en el resultado del

3.2.1.1 En el primer informe escrito que rindió (fol. 1 c. pericial) y sustentó en audiencia de pruebas del 19 de mayo de 2010 (fol. 248), manifestó que no tuvo a la vista la documentación contable necesaria; oídas las partes¹¹, se requirió a la demandante para dejarla a disposición del Tribunal de inmediato y someterla a estudio del perito. Así se hizo en medios físicos y concluido el debate técnico, se digitalizó para devolver los paquetes a la actora¹².

3.2.1.2 En el **segundo informe**, sustentado en audiencia de pruebas que tuvo lugar el día 20 de junio de 2014¹³ el perito concluyó que:

i) Con fundamento en los estados financieros de la empresa obtuvo un **promedio de rotación del inventario** de 7,479650947 veces, luego la recuperación del efectivo en los años fue en promedio de **7,48 veces**.

ii) Con la información suministrada por la parte actora pudo establecer el movimiento global de la empresa de los años 2007 a 2011 ya que de los años 2012 y 2013 no se tuvo información y concluyó promediando todos los ítems que hay un **promedio de salida de inventarios** para esos años de **91.04%**.

iii) Con fundamento en los estados financieros concluyó que la **rentabilidad promedia** antes de impuestos fue del **4%**; encontró concordante la información de ingresos y costos con las declaraciones tributarias.

iv) *Valor de gastos o costos en que se incurrió, amortizado por eventuales utilidades o ingresos por rotación de inventarios*: concluyó que la parte actora debe un valor de **\$ 416.972.915** a Casanare, así:

Año	Arrendamientos (\$)	Vigilancia (\$)	Rotación de inventarios (\$)	Total de Gatos (\$)	Utilidad cemento gris (\$)	Diferencia entre gastos e ingresos (\$)
2007	93.254.387	13.984.228	57.054.724	164.284.339	78.384.000	- 85.450.339
2008	201.039.220	33.832.471	122.982.471	357.854.190	310.856.4000	- 46.997.790
2009	186.717.953	33.836.001	114.221.697	334.775.651	664.200.000	329.424.349
2010	183.056.816	34.382.496	111.982.057	329.421.396	511.336.800	181.915.431
2011	171.432.215	34.645.063	108.541.299	320.618.577	262.749.600	- 57.868.977
2012	171.051.976	35.357.684	104.638.292	311.047.952	437.475.600	126.427.648
2013	166.977.720	35.903.146	102.145.932	305.026.798	274.549.392	- 30.477.406

Diferencia total entre gastos e ingresos \$ 416.972.915.

3.2.1.2.1 A dichas conclusiones las precedieron explicaciones del perito acerca de la metodología que utilizó, así como las respuestas a una primera ronda de inquietudes de las partes y del juez, aspectos que se extractan así:

(00:7:21) **Explicación del dictamen.** Preciso que el trabajo lo realizó con fundamento en las normas de auditoría generalmente aceptadas. Indicó quiénes intervinieron en la realización del trabajo y la calidad de los mismos, cuál fue el procedimiento para la realización del dictamen y la información que tuvo en cuenta para el mismo. Señaló que no tuvo en cuenta la vigencia actual de las normas de auditoría internacionales generalmente aceptadas. Trabajó conforme al Decreto 2349 y normas de auditoría generalmente aceptadas. Aclaró que la auditoría se debe basar en la razonabilidad de la información financiera y como este trabajo es específico se tuvo en cuenta la ponderación y relevancia de la información.

litigio.

¹¹ Intervención parte actora al minuto 01:06:27; entidad demandada, minuto 01:14:49 y agente del Ministerio público minuto 01:15:30, CD, audiencia de pruebas que obra a folio 264.

¹² Audiencia del 20 de enero de 2015, folio 565.

¹³ Fol. 299. Intervención a partir del minuto 4:45. Resumen escrito, folio 212 del cuaderno de pericia.

Precisó que: i) con fundamento en los estados financieros y días de rotación se concluyó que la rotación de inventarios de la empresa Construvarios es de 7 veces y desde el punto de vista financiero es un movimiento lento, ii) no fue factible determinar el inventario total pero sí algunos objetos de mayor relevancia por ello se tomó el de mayor relevancia como lo fue el cemento para realizar el informe y que fueron mayores las compras que ventas en un 91.04, lo cual refleja que la rotación fue lenta y fue objeto de mayor almacenamiento de mercancía en el periodo, iii los ingresos y estados financieros concuerdan con lo reportado por la demandante a la DIAN, iv) los datos fueron actualizados (vigilancia, arrendamientos y rotación de inventarios) conforme al IPC anual y se actualizaron los datos para efectos del costo real en que incurrió Construvarios y se tuvo en cuenta el ingreso del cemento para establecer el costo de la rotación y concluyó que Construvarios tuvo una diferencia a favor de \$ 416.000.000, aproximadamente.

Preguntas del magistrado sustanciador

Resumen de la intervención del perito

00:16:05. Ante requerimiento del magistrado hizo un resumen de lo examinado y resultados arrojados. Precisó que en el 2007 la rotación fue lenta ocasionando mayor almacenamiento de la mercancía, solamente hubo un movimiento de recuperación de mercancía de 7 veces; quiere decir que Construvarios tuvo la necesidad de mantener la mercancía retenida y almacenada en las bodegas. Frente a ingresos señaló que Construvarios compró más mercancía en los años 2007 a 2001; 20012 y 2013 no encontró información.

Compró más de lo que vendió en ese periodo. Aclaró que la demandante lleva el sistema de promedio ponderado, lo cual es legal y normal. De lo que compraron durante el periodo vendieron el 91.04% quedando almacenado el 8.06% durante el proceso de rotación de la misma.

Frente a ingresos tuvo en cuenta la relevancia y no la razonabilidad; se toma el ingreso de mayor importancia y se hacen los cálculos generales.

Resaltó que Construvarios sí está presentando la información financiera acorde con las normas desde el punto de vista tributario y con los soportes y la comprobación aleatoria que se hizo de los mismos y aclaró que el análisis financiero se hace con la utilidad antes de impuesto. Rentabilidad promedio durante el periodo del 4%. Luego el costo de inversión de Construvarios es más alto que la rentabilidad.

Frente a: i) **arrendamientos** tuvo presente que con base en la lentitud de rotación de inventarios se consideró que debían tener depositado cierto material en sus instalaciones, ii) **vigilancia** tuvo en cuenta los SMLV de tres turnos de 8 horas, más la incidencia prestacional.

Concluyó que el total de gastos indexados y la utilidad durante el periodo analizado (precisando que se analizó el bien relevante, esto es, cemento), hay una rentabilidad a Construvarios antes de impuestos. Aclaró que el costo de la inversión no está calculado.

00:29:57 *El magistrado inquirió que si examinó la documentación que la demandante entregó al Tribunal.* Respondió que sí la examinó y totalmente, se evaluaron los soportes. Se tuvo dificultad porque el reporte de las facturas de venta no se allegó. No tuvo ningún problema.

00:31:17 *Precisión acerca de ítems del inventario de mercancías de los dejados por el Departamento cuáles son de mayor incidencia y que tuvo en cuenta en el análisis:*

Indicó que es el cemento el más representativo, esto es, un 90 - 95% del total del ingreso, por eso precisa que la auditoría se hizo con relevancia financiera y no con razonabilidad. Los demás se tuvieron en cuenta basado en la lentitud de rotación, necesidad de la custodia y almacenamiento.

00:33:08 En el cálculo estimado de gastos por vigilancia y arrendamiento, tuvo en cuenta los demás ítems, además del cemento por efecto de la rotación.

46:44 *Precisión acerca de costo de venta e inversión e incidencia en la matriz analítica.* 47:06 Costo venta: valor del precio de la mercancía que se adquiere para transformarla en un ingreso que generaría una rentabilidad. Costo inversión: dinero utilizado para comprar la mercancía (patrimonio, activos y pasivos) Señaló que no se tuvo en cuenta porque Construvarios no hizo la inversión de la mercancía.

56:48 *Incidencia costo inversión si fuese de Construvarios.* 56:54 Si el inventario se hubiese pagado por Construvarios se tenía que analizar el costo de la inversión, ello sí incide.

01:06:32 *Si según lo dicho, la empresa cumple con las normas contables, por qué ese diagnóstico si no tuvo información de movimiento 2012 y 2013.* 01:07:37. La conclusión es válida pero no tuvo acceso a información específicamente a los inventarios.

Preguntas parte actora

Resumen de la intervención
00:34:20 <i>Indagó sobre el hecho de tener en cuenta como ítem relevante el cemento, razones.</i> 37:20. Indicó que el cemento es de mayor rotabilidad y volumen, teniendo como referencia los productos que Casanare tenía en esas instalaciones.
00:38:22 <i>Solicitó precisar margen de error dentro de las técnicas de auditoría utilizadas.</i> 39:55 Señaló que se utilizan unas técnicas, entre ellas pruebas de cumplimiento (que se lleve todo acorde a las normas contables) y muestra aleatoria y desde el punto de vista estadístico calculó que toda muestra tiene un margen de error, hay un 95% de confianza y 5% error y se hizo desde el punto de vista de cumplimiento.
00:41:37 <i>Precisar utilidad a la que se concluyó (4%) y frente al cemento se indica una utilidad superior, años 2009, 2010 y 2012.</i> (43:20) Preciso que en el anexo que se censura está el costo unitario de venta y partió de un análisis general al particular, se hizo un promedio.
44:52 <i>Determinación de los costos con la factura de compra.</i> Aclaró que pudo determinar el costo de venta toda vez que solicitó a nueve proveedores la información del costo de compra de la mercancía y con base a las devoluciones de venta se calculó el costo de venta.
53:16 <i>Incidencia de la matriz analítica de haber rotado los inventarios de propiedad del Estado e incurrido en gastos y obtenido ingresos.</i> 54:09 Incidencia mínima teniendo en cuenta el ingreso total de la empresa. El ingreso del ítem tenido como referencia es de \$ 78.000.000 con relación a la inversión total.
59:09 <i>Gastos: vigilancia y arrendamiento. Pregunta que si se consideraron otros gastos como administrativos para manejar esos productos.</i> 59:54 Preciso que al calcular la utilidad del bien ya están calculados los gastos operativos, va conexo e indexado todos esos gastos en el resultado final del ejercicio. Se tuvieron en cuenta esos ítems adicionales por ser relevantes.
01:00:41 <i>Razón por la cual se tuvo en cuenta todo el año 2007 y no se incluyeron los meses de 2014.</i> 01:01:16 Sí tuvo en cuenta ingresos y gastos a partir de julio de 2007; se puede agregar enero y febrero de 2014; se hizo corte a 2013. El costo de ventas se tuvo en cuenta desde julio de 2007.
01:04:17 <i>Información de los años 2012 y 2013 que no le fue suministrada y relevancia.</i> 01:04:44. No se encontró movimiento global de la empresa de los años 2012 y 2013. La relevancia o incidencia no es mayor porque se puede calcular estados financieros proforma basados en los estados financieros históricos, por eso hay algunos datos que se proyectan con base en la información.
01:08:23 <i>Indagó si se revisó la USB entregada en la última audiencia ya que allí estaba la información de los años 2012 y 2013, teniendo en cuenta que se permite tener en medio magnético esa información.</i> 01:09:17. Preciso que hay dos aspectos que no son relevantes y esa USB no se pudo abrir por eso se hizo una proyección con estados financieros proforma.

3.2.1.3 La parte actora dentro del término que le fue fijado en auto proferido durante esa audiencia (20 de junio de 2014, fol. 299 c. principal, tomo II) solicitó aclaración y complementación del dictamen pericial y lo objetó por error grave (fol. 327 y 333 c. principal, tomo II).

El perito a su vez por escrito se pronunció sobre lo primero el 9 de julio de 2014 (fol. 349 c. principal, tomo II) y **aclaró y complementó** lo siguiente:

i) *Rotación de inventarios, promedio de veces al año que se repuso el cemento de Casanare:* el promedio durante los 7 años es de 7,480. **Complementó** que la mercancía permaneció dentro de la bodega en un promedio de 1,657 meses al año y **aclaró** que a pesar de que la rotación es superior al porcentaje mensual, se tomó para el cálculo y análisis mensual teniendo en cuenta la pretensión de la parte actora, los costos que en oficio del 25 de agosto de 2010 se pidieron reconocer por vigilancia, bodegaje y gastos relacionados precederos, por \$ 2.050.000, \$ 13.650.000 y \$ 8.350.000, respectivamente y que en la demanda el apoderado de la parte actora indicó que la empresa para mantener en estado de utilización, rotó permanentemente con intervalos de 20 días los 30.000 bultos de cemento. El cálculo del peritaje arrojó un promedio de 50 días, pero teniendo en cuenta la pretensión mensual, los cálculos de costos e ingresos se realizaron con base en una rotación mensual.

ii) *Explicación conforme a los principios de razonabilidad e importancia relativa de la incidencia de la rotación de inventarios de propiedad del Estado, gastos en que incurrió para la rotación y obtención de ingresos para CONSTRUVARIOS:* consideró que la incidencia de ingresos y egresos obtenidos por la comercialización de los inventarios de propiedad de Casanare es relativamente mínima, ya que el promedio de incidencia de egresos es de 1,592% para los ingresos y de 1,837% para los gastos obteniéndose un margen de contribución porcentual dentro de estos dos indicadores de 2,0245% lo que permite un apalancamiento poco representativo y considerando la utilidad primaria (utilidad bruta) con relación a la utilidad primaria general de la empresa (utilidad bruta de CONSTRUVARIOS SAS) se observa que esta representa un 8.55% que si se analiza desde el punto de vista porcentual es medianamente baja representativa.

iii) *Venta continua del cemento de Casanare y generación de utilidades, cuantía y porcentaje en que se determinó:* contablemente no es posible determinar o asegurar que se vendió 30.000 bultos de cemento; pero teniendo como referencia las pretensiones planteadas en la demanda donde se solicita compensación por concepto de rotación de inventarios mensualmente, se realizó la proyección sobre este mismo periodo. En consecuencia, el porcentaje y la cuantía teniendo en cuenta el costo de venta e ingresos operativos arroja una utilidad bruta promedio y representatividad del 8.55%¹⁴.

iv) *Cuantificación de costos de rotación, fórmula y fuente de información usada para el cálculo:* precisó que se cuantificaron acorde a las pretensiones, cuya suma fue \$ 8.350.000 de rotación de inventarios, \$ 13.650.000 de bodegaje, los cuales fueron indexados a precios actuales acorde al IPC y de \$ 2.050.000 de vigilancia se tomó como referencia 3 turnos de 8 horas diarias cada uno teniendo en cuenta los SMLMV e indexados con IPC. La fuente de información fue la aportada por la empresa al proceso y la fórmula utilizada fue:

$$\text{Rotación \# veces} = \frac{\text{costo de mercancía vendida}}{\text{Promedio de inventarios}}$$

v) *Cuantificación de costos y gastos variables como personal, maquinaria y equipo utilizado para manipular el inventario; servicios y seguros, necesarios para mover los materiales para su conservación:* aclaró que: i) para las empresas comerciales el costo de venta que corresponde al costo de las mercancías que se vendieron en el periodo y el precio de venta de un producto está compuesto por el costo de venta más el % deseado por el vendedor, ii) el peritaje no refleja costos y gastos como maquinaria, personal y equipo utilizado para la manipulación del inventario porque no fueron pedidos en las pretensiones del libelo. Agregó que dentro de la rotación de los inventarios van inmersos costos y gastos que por su naturaleza son indispensables en tal labor y que dentro de este costo se incluye su manejo y su aseguramiento dentro del sitio de conservación.

vi) *Criterios contables para considerar relevante proyectar la vigilancia del cemento, acero y malla de acero con un vigilante por turno:* resaltó que el costo de venta de la mercancía de Casanare que representa el 1.837% del total de venta de la empresa y el porcentaje de ingresos es de 1.592% del total de los ingresos de la empresa por ello resulta incoherente pretender que para la conservación y vigilancia se requiera más de un vigilante por turno ya que es poco representativo el ingreso y los costos con relación al total de ingresos y costos de la empresa. Agregó que una de las pretensiones fue solicitar por concepto de gasto de vigilancia, 24 horas al día por 30 días que compone el mes por valor de \$ 2.050.000.

vii) *¿Es vinculante el principio de razonabilidad frente al principio de importancia relativa, o complementario o excluyente?* Previa explicación de cada concepto precisó que la razonabilidad no es un principio contable, que esta se da con la aplicación correcta de los principios de la contabilidad, luego se infiere que el principio de importancia relativa es vinculante con la razonabilidad; así mismo aclaró que dentro del análisis y conclusiones dadas no se tomó la

¹⁴ Ver tabla folio 351 vta., c. principal.

razonabilidad como base principal de las conclusiones ya que no es un estudio financiero, no se trata de la preparación de estados contables sino de una solicitud de respuestas puntuales.

viii) *Conceptos que integran el término "bodegaje" y parte del dictamen se refleja la diferencia entre bodegaje y arrendamiento de espacios:* aclaró que el concepto de bodegaje es inexistente y se puede asimilar como almacenamiento que es el resultado de poner o guardar una cosa en un almacén. Consideró que al interpretar los conceptos de bodegaje y arrendamiento se debe interpretar desde el punto de vista lógico que en el caso particular objeto de estudio dentro del arrendamiento se incluye el almacenamiento; por tal razón, dentro del valor estimado y calculado por concepto de arrendamientos se encuentra incluido el almacenamiento de los bienes (inventarios) propiedad de Casanare.

3.2.1.4 La contradicción de la pericia continuó en la sesión de pruebas del 22 de julio de 2014, en la cual el perito sustentó las aclaraciones y complementaciones y atendió los interrogantes adicionales; de ella se extrae el siguiente resumen (fol. 360):

Resumen de la intervención del perito
00:06:52. Frente a las preguntas que le fueron formuladas indicó que la rotación promedio del cemento fue de 1.657, se hizo un estudio. Preciso que pese a que la rotación de inventarios fue mayor a la estimada en los ingresos, hay una nota aclaratoria dentro de un oficio de la empresa, del abogado Mantilla (sic), donde se indica que la rotación es mes a mes. Complementa que se hizo un cálculo y por eso la rotación del movimiento de la mercancía se da mes a mes. Aclaró que la razonabilidad no es un principio contable, frente a la incidencia de los ingresos es de 8.55% la cual es con base a la utilidad bruta, no se tuvo en cuenta gastos operacionales.
00:10:40 <i>Utilidades del cemento.</i> Aclara que hay unos conceptos sobre los cuales se calculó arriendos, rotación de inventario y se dieron unos ingresos que dan una diferencia desde el punto de vista contable y financiero a favor de la demandada (pág. 17 informe original). No se calculó utilidad operacional antes de impuestos, lo hizo con la bruta o neta.
00:12:23 <i>Cuantificación costos de rotación:</i> señaló que este es costo de operación y la empresa es la que conoce en qué incurre y según las pretensiones se hicieron los cálculos y proyecciones, lo mismo con arrendamientos y vigilancia (3 turnos de 8 horas, incrementando incidencia prestacional e indexando la información), no se tuvo en cuenta otros gastos.
00:15:51 <i>Criterios técnicos para determinar la vigilancia:</i> refirió que no pudo calcular lo solicitado en el punto 6 porque la empresa no tiene modelo de costos que permita automáticamente valerse de esa información, tuvo como referencia un porcentaje de ingresos con relación al ingreso total de la empresa.
00:17:30 <i>Costos por almacenamiento:</i> no se reflejan por estar calculados los costos de arrendamiento, o se paga lo uno o se paga lo otro. Tuvo en cuenta lo que tasó la demandante en la demanda y con ello hizo la proyección y cálculos.
00:19:53 Las cifras usadas frente a los costos de arrendamiento, rotación de inventarios, vigilancia fueron las solicitadas por la demandante en las pretensiones. El abogado Camargo Mantilla indicó que la rotación se hace mes a mes.

Interrogantes parte actora

Resumen de la intervención
24:33 <i>Aclaración frente al indicador de rotación y cálculo de utilidades, según análisis anexo 2, ya que difieren.</i> El perito indicó que CONSTRUARIOS solicitó por meses cumplidos el cobro de almacenamiento, vigilancia, rotación y bodegaje y tuvo en cuenta el juramento estimatorio (sic) del 25 de agosto de 2010 y el oficio del 7 de julio de 2013 donde se indicó que la rotación fue con intervalos de 20 días.
29:04 <i>Determinación incidencia de rotación de los inventarios se toma como referente la totalidad de los ingresos de la empresa y no de la utilidad de los mismos.</i> 29:51. Se tomó la utilidad bruta no la utilidad total, en el primer ítem se aclaró la fórmula utilizada para calcular la rotación de inventarios.
31:27 <i>Precisión frente al anexo 10.</i> Dijo que son referentes que tomó para calcular más o menos el porcentaje de ingresos. Reitera que fue la misma empresa la que indicó que la rotación era de 30 días y luego de 20

días. No podía dar un valor diferente al indicado en las pretensiones ya que no hay modelo técnico que le permita calcular la rotación de inventarios, no podía decir que el costo de vigilancia no era de 24 horas, por ello tomó la coexistencia entre el ingreso total sobre la parte objeto de evaluación; en ningún momento le podía poner valor a la rotación ya que es criterio interno de la empresa.
33:54 <i>¿Criterio para calcular utilidades mensuales por la venta mensual del cemento?</i> 34:11 Tuvo en cuenta lo solicitado, allí bajo juramento se indicó que movieron mes a mes 30 mil bultos de cemento. Contablemente no se puede decir exactamente por efectos de la razonabilidad. Dio validez al juramento estimatorio que no lo puede modificar.
35:29 <i>Punto número 4, considera que no se le ha dado respuesta.</i> 35:55 Cuantificación costos de rotación, no existe fórmula técnica que permita calcularlos eso es de la empresa, por eso le dio validez al costo y solicitud que la empresa demandante pidió por efectos de ese movimiento. La fuente fue todos los informes y documentación que se allegaron al Tribunal que están en las AZ.
38:08 <i>Pregunta 5, allí se da una lección de costos contables pero no se aclara lo indagado.</i> 38:40 Adiciona que en su informe indicó que dichos costos que son gastos, dentro de lo solicitado en la demanda por rotación va inmerso todo lo que incurrió la empresa para ello. Además dentro de la petición se solicitaron 3 costos los cuales se tuvieron en cuenta y se valoraron.
40:57 <i>Precisión respecto de lo indicado en la demanda y solicitado por vigilancia, bodegaje, manipulación si tuvo en cuenta lo que allí se indicó en la pregunta 5.</i> (43:12) Reitera que dentro de la solicitud de la empresa se pidió por efectos de vigilancia un valor mensual y allí se tiene en cuenta que se incluyó todo lo que tiene que ver con el pago de los turnos de las 8 horas de los 3 turnos. Dentro de bodegaje 24 horas al día 30 días incluyó un valor y allí debe estar incluido todo lo que tiene que ver con la conservación y buen manejo que debe darle la empresa que tiene en custodia esa parte ya que paga una cifra para mantener en conservación. Igual con la rotación de inventarios allí deben incluirse todos los gastos en que incurre la empresa para que este valor sea estimado.
45:25 <i>Respuesta 8. Si se consultó los costos de almacenamiento la ocupación del área de la empresa o espacio físico ocupado para tener las toneladas de cemento y de los demás productos que componen el listado de inventario de bienes que tenía de la Gobernación.</i> 46:50. Construvarios solicita un costo por arrendamiento, no calculó por el precio de espacio físico porque la empresa no tiene un modelo de costos que permita hacer un estudio de tiempos y movimientos que determine valor, por ello tomó el valor de la pretensión.

Preguntas Casanare

48:08 <i>Documentos que tuvo en cuenta de la empresa para el dictamen, existe evidencia del pago del ítem de vigilancia o se trata de proyección de los costos por este concepto. Y precisión sobre qué meses se canceló.</i> 49:01. En los libros auxiliares sí existe pago de vigilancia, en el grupo 50. No precisó los periodos del pago.

Preguntas Ministerio Público

50:10 <i>¿Gasto de vigilancia comprendía la vigilancia de los materiales en custodia y de los de la empresa en general?</i> 50:31. Vigilancia general.
50:40 <i>Confrontación de la información aportada por la demandante con la reportada ante la DIAN.</i> 51:10 DIAN es la que tiene la obligación legal de verificar si lo rendido es válido. La empresa presentó correctamente su información tributaria, las cifras ya son de competencia de la DIAN.

3.2.1.5 **Objeción por error grave.** La pericia liderada por el contador Varón fue objetada por la parte demandante; escuchadas las aclaraciones y complementaciones del líder de la pericia se persistió en la objeción (fol. 360), así:

i) La pericia no tuvo en cuenta los costos de personal, maquinaria y equipo adicional dispuesto para la manipulación de los materiales de la Gobernación, ni servicios y pólizas;

ii) Pese a que se afirma que la rotación de la mercancía al año es de 7.47 veces, se calcula generación de ingresos y utilidades con una tasa de rotación constante de 12 veces por año (anexo 2) distorsionándose la información financiera estimada;

iii) Contradicción en la apreciación del perito sobre la incidencia en los estados financieros de la parte actora por concepto de ingresos y utilidades en la venta del cemento de Casanare toda vez que en la audiencia concluyó *"la incidencia es mínima, si tenemos en cuenta el ingreso total de la empresa" ... "al hacer la comparación es relativamente mínima, ínfima, con relación al ingreso total" ... "consideré y no hice ese análisis"*; pero en el informe pericial anexo 2 se aprecia lo contrario pues el cuadro permite concluir que la participación de las utilidades por venta del cemento de Casanare frente a las utilidades contables por cada año pueden llegar a ser hasta del 52% y ello no es ínfimo o mínimo;

iv) No precisó qué elementos componen el concepto de rotación de inventarios;

v) Resaltó que el auxiliar indagado por el magistrado dijo que tuvo en cuenta los gastos del hierro y demás materiales diferentes al cemento pero en el informe escrito ni en su sustentación en audiencia se indicó cómo se calcularon tales gastos ni su incidencia en el resultado final de gastos de rotación que dictaminó;

vi) No se aclaró si el concepto de diferencia promediada a favor de CONSTRUARIOS constituyen ingresos o utilidad para la demandante;

vii) Se afirmó que el índice de rotación de inventarios es de 7,42 veces al año, cada 45 días, pero según anexo 2 el resultado de índice de rotación que allí arrojan las operaciones es de 12 veces al año, luego las ventas de cemento serían cada 30 días, ello demuestra que el grado de confiabilidad o el error planteado en el análisis pericial no es del 5% sino del 38% perdiendo confiabilidad la experticia.

3.2.2 En el respectivo incidente se dispuso recaudar nuevo dictamen, el cual fue **rendido por la universidad UNITRÓPICO** – (contador Álvaro Bobadilla Carvajal¹⁵). En el **informe**, sustentado en audiencia de pruebas que tuvo lugar el día 20 de enero de 2015¹⁶ el perito evidenció lo siguiente:

i) Con fundamento en los movimientos de inventarios "KÁRDEX" determinó que Construarios SAS utiliza el sistema de inventario permanente con el método de valorización de sus inventarios con el promedio ponderado.

ii) Analizado el balance general de la empresa Construarios SAS, por los años 2007 a diciembre de 2013, se encontró que en las cuentas de orden no aparecen mercancías recibidas en depósito, ni mucho menos se hace revelación en esas cuentas de orden "notas a los estados financieros" que den cuenta que existen materiales de terceros.

iii) De la rotación de los elementos de propiedad de la Gobernación concluyó que:

¹⁵ Contador público, graduado en el año 1988 y abogado, graduado en el año 2011. Especialista en gerencia de la calidad y auditoría, con experiencia en auditoría y control interno, de más de 20 años; en los últimos 5 años no ha actuado como perito.

¹⁶ Fol. 565. Intervención a partir del minuto 7:45. Resumen escrito, folio 445 del cuaderno de pericia.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
Expediente 850012333002-2013-00183-00

- No se puede determinar la rotación de inventarios del cemento y de los otros 15 productos, desde julio de 2007 a diciembre 31 de 2008, es decir no se visualiza en la empresa el ciclo contable de esos años, las compras diarias, ventas diarias ni libros auxiliares¹⁷.
- Para los años 2009 a 2011 en la siguiente tabla se evidencia la entrada y salida de los bultos de cemento, así como su costo, rotación en días y el costo del cemento de la Gobernación:

Año	Entradas		salidas		Saldo		rotación al año en días	Costo de venta cemento Casanare (\$)
	cantidad	valor (\$)	cantidad	valor (\$)	cantidad	valor (\$)		
2009	331.710	4.591.238.697	336.959	5.004.705.145	13674	195.549.686	12,8	12.417.426.033
2010	444.744	6.320.152.721	463.615	6.548.693.975	785	10.531.984	6,6	18.747.034.204
2011	560.442	8.059.018.444	570.432	8.156.170.015	6.579	100.132.380	4,9	22.260.934.919

- Para los años 2012 y 2013 no hay evidencias contables por ventas de los 30.000 bultos de cemento de propiedad de la Gobernación de Casanare¹⁸;

Año	Inventario promedio (\$)	Costo de venta cemento (\$)	Rotación al año en días
2012	91.152.040 ¹⁹	11.396.322.981	2,87
2013	211.055.334 ²⁰	9.893.670.661	7,67
2014 (enero a abril)	266.032280 ²¹	4.752.086.038	20,15

iii) *Determinación de ingresos, gastos y utilidades o pérdidas imputables al almacenamiento, conservación y custodia de los materiales de Casanare:* tuvo en cuenta los valores de los costos de los materiales considerados en la pericia objetada (fol. 226); con el costo unitario valorizó cada material acorde a su cantidad, así:

Año	Valorización de los inventarios de Casanare (\$)	Porcentaje de gastos ²²	Proporción de gastos ²³ (\$)	Utilidad obtenida ²⁴ (\$)
2007	1.436.806.860	2.7	39.943.233	
2008	1.478.040.450	6.44	95.158.805	
2009	12.417.426.033	2.97	407.152.499	884.259.809
2010	18.747.034.204	2.61	531.866.483	1.099.125.492
2011	22.260.934.919	2.27	528.568.091	495.434.915
2012	1.779.176.650	1.95	34.693.945	
2013	1.821.264.600	2.41	43.892.477	
2014 ²⁵	1.821.264.600	2.41	43.892.477	
TOTAL				2.478.820.216

iv) *Actualización de los valores:* precisó que para los años 2007, 2008, 2012, 2013 y parte del 2014 indexó únicamente gastos y para los años 2009, 2010 y 2011 se indexan ventas, costos y gastos. El índice final que se tuvo en cuenta fue septiembre de 2014, con los siguientes resultados:

¹⁷ Se precisó que por los años 2007 desde julio y por el año 2008, no se encontraron herramientas, como el kárdex informático, a pesar que existían las facturas de compras de todos los productos en depósito, pero se necesitaban los registros de los movimientos de inventarios "salidas" de esos productos y no se encontraron los registros de los saldos del inventario inicial e inventario final por cada producto recibido en depósito.

¹⁸ En el proceso no había prueba del movimiento detallado de las ventas de cemento de ese año de Construvarios.

¹⁹ Se tuvo en cuenta el listado de inventarios: el inicial por valor de \$ 84.965.263 y el inventario final \$ 97.338.817.

²⁰ Se tuvo en cuenta el listado de inventarios: el inicial por valor de \$ 97.338.817 y el inventario final \$ 211.055.334.

²¹ Se tuvo en cuenta el listado de inventarios: el inicial por valor de \$ 324.771.890 y el inventario final \$ 207.292.669.

²² Se consideraron ingreso neto y total de gastos. En los últimos: i) seguro, ii) arrendamientos, iii) servicio de vigilancia, cargue, descargue, fletes y acarreos, iv) mantenimiento y reparación de construcciones, y v) elementos de aseo y cafetería.

²³ Con fundamento en el libro mayor y balances de la AZ libro oficiales mayor y balances diario columnario inventario y balances.

²⁴ Al costo de venta del cemento (30.000 bultos) se aplicó el porcentaje de rentabilidad de 10.40%; precisó que el porcentaje de rentabilidad según sus cálculos es de 18.99% para no sobrestimar tomó el del dictamen objetado, fol. 331.

²⁵ En audiencia aclaró que no se tomó todo el año 2014, sino con corte hasta marzo, por el retiro de los materiales.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
Expediente 850012333002-2013-00183-00

Año	Indexación gastos				Indexación costo de ventas	Indexación ventas	Indexación utilidad
	Valor pericia		Valor según demanda ²⁶				
	Valor a indexar	Valor indexación	Valor a indexar	Valor indexación ²⁷			
2007	50.532.254	10.589.021	112.474.933	29.817.302			
2008	111.833.802	16.647.997	275.376.000	48.163.262			
2009		468.983.795			14.303.170.438	15.790.700.163	1.018.545.931
2010		598.782.993			21.105.682.720	22.941.877.116	1.237.411.404
2011		573.156.114			24.138.783.974	24.249.168.037	537.227.948
2012	36.453.153	1.795.208	275.376.00	13.963.351	11.396.322.981		
2013	45.244.140	1.351.663	275.376.00	8.480.170			
2014	44.147.993	255.517	115.407.950 ²⁸	667.950			

Precisó que se analizaron los otros 15 productos por los años 2009 a 2011 y no se encontraron diferencias significativas en entradas y salidas; luego aplicó el principio de contabilidad de importancia relativa. Para los años 2007 y 2008 no se contó con información y por los años 2012 a 2014 no se entregaron los movimientos de inventario.

v) *Análisis valor calculado del valor futuro respecto al valor total indexado desde 2007 a 2014:* señaló que del valor de **\$ 1.638.750.314** que debe cancelar Construvarios a Casanare se descuenta la diferencia de la valorización de los 16 ítems a diciembre de 2007 que corresponden a \$ 1.436.806.950, con respecto a la valoración a marzo de 2014 que corresponde a \$ 1.821.264.600 para un valor de \$ 384.457.650 para un valor a favor de Casanare de **\$ 1.254.292.654**.

Utilidad	2.793.185.282
Gastos	1.154.343.968
Saldo a favor de Casanare	1.638.750.314
Diferencia valorización	384.457.650
Saldo neto a favor de Casanare	\$ 1.254.292.664

Concluyó que como mínimo se debe entregar a Casanare **\$ 715.130.326**²⁹ teniendo en cuenta las evidencias contables de los años 2009 a 2011 donde se demostró que se vendieron los 30.000 bultos de cemento, sus costos, utilidad y gastos.

3.2.2.1 Acerca de los aspectos específicamente objetados precisó lo siguiente:

Resumen de la intervención del perito líder
02:13 Diferencias contables. Enero, febrero, marzo, mayo de 2009. Se incrementaron costos de ventas para poder sacar los 30 mil bultos de cemento en depósito. Se rehizo el kárdex y se determinó la verdadera rotación de inventarios con costos reales. La base de datos fue manipulada, se adulteraron registros contables, eso es una evidencia contable para poder demostrar que el cemento de la Gobernación sí se sacó.
33:19 Diferencia contable marzo de 2010.
36:16 <i>Magistrado indaga nombre de la carpeta de los archivos: anexos cemento CE006. ¿Los archivos digitales están en el informe que se incorporó en el expediente? Sí.</i>
37:06 <i>Diferencias en el año 2011 e incidencia en los hallazgos de la primera pericia y en la que rindió: 47:38</i>

²⁶ Tuvo en cuenta dicho valor en aplicación del principio de prudencia (art. 17 del Decreto 2646 de 1993).

²⁷ Diferencia entre el valor a indexar y el valor indexado.

²⁸ Se liquidan 150 días: desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2014.

²⁹ Aplicó una tasa de interés efectiva anual de 5.63% al capital \$ 1.436.806.950 (valorización de los 16 ítems de materiales a 2007) teniendo en cuenta como fecha de depósito el 1 de agosto de 2007 y fecha de finalización el 7 de noviembre de 2014.

Precisó el perito que en junio de 2011 hay una diferencia en entradas de 700 bultos de cementos con una diferencia de \$ 25.122.141, entre otros. Se evidencia que se sobrestimaron los costos del cemento para darle salida al cemento de la Gobernación.
52:10 <i>Explicación significado verdadero en la columna. Incidencias en la pericia del perito anterior.</i> Al debitar en partida doble costo de ventas y acreditar inventarios quiere decir que se están sacando los bultos de cemento, cuando dice <i>falso</i> hay errores, en unas columnas dice <i>verdadero</i> pero es <i>falso</i> en las últimas columnas donde dice <i>diferencias</i> aparecen los errores calculados. Esa diferencia es en realidad el sobrecosto del inventario. Se rehizo el Kárdex.
54:45 <i>Incidencia de los errores o sobre costos en la pericia objetada.</i> Precisó que no pudo determinar eso porque no tuvo inventarios, no tuvo acceso a los kárdex informativos, los cuales los obtuvo de la empresa demandante y se incorporaron con el informe al expediente
55:02 <i>Los kárdex fueron adulterados informáticamente:</i> dicha alteración fue hecha bien, si la DIAN revisa no lo podría determinar porque para la pericia se fue a la venta, lo que se hizo fue incrementar los costos, no se están omitiendo valores de ventas. Al incrementar costos acreditó inventarios y se pueden sacar los inventarios.
56:50 Interrogantes de la objeción. Respuesta al primer punto. Ya se analizó en el primer punto del otro cuestionario, coinciden las preguntas. Los gastos de arrendamiento son gastos fijos, se tuvieron en cuenta pese a que no debería hacerse por ser costos fijos. Se aceptan las cuentas de cobro de CONSTRUARIOS pero esos costos son constantes, independientemente de la cantidad de cemento que se venda. Precisó que todos esos gastos fueron indexados tal como se expuso en la mañana.
01:01:18 Segundo punto. Se determinó con el peritaje que la rotación promedio de las mercancías corresponden a 7.47 veces, se calcula generación de ingresos y utilidades con una tasa de rotación constante de 12 veces por año (anexo 2) distorsionándose la información financiera estimada. Explicación: resaltó que el perito anterior determinó la rotación de inventarios con fundamento en la información de la empresa (rotación del cemento cada 20 días) pero hizo los cálculos con una rotación de 30 días, ello en virtud del principio de favorabilidad.
01:02:45 Tercer punto. Hay una tabla del perito que demuestra las utilidades mensuales con base en la rotación mensual y esa utilidad anual se compara con la anual de los estados financieros y el perito inicial determina los porcentajes de utilidad del cemento para cada año.
01:04:50 Explicación. La utilidad por la venta del cemento de Casanare es una cosa y otra es mostrar la utilidad de los estados financieros, se muestran proporciones, no tiene nada que ver la utilidad del cemento con la de la empresa; el principio de la importancia relativa establece que se debe tener en cuenta valores relevantes.
01:06:22 Punto cuarto. Elementos que componen concepto de rotación de inventarios. Explicación: si se dijo, se explica la rotación y determina la fórmula para calcular la rotación de inventarios. Se calculó a nivel general la rotación de inventarios y ello se advierte en el cuadro.
01:07:33 Punto quinto. Gastos de hierro y otros materiales diferentes al cemento. El anterior perito no determinó el porcentaje de gastos contables porque no tenía el movimiento general de inventarios pero en esta pericia nueva sí se hizo.
01:08:57 Punto seis. Concepto de diferencia promediada. No se encontró concepto de diferencia promediada, imagina que debe ser el promedio de inventarios. El primer perito no pudo calcular inventarios promedio porque no tuvo la información de los inventarios informáticos, no tuvo el movimiento.
01:10:19 Punto siete. Índice de rotación inventarios. La rotación de inventarios que calculó el perito inicial fue sobre el costo de venta de los estados financieros pero aplicando principio de favorabilidad coloca una rotación de 12 veces y no aplica 20 días.

3.2.2.2 **Aclaración y complementación del segundo dictamen.** Dicha etapa se llevó a cabo en la misma sesión de pruebas del 20 de enero de 2015. A las solicitudes de las partes y los requerimientos judiciales se ofrecieron las siguientes respuestas:

Parte actora

Preguntas y respuestas
01:12:38 Página 6 informe. <i>¿Método utilizado para la experticia?</i> En el 4.1. Sistema inventarios permanentes utilizados por la empresa en los anexos explicados en la tarde aparece que se utilizó el sistema de inventario permanente con el promedio ponderado. Es decir el mismo sistema utilizado por Construvarios.
01:14:17 <i>Según lo indicado, ¿si la información no era confiable, por qué la tomó como base de la pericia?</i> En

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
Expediente 850012333002-2013-00183-00

la explicación de los consolidados aparece que el Kárdex se rehizo, fueron 3 años, se hizo registro por registro. La información de la pericia es confiable con base en ella se determinó la rotación real del cemento de Casanare.
01:15:49 <i>¿Tablas 3, 8 y 13 los movimientos de ingreso son superiores a los egresos, por ello concluye que los bultos salieron de la empresa?</i> Año 2009 hay saldo inicial de 10.597 bultos y a diciembre de 13.177 bultos y en enero 2010 saldo inicial cemento es 19.658 el saldo de 716 es el depurado la información. Se parte de la información de Construvarios, no puede manipular dicha información. 2011 se inicia con un saldo de 16.564.
01:21:36 <i>Cálculos inventario a diciembre de 2014, cuando los bienes se entregaron a la Gobernación en marzo de ese año.</i> Preciso que los cálculos están a marzo de 2014.
01:22:28 Fol. 536 <i>Informe refleja utilidad total empresa años 2009 a 2011, ¿si la incidencia de ingresos empresa es mínima cómo explica la alta proporción reflejada?</i> 01:26:32. Ver anexo rotación de inventarios CE06 2009. Costo venta de Construvarios es de \$ 19.131.479.606 y el kárdex rehecho da \$ 5.004.705.145, la diferencia debería ser el costo de venta del cemento en depósito de \$ 14.126.774.461, efectuadas operaciones el porcentaje de costo de venta es de 70,25% comparado con el de toda la empresa. Inventarios iniciales, compras, mercancía disponible, inventario final y da un costo de venta de \$ 4.556.228.263. Se comprueba que el costo por juego de inventarios se aproxima al costo de venta de la empresa \$ 4.556.228.263 según el Kárdex de \$ 5.004.705.145
01:30:06 <i>Porcentaje utilidad de 2009 frente a los estados financieros, ver fol. 475.</i> (01:31:55) Los valores que allí aparecen son valores indexados, los costos históricos del año 2009 están en la tabla 72. Aclaró que en esa tabla no se trabajan estados financieros, esa tabla son bultos de cemento de los 30 mil.
01:34:27 <i>Utilidad comparada con la de la empresa corresponde al 80% de la empresa.</i> Los inventarios fueron adulterados, están sobreestimados. No puede juzgar ni fue parte de su peritaje si se omitieron o no ventas. Su objetivo era determinar los costos de los 30 mil bultos de cemento.
01:35:59. <i>Prueba de la contabilidad de que los otros elementos diferentes al cemento rotaron para generar saldo a favor de la Gobernación.</i> 01:36:20 En el cálculo de los otros 15 productos, tabla 69. Se analizaron años 2009 a 2011 y se encontraron diferencias no significativas de salidas. Por los años 2007 a 2008 no se contó con información. Para los años 2012 a 2014 no se encontraron inventarios. No hay prueba contable que esos otros 15 productos se hubiesen vendido, solamente se trabajó con el cemento.
01:37:44 <i>Cuando se valoriza el inventario de la Gobernación se toma el cemento sin tener en cuenta que es perecedero, luego contablemente no debía valorizarse.</i> 01:38:17 Se valorizaron los inventarios de la Gobernación de 2007 y se valorizó a precios que dejó el perito anterior, se hizo año a año para determinar la proporción de gastos con relación a ese inventario de gastos. No se tuvo movimiento de inventarios y para determinar gastos tenía que encontrar una variable y la única encontrada fue la de los inventarios valorizados; dichos gastos determinados fueron inferiores a los de la cuenta que presentó Construvarios y en virtud del principio de la prudencia para esos años se dejó el mayor valor de Construvarios.
01:40:16 <i>Evidencia que el inventario de la Gobernación se recibió en óptimas condiciones.</i> 01:41:54 Se encontró que se entregaron todos los items a la Gobernación en perfecto estado, según el acta y lo reciente de los lotes. Construvarios entregó unos productos de lotes recientes y buen estado, se entregaron inventarios valorizados a costos actuales \$ 1.821.271.600; se reconoce a Construvarios esa valorización y por eso se descuenta un valor de \$ 384.457.650.

Entidad accionada

01:43:45 Folio 480. Página 35 informe, tabla 68. <i>Informe de los otros quince productos, inciso final y numeral 7 título conclusiones "se determinó que la Gobernación...". Aclarar a qué obedece la diferencia de casi \$ 540.000.000.</i> (01:45:38) La tabla 71 cálculo de valor futuro aparece la forma de determinar por DTF promedio lo mínimo que debía rentar ese dinero a la Gobernación (el valor del inventario que dejó en la bodega y es \$ 715.130.326 y una cosa es la matemática financiera, lo que mínimo me debe rentar, y otra es la prueba contable que se determinó en el informe pericial, allí se determina que lo que debe pagar Construvarios a la Gobernación es mayor a \$ 1.254.000.000, descontada lo que Construvarios entregó con costos reales.

Magistrado

01:47:43 Estimación financiera en DTF se habrían obtenido un beneficio de retorno pero los \$ 1.200 millones son el resultado contable que se hizo entre la rotación y costos de ello. Son dos valoraciones una financiera y otra contable.
01:48:58 <i>Apreciación técnica acerca del cumplimiento de las normas y sanas prácticas y principios contables en la información entregada por Construvarios.</i> Se ven cifras en movimientos de inventarios y no se encuentra nada, está bien, pero el peritaje fue registro por registro de 3 años y se determinó un kárdex de 3 años fue un

100% de información analizada, no hay margen de error. Esa fue información no contable de ellos. No se determinó si la utilidad presenta un menor o mayor valor, su labor fue determinar costo del cemento, las demás entidades deben valorar lo propio.
01:51:34 <i>Con la evidencia que tuvo a la vista puede emitir dictamen tipo revisor fiscal acerca de la contabilidad de la empresa del periodo examinado.</i> Indicó que el informe del revisor fiscal en sus notas nunca determinó la existencia de elementos de terceros. La Contaduría tiene concepto que dice que ello no es obligatorio y que si no se hace no quiere decir que la empresa incurrió en mala conducta, esas notas son para informar a terceros que esa mercancía se encontraba en depósito en custodia para que esos ítems estuvieran en un sitio aparte y no se confundieran con las existencias de Construvarios. Eso no es causal de mala conducta.
01:54:09 Tabla 72, folio 45 informe. <i>Años objeto de estudio se observan filas de ventas, costos de ventas y utilidad en blanco y está el ejercicio de indexación. Puesto que el cemento es perecedero no puede permanecer como el hierro quieto 5 años en bodega; de haberse podido calcular la rotación del inventario en esos 4 años y algo habría podido generarse un ingreso que no se calculó, solo están los gastos. Solo se considera gasto pero no ingreso. ¿Cómo se podría superar ese vacío?</i> 01:56:17 Por falta de movimiento inventarios no pudo calcular la rotación inventarios. Hizo el cálculo pero fue difícil por falta de la información, no hay kárdex informático, luego es imposible determinar costo de ventas, concluyó que no se podía demostrar que en el 2007 y 2008 hubo la rotación, podía hacerse aleatoriamente pero no era prueba contable suficiente para ello. Lo mismo 2012 a 2014 pero como tenía saldos de inventarios se calculó rotación pero no se pudo determinar costo de ventas no tuvo las salidas; contablemente no se pudo determinar ingresos en esos años.
01:58:55 <i>Ante la falta de evidencia contable para calcular la utilidad en venta por rotación del cemento en varios años. Ver tabla 72 y puesto que no puede suponerse que el cemento estuvo guardado algún hecho económico debió acontecer.</i> 01:59:55 A través de rotación inventarios se demostró que en los años 2012 a 2014 se movieron esos bultos y están en cero la información de utilidad porque no hay prueba contable para demostrarlo.
02:00:56 Tabla 72. <i>¿Considerados los eventuales beneficios obtenidos por la empresa en años 2009 a 2011 y los gastos de todo el periodo 2007 y primera parte de 2014, considerada la valorización que ha de reconocerse a favor de Construvarios, aun así el diferencial es negativo para la empresa en el sentido que obtuvo ganancias por una suma de \$ 1.254 millones a pesos indexados?</i> Sí, de 2009 a 2011 se muestran ventas, costos y gastos y se indexan esos valores. Con los movimientos de inventarios de los años que faltaron se podrían calcular las utilidades de las ventas del cemento.
02:04:49 <i>¿La prueba contable le permitió encontrar que los gastos incluidos en la cuenta de cobro de la empresa tiene soporte contable?</i> No lo tiene. Son estimaciones de gastos de la empresa de arrendamiento, bodegaje, rotación, vigilancia, seguros. Se relacionaron con el total de ventas netas y da una proporción de gastos estimada pero no están contabilizados en Construvarios. Con base en libros mayores.
02:06:26 <i>La proporción cargada a los cálculos que se recogen en la tabla 72 es superior a lo que registra la contabilidad por cuanto tomó los valores de la cuenta de cobro según el principio de prudencia.</i> Sí. Aclara que para los años 2009 a 2011 trabajó valores calculados correctamente con datos contables; para los demás con la cuenta de cobro de Construvarios.
02:07:32 No hay error en la primera pericia sino diferentes fuentes y valoraciones por eso la diferencia entre las conclusiones. [Ver explicación paralelo de las pericias en las conclusiones finales]. El primer perito determinó saldo a favor de la Gobernación de \$ 400 algo millones pero no tuvo información de movimiento inventarios, determinó utilidad con base en rotación de inventarios, es una apreciación lógica tomó un mismo escenario para todos los años. En su perica tuvo la información de 3 años y sobre esos años determina evidencias contables: utilización bultos de cemento años 2009 a 2011 porque se manipularon los inventarios.

3.2.2.3 Cierre de contradicción de la segunda pericia. En la audiencia del **20 de enero de 2015** culminó la etapa de contradicción del dictamen y en ella el perito precisó adicionalmente lo siguiente:

Preguntas y respuestas
02:10:47 <i>¿Si advirtió falencias que calificó como fraude o adulteración por qué no indagó en el área de contabilidad y revisoría fiscal de la empresa demandante para que le aclararan si hubo errores de digitación o adulteraciones?</i> Cuando se hace auditoría se reserva la información, no informó a la contadora porque se pierde la esencia de la pericia y auditoría que se realiza; por ello no pidió explicación a la empresa acerca de las falencias encontradas.
02:12:46 <i>¿Contablemente la reposición de la mercancía es igual a la venta?, hay costos de reposición, pues</i>

no se devolvieron piedras de cemento. En las conclusiones se precisó que como se entregó por Construvarios inventarios a costos actuales valorizados dando una diferencia por esa valorización, por eso se reconoce esa diferencia por entregar el inventario actualizado. El revisor fiscal debió dejar la nota de la existencia de las mercancías en depósito y su valor.

3.3 **Prueba oral.** Se recoge un somero resumen de sus exposiciones; obran actas con extractos impresos y las pertinentes grabaciones audiovisuales completas.

3.3.1 **Interrogatorio de parte**³⁰. Fue escuchado el señor **Didio Nicolás Arenas Zarate**, representante legal de la empresa demandante desde su creación, año 1997; a la vez, es socio de la misma.

De la rotación de inventarios aclaró que³¹: i) la frecuencia es permanente por la dinámica que se da en la empresa y acorde con la oferta y demanda, no tienen un método especial de rotación ii) los soportes de la misma desde el año 2007 hasta la fecha están en las facturas de compra y venta, iii) las bodegas de la empresa tienen una capacidad de almacenar 50 mil bultos de cemento y 2.000 toneladas de acero; de estos materiales precisó que se tienen múltiples proveedores y que el acero en algunas ocasiones se importa, en otras se compra a siderúrgicas nacionales o en el mismo mercado.

Del servicio de vigilancia en Construvarios señaló³² que de manera permanente se asigna personal de la nómina, por turnos, a ejercer esas labores; actualmente hay una compañía de seguridad que suministra el servicio de vigilancia con una persona armada 12 horas al día; se contrató desde hace aproximadamente cuatro meses por la temporada de diciembre y fin de año a raíz de los atracos a las empresas y las cajas. Por último, interrogado por el magistrado, precisó³³ respecto del documento que obra a folio 111 y que le fue puesto de presente, dijo que no lo conocía; agregó acerca de las gestiones de la Administración a que alude que en una ocasión estuvo Nelson Nieto en la empresa hablando con él para el retiro de los materiales, no los ha retenido, siempre ha dicho que los materiales están ahí y que es lógico que deban pagarle el *cuido*. Señaló que no volvieron por los materiales. Se dio plazo para retirarlos y aún no los han llevado.

3.3.2 **Testimonial.** Se obtuvo el testimonio de Nelson Nadin Nieto Ramírez, secretario de obras de Casanare desde el 2 de enero de 2012 hasta el 7 de marzo de 2013, suscribió memorando visible a folio 111 en el que pone en conocimiento del jefe de la Oficina de Defensa Judicial que no le fue posible retirar los materiales en Construvarios tal como le había sido solicitado en memorando 068 de 2012, toda vez que hubo respuesta negativa de la empresa³⁴.

Tema
Minuto: 36:15. <i>Reconocimiento documento que obra a folio 111.</i> Señaló que la firma allí plasmada es la suya y lo suscribió cuando se desempeñó como secretario de obras de Casanare.
Minuto: 36:15. <i>Conocimiento de la existencia de los materiales:</i> refirió no tener conocimiento de su existencia cuando inició en su cargo y que se enteró a través del memorando 068 del 26 de octubre de 2012 remitido por el jefe de la Oficina de Defensa Judicial, allí solicitó el apoyo de esa Secretaría para coordinar el retiro. El 16 de diciembre se dirigió con el almacenista César Reina a la sede de Construvarios para retirarlos y fue atendido por el señor Nicolás Arenas Zarate.
Minuto: 40:30. <i>Razones por las cuales no pudo retirar los materiales en noviembre de 2012:</i> indicó que el

³⁰ Con esa declaración se abrió la sesión del 14 de marzo de 2014, folio 223.

³¹ A partir del minuto 19:51, CD audiencia de pruebas, sesión del 14 de marzo de 2014, fol. 223.

³² A partir del minuto 23:50, CD audiencia de pruebas, sesión del 14 de marzo de 2014, fol. 223.

³³ A partir del minuto 27:56, CD audiencia de pruebas, sesión del 14 de marzo de 2014, fol. 223.

³⁴ Oído en la audiencia del 24 de febrero de 2014.

señor Arenas le manifestó que hacía uso del derecho de retención y no los entregó; ante ello, se retiró e informó a la Oficina de Defensa Judicial que fue fallida su actuación y en adelante desconoce si se hicieron más requerimientos por parte de dicha Oficina y los procedimientos judiciales adelantados.

Minuto 44:11 Manifestó desconocer: i) qué dependencia tenía a cargo la liquidación del contrato o proyecto para el cual se adquirieron esos materiales, ii) qué dependencia técnica o administrativa de Casanare debía velar por la recuperación de los materiales, iii) el destino de esos materiales, conoció de la existencia a través del memorando enviado.

Minuto 49:04. Señaló que la Gobernación tiene una oficina asesora de vivienda donde se manejan los planes y proyectos de vivienda y que la Secretaría a su cargo no ejecutó ni recibió ningún proyecto de vivienda.

3.4 Conclusiones probatorias. Premisas fácticas

La reseña que antecede de los diversos medios recaudados da paso a la valoración y fijación de las siguientes conclusiones generales:

3.4.1 Casanare recibió de un contratista ajeno a este litigio una determinada cantidad de materiales de construcción, al parecer adquiridos en CONSTRUARIOS con destino a un contrato en liquidación. Pese a que le fueron entregados jurídicamente y los ingresó documentalmente al *almacén oficial*, puestos a su cuidado, optó *de hecho* por dejarlos en las bodegas del proveedor sin que mediaran contrato ni instrucciones de manejo, desde el mes de julio de 2007 (fol. 19).

3.4.2 Dicha situación *de hecho* persistió hasta el 14 de abril de 2014, cuando en cumplimiento de orden judicial cautelar librada en este mismo proceso culminó el retiro definitivo de los materiales de Casanare de las bodegas de CONSTRUARIOS (actas de entrega a partir del folio 218, cuaderno de incidente de desacato).

3.4.3 Entre los elementos para construcción que allí se habían dejado, estuvieron 30.000 bultos de cemento, material perecedero que no puede almacenarse por largos periodos de tiempo, pues se solidifica y pierde las propiedades para las cuales está diseñado.

3.4.4 Por su propia iniciativa, a falta de otras indicaciones de Casanare, CONSTRUARIOS optó por *rotar permanentemente* el inventario de cemento de propiedad oficial; esto es, no se limitó a mantenerlo almacenado inactivo, sino que lo *vendió, repuso, volvió a vender* y así sucesivamente, durante todo el tiempo que lo tuvo en su poder material. Al devolver a la Administración, lo entregó en buen estado, lo que revela que eran bultos de cemento de adquisición reciente o con vida útil a esa fecha (fol. 219 c. incidente de desacato).

3.4.5 Pese a que hay variaciones significativas en las metodologías utilizadas por la parte actora y los dos peritos que intervinieron en el análisis de los registros y soportes contables, todas las fuentes concuerdan en que *hubo rotación periódica del inventario de cemento* de propiedad oficial.

La primera pericia hizo sus cálculos del factor de rotación a partir de su propio análisis global de los estados financieros y lo estableció en 7,48 veces por año; la segunda, analizó los movimientos del kárdex reconstruido parcialmente para varios años y fijó el índice de rotación así:

Año	Rotación al año en días
Jun-07 a dic-08	No se pudo determinar
2009	12,8
2010	6,6
2011	4,9
2012	2,87
2013	7,67
2014 (enero a abril)	20,15

La demanda allegó un anexo dirigido a la Administración en el que *confesó* que la rotación se hacía cada 20 días (cuenta de cobro del 22 de octubre de 2009, fol. 34); el representante legal, en el interrogatorio de parte, igualmente reconoció que la rotación era *permanente* acorde con el movimiento comercial de oferta y demanda.

3.4.6 Las evidencias tomadas de los registros y soportes de la precaria contabilidad de la empresa y las dos pericias concuerdan en que las actividades de almacenamiento o bodegaje, manipulación, conservación o cuidado de los materiales de construcción de Casanare en las dependencias de la actora, generaron gastos administrativos, entre ellos, disponibilidad de espacio, trabajo humano para operaciones de cargue y descargue del inventario que se rotó y servicios de vigilancia; inicialmente con personal de nómina interna asignado a esas labores y desde cuatro (4) meses antes a la fecha del interrogatorio de parte (14 de marzo de 2014, acta y CD audiencia de pruebas, fol. 223 y 232), contratado con una compañía de seguridad por razones no imputables a la Administración (incremento de actividades delictivas en Yopal).

3.4.7 De igual manera, con diferencias muy significativas en los métodos de cálculo y los resultados, se entregaron al estrado tres visiones de los efectos económicos de los hechos descritos, a saber:

- i) La parte actora *únicamente reveló egresos* y estimó los gastos en que incurrió según su apreciación, sin indicar cuáles fueron los *ingresos* que obtuvo con la rotación del inventario de cemento. Fue así como adujo que el almacenaje,

guarda y cuidado en bodega y manipulación de los materiales de Casanare, tenía un costo de \$ 24.050.000 mensuales³⁵ y así fijó las pretensiones en \$ 1.778.124.000 hasta la presentación de la demanda;

- ii) La primera pericia tomó como presupuestos analíticos los siguientes: sin comprobación directa en los registros contables, el "juramento estimatorio" que se llevó al ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria acerca de algunas de las variables de gastos administrativos; determinó el índice de rotación del inventario de cemento a partir del análisis global de los estados financieros; constató en el movimiento de compras y ventas, previo *cruce* de datos con algunos proveedores, las variables de *costo de ventas* y *utilidad bruta en ventas* hasta donde lo permitieron las fuentes incompletas de la contabilidad de la demandante; estimó los gastos no documentados específicamente con base en la operación general de la empresa y concluyó, como se indicó detalladamente en la prolija etapa de exposición y contradicción del dictamen, que *la rotación comercial del inventario de 30.000 bultos de cemento de propiedad de Casanare, menos los costos de ventas y gastos administrativos asociados o imputables a esa operación, generó un mayor valor (a favor de la demandante) de \$ 416.972.915* (conclusiones, resumen escrito, fol. 223 c. pericia).
- iii) La segunda pericia, recaudada en el incidente de objeción a la anterior, precisó que, a pesar de la *manipulación grosera del kárdex de inventarios* con inequívoco propósito de desfigurar la información contable relativa a la rotación del inventario de cemento de propiedad de Casanare y a la falta de disponibilidad de fuentes contables completas, pudo *reconstruir integralmente* la información comercial y calcular los efectos económicos de dicha rotación durante los años 2009 a 2011, esto es, tres de los años del periodo 2007 – 2014 (marzo) objeto de reclamación.

Con las variables que reconstruyó, las ponderaciones que retomó de los datos ofrecidos por la demandante y de la primera pericia y las demás revelaciones económicas que ofreció en su resumen escrito y en audiencia, concluyó que *la rotación comercial del inventario de 30.000 bultos de cemento de propiedad de Casanare, menos los costos de ventas y gastos administrativos asociados o imputables a esa operación, generó un mayor valor (a favor de la demandante) de \$ 1.436.806.950*, de los cuales, según su percepción, podría descontarse la *valorización* de los materiales no perecederos que beneficia a Casanare³⁶, para un presunto efecto neto de *pasivo* a cargo de CONSTRUARIOS y a favor de Casanare, de \$ 1.254.292.664 (conclusiones, resumen escrito, fol. 490)³⁷.

³⁵ Idéntica suma fijó bajo juramento estimatorio efectuado en demanda ejecutiva promovida ante la jurisdicción ordinaria contra la entidad territorial, fol. 31. Ese proceso terminó con sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, que revocó la estimatoria de primer grado y declaró inexistencia de título ejecutivo (fol. 62 principal).

³⁶ Valor que asciende a la suma de \$ 384.457.650.

³⁷ También explicó que mediante un ejercicio financiero más sencillo, el *capital* invertido por Casanare, que se dejó en poder de la actora, habría podido rentar no menos de \$ 715.130.326, considerada una tasa de interés efectiva anual de 5.63% teniendo en cuenta como fecha de depósito el 1 de agosto de 2007 y fecha de finalización el 7 de noviembre de 2014. No se trata de dos resultados comparables; uno deriva de *comprobaciones contables* y el otro, el menor, de *proyecciones financieras*.

3.4.8 La ponderación más detallada del mérito probatorio de las pericias y el estudio de la objeción que expresó la demandante se hará más adelante.

4ª PROBLEMAS JURÍDICOS

4.1 *PJ1 Espectro substancial de la actio in rem verso ¿Procede proponer por vía de reparación directa pretensiones indemnizatorias por presunto enriquecimiento sin causa, cuando ha mediado relación de hecho de depósito o almacenaje de bienes públicos en bodegas particulares?*

4.1.1 *Tesis:* Sí. Superada en la jurisprudencia la problemática procesal relativa a la autonomía de la *actio* y a su régimen de caducidad, excepcionalmente tiene cabida dicha pretensión indemnizatoria en la cuerda de reparación cuando la Administración *abandona materialmente* bienes estatales y los deja al cuidado del particular, sin que mediara relación contractual de especie alguna.

4.1.2 Los presupuestos metodológicos de la *actio* finalmente fueron unificados por la Sección Tercera del Consejo de Estado, así:

Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la *actio in rem verso* a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:

a) Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium construyó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.

b) En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido

realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.

c) En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.

Emerge por consiguiente que la actio de in rem verso, más que una propia y verdadera acción, **es una pretensión restitutoria de un enriquecimiento incausado**, enriquecimiento éste que a no dudarlo constituye un daño para el empobrecido y que por lo tanto es equitativo que aunque no exista causa al amparo de la cual pueda exigirse la restitución esta se conceda en aplicación de la regla que prohíbe enriquecerse a expensas de otro.

Luego es en ese ámbito y de esta manera como debe entenderse la autonomía de la actio de in rem verso, lo que en otras palabras significa que su autonomía es más de carácter sustancial que procedimental.

Así el asunto resulta claro que mediante la llamada acción de reparación directa que consagra el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo puede pretenderse el reconocimiento del enriquecimiento sin causa y la consiguiente restitución en todos aquellos casos en que resultaría procedente, puesto que esta acción está prevista precisamente para poder demandar directamente la reparación del daño cuando provenga, entre otros eventos, de un hecho de la administración.

Puestas así las cosas aparece obvio que la vía procesal en lo contencioso administrativo para recabar un enriquecimiento incausado es la de la reparación directa porque mediante ésta se puede demandar la reparación del daño y esto es precisamente lo que padece quien se ve empobrecido si quien correlativamente se enriquece sin una causa que lo justifique.

Pero, se reitera, lo único que podrá pedir mediante esa acción es el monto del enriquecimiento y nada más y esta circunstancia en manera alguna desfigura o enerva la acción de reparación directa puesto que lo sustantivo prevalece sobre lo adjetivo o procedimental³⁸.

4.1.3 El Tribunal ya había tenido oportunidad de reseñar tanto la evolución de la línea vertical como su desenlace en la unificación cuya cita antecede; en la perspectiva instrumental de la discusión, precisó:

“Enriquecimiento sin causa: presupuestos

Ciertamente el Consejo de Estado ha tenido algunas oscilaciones tanto con relación a los aspectos procesales de las reclamaciones por *enriquecimiento sin causa (actio in rem verso)*³⁹, como respecto de los requisitos sustanciales para decretar *compensaciones*, que no equivalen a plena indemnización, cuando un particular provee bienes o servicios a la

³⁸ CONSEJO DE ESTADO, PLENO DE LA SECCIÓN TERCERA, ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 19 de noviembre de 2012, radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897). Actor: MANUEL RICARDO PÉREZ POSADA; dmandado: MUNICIPIO DE MELGAR.

³⁹ Una tendencia las ubica como una fuente de responsabilidad extra contractual, que puede hacerse valer cuando no existe otro título de imputación para el desplazamiento patrimonial, en la cuerda de la reparación directa; otra aboga por que se reconozcan como una acción autónoma. Las dos coinciden en que su aplicación es restrictiva e impone examinar, caso por caso, el comportamiento del presunto perjudicado.

Administración, sin que se haya configurado en legal un negocio jurídico de estirpe contractual.

En esa dirección es bien pedagógico el ejercicio de recopilación que se consignó en la sentencia citada por el a-quo⁴⁰, pero de allí deben retomarse, además, dos de las conclusiones reiteradas que fijaron la premisa dogmática frente a hechos *parecidos* pero no idénticos⁴¹, en virtud de la anunciada unificación de la jurisprudencia⁴², así:

[...] 3) Señaló que en situaciones de incumplimiento de las obligaciones legales a cargo del Estado durante la etapa de formación del contrato estatal, debía acudirse a las figuras propias de la responsabilidad precontractual para que, frente a la prueba del daño alegado y de la imputación del mismo al Estado, por la violación de lo dispuesto en la ley contractual y de los principios orientadores entre ellos el de buena fe que orienta dichas relaciones, se declarara la responsabilidad y se obtuviera la consecuente condena con indemnización plena de todos los perjuicios.

4) De igual manera destacó la culpa exclusiva del particular quien negligentemente ejecuta prestaciones sin contrato, obrando por su cuenta y a sabiendas de que no hay siquiera una relación precontractual, evento en el cual está eludiendo claramente la aplicación de las normas que rigen la formación, existencia y ejecución de los contratos estatales y, por lo tanto, el daño que soporta proviene exclusivamente de su propia actuación.

Bastaría la argumentación del segundo párrafo que antecede para debilitar seriamente los pilares que para el caso concreto dedujo el a-quo, pero hay razones adicionales para corregir el rumbo dogmático que allí se invocó.

El órgano límite de la jurisdicción ha vuelto a ocuparse de los aspectos de fondo; en un fallo que atañe directamente a este Distrito, precisó que debe ponderarse la conducta del proveedor para hacer rendir efectos a la negligencia o malicia con que haya obrado, así:

La Sala considera necesario explicar que tampoco puede haber lugar a reconocimiento alguno por concepto de la fuente de las obligaciones denominada enriquecimiento sin causa, en el presente caso concreto, puesto que se nota claramente la participación directa del contratista en la situación irregular que dio lugar a la supuesta realización de las obras sin cumplimiento de las prescripciones legales.

[...] En el sub iudice se ha acreditado que la sociedad contratista participó con la entidad demandada en la actuación para dar una apariencia de legalidad a lo que en realidad constituía una flagrante vulneración de las normas de contratación estatal⁴³.

Y en otro caso posterior, en el que medió *orden escrita de ejecución del objeto presuntamente contractual*, emitida al parecer irregularmente por funcionario incompetente se retomaron los fundamentos normativos de las reparaciones de esta estirpe y se otorgaron efectos a actuaciones propias de servidores públicos, así:

[...] debe recalcar la Sala en esta oportunidad cómo el solo traslado o desequilibrio patrimonial –enriquecimiento y correlativo empobrecimiento– más la verificación de ausencia de sustento contractual, resulta insuficiente para efectos de concluir acerca de la existencia de

40 Fallo # 15662 del 29 de marzo de 2009, Sección Tercera, ponente M. Guerrero.

41 Esa vez se trató del suministro de medicamentos a una E.P.S.

42 Que se atribuyó a la sentencia 14669 del 7 de junio de 2007, ponente R. Saavedra, de la cual se tomó la cita del superior funcional. La reiteración corresponde al fallo 15662 del 2009, ya aludido.

43 CE, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010, ponente M. Fajardo, expediente 850012331000-1997-00403-01(15596), actora Tracto Casanare Ltda. Recayó profundo salvamento de voto del consejero E. Gil, quien controvierte enfáticamente el tratamiento procesal de este instituto y algunas de sus aristas sustanciales, pues para el caso concreto estimó que el contratista había ejecutado prestaciones adicionales de provecho para la comunidad y asistido de buena fe. Igualmente, aclaración de voto de la consejera R. Correa, quien discrepó de la tesis de inexistencia del contrato adicional objeto de censura y abogó por que se le tuviera simplemente como inválido, por nulidad absoluta.

un enriquecimiento sin justa causa que dé lugar al reconocimiento de una compensación, por cuanto en estos casos **es necesario analizar también la conducta de las partes de la relación negocial, así como determinar las circunstancias en medio de las cuales se produjo la ejecución de prestaciones sin soporte contractual, debiéndose determinar la buena fe con la que han actuado, para descartar de esta manera que el empobrecimiento de quien reclama haya obedecido a circunstancias sólo imputables a su propia conducta, como cuando por su cuenta y riesgo decide adelantar la prestación sin contar con la instrucción o con el visto bueno de la Administración, pues en tal caso estará llamado a soportar la disminución patrimonial que sufra.** (Se agregó negrilla a los caracteres).

Es decir que debe verificarse que tal empobrecimiento se haya producido porque la entidad beneficiada hubiere propiciado la ejecución de esas prestaciones, mediante la ejecución de acciones que más allá de consistir en una simple persuasión, constriñan al particular y lo comprometan en forma tal que éste se vea imposibilitado para la negativa, como cuando se esgrimen razones de interés público; o cuando en virtud de la relación existente entre las partes -como cuando se trata de un beneficiario de adjudicación dentro de un proceso de selección de contratistas, o de un contratista o ex contratista de la Administración-, ésta (sic) suscita una confianza legítima en el particular, en el sentido de que la ejecución de las prestaciones necesitadas por la Administración contará con el debido respaldo legal y reconocimiento patrimonial; o, en fin, cualquier otra circunstancia que implique una presión por parte de la Administración, que finalmente conduzca al desarrollo de la actividad solicitada al particular, a pesar de no mediar un contrato perfeccionado y en estado de ejecución.

En esta forma, la Sala otorga preponderancia y actuación práctica al principio constitucional de la buena fe a favor de los administrados cuando actúan frente a la Administración estatal, dado que si bien cuando se ejecutan prestaciones a favor de una entidad pública sin existir un contrato debidamente perfeccionado no es posible enmarcar la reclamación derivada de su ejecución dentro de la órbita contractual, ni tampoco encuadra dentro de la esfera de la responsabilidad extracontractual del Estado -en tanto que la Administración Pública en estos supuestos no genera como tal un perjuicio o lesión al particular-, lo cierto es que sin que existiera una causa jurídica de por medio, la Administración generó una expectativa clara e inequívoca en el sujeto particular que desencadenó el desplazamiento patrimonial injustificado, hecho que compromete su deber de restablecer el patrimonio afectado, mediante el reembolso del monto del empobrecimiento, que resulte correlativo al aumento que se pueda predicar respecto del patrimonio de la entidad beneficiada con el mismo⁴⁴. [...]⁴⁵.

También se ha señalado [por el Tribunal] que:

"Esa solución pretoriana, en un instituto jurídico para el que se ha construido el título de imputación a partir de principios generales del Derecho, responde a los lineamientos humanistas de la Constitución; distribuye adecuadamente las cargas de derechos y deberes de los administrados y hace rendir plenos efectos a los postulados del art. 83 de la Carta, sin socavar los pilares mismos del principio de legalidad, acorde con el cual el Estado no actúa de cualquier manera, ni puede auspiciarse que las actuaciones de hecho de los servidores públicos, con la coparticipación consciente de los particulares, erosionen el Tesoro, sin perjuicio de tener que tomar aquellos por su cuenta las eventuales consecuencias adversas, como si se tratara de la gestión de sus propios asuntos.

Se ha precisado que las hipótesis que estructuran esta suerte de controversias suelen tener en común: i) inexistencia de contrato; ii) real o presunta *intención* y promesa de celebrarlo, atribuida a una autoridad pública, que se materializa en los preparativos de un contrato; iii) ejecución de trabajos o prestación de servicios de los que usualmente encomienda la Administración, en el marco de su misión constitucional; y iv) efectiva recepción de los

⁴⁴ CE, Sección Tercera, sentencia del 17 de marzo de 2010, ponente M. Fajardo, expediente 63001-23-31-000-1998-00164-01(16452).

⁴⁵ Tac, sentencia del 19 de mayo de 2011, expediente 850013331002-2009-00067-01, ponente: Néstor Trujillo González. Reiterada 26 de enero de 2012, radicado 850013331001-2007-00691-01 del mismo ponente.

productos, que en otro contexto habrían sido típicamente contractuales, por un representante de la entidad estatal que los encomendó⁴⁶.

En torno a esas hipótesis, esta Corporación fijó la premisa abstracta o conceptual que aplica para examinar hechos como los que se han descrito, así:

Es precisamente en el marco de dicho análisis, que concierne directamente al presupuesto de *lesividad del acuerdo*, en el que la Corporación estima necesario reiterar la negativa a homologar los acuerdos directos de las partes, para que la controversia se dilucide en *sentencia*, con plena libertad de apreciar la totalidad del recaudo, la conducta contractual y extra contractual de los sujetos de derecho concernidos y los demás elementos de juicio que otros desarrollos de la jurisprudencia han configurado para fijar los efectos del *consentimiento* de un proveedor que, a sabiendas de la violación del ordenamiento, continúa despachando bienes o servicios a una entidad estatal, cuya contratación debe obedecer a principios y reglas restrictivas para disponer del erario.

En efecto: no puede pasarse por alto, por ahora, que se ha *confesado* por la demandante (...) que sabía de la infracción al régimen de contratación del Hospital (*hechos cumplidos*) (...)

Frente a situaciones como las descritas, la línea del Tribunal ha sido renuente a la conciliación; en las últimas oportunidades en que se abordó esta temática⁴⁷, se optó por los lineamientos más severos del Consejo de Estado sobre el punto⁴⁸, pues la *causa* del presunto empobrecimiento del contratista podría haber sido preponderantemente su propia torpeza y su anuencia a violar flagrantemente el ordenamiento⁴⁹.

Así las cosas, *Mutatis mutandi*, lo mismo cabe predicar en esta ocasión: el demandante *debía saber* que se exponía innecesaria e injustificadamente al riesgo de ser incumplida la *promesa verbal ilegal* de asignarle un contrato sin cumplirse proceso alguno de selección, de cuya oportuna realización no hay noticia⁵⁰.

3.2.5 El extenso marco dogmático que antecede revela que el Tribunal había ya trazado senda segura acerca del instituto procesal y substancial de la *actio de in rem verso*, como un mecanismo de justicia material que protege al proveedor de bienes y servicios al Estado que, con plena buena fe exenta de culpa, *crea* en las "tratativas contractuales" en curso o acata *órdenes* de la Administración pero a la postre encuentra frustrado su derecho al justo pago; pero no se abrió ese camino excepcional al reconocimiento de la *compensación* patrimonial para premiar la violación del ordenamiento presupuestal y contractual del Estado, en que incurran las autoridades con la anuencia y participación consciente del proveedor.

Existe así perfecta alineación entre los postulados abstractos que había utilizado esta Corporación y la premisa unificada del superior funcional, de obligatorio acatamiento para la jurisdicción. No se trata de identificar, como lo entendió la recurrente, identidad fáctica. Y si de ello se tratara, la consecuencia es exactamente la contraria a la que postula: *el caso concreto no concuerda con las hipótesis excepcionales* que el Consejo de Estado precisó para que

⁴⁶ TAC, sentencia del 2 de julio de 2009, ponente Néstor Trujillo G., radicado 850012331002-2005-00638-01.

⁴⁷ Auto del 27 de marzo de 2009, N. Trujillo, Hábitat de Paz, expediente 2009-00030-00; sentencia del 8 de octubre de 2008, N. Trujillo, expediente 2006-00328-00 (Casanareña Vs. Dpto. de Casanare).

⁴⁸ La línea restrictiva puede verse en decisiones más recientes de la Sección Tercera del Consejo de Estado; por ejemplo: auto 33051 del 28 de marzo de 2007, M. Fajardo, expediente 27001-23-31-000-2005-01007-01; auto 31838 del 18 de julio de 2007, R. S. Correa, expediente 25000-23-26-000-2001-00072-01 y auto 33371 del 31 de enero de 2008, M. Guerrero, expediente 25000-23-26-000-2006-00294-01

⁴⁹ TAC, auto del 11 de junio de 2009, M.P. H. A. Ángel, expediente 2007-00116-01. La tesis se retomó y aplicó en sentencia del 17 de junio de 2009, expediente 2004-02203-01; también en la del 2 de julio de 2009, radicado 850012331002-2005-00638-01, las dos últimas con ponencias de Néstor Trujillo G.

⁵⁰ Tac, sentencia del 19 de mayo de 2011, expediente 850013331002-2009-00067-01, ponente: Néstor Trujillo González. Reiterada 26 de enero de 2012, radicado 850013331001-2007-00691-01 del mismo ponente.

opere la garantía de compensación por mandato judicial a título de proscripción del enriquecimiento estatal sin justa causa⁵¹.

4.1.4 *Mutatis mutandi*, si la *actio* procede como instrumento para expresar la pretensión resarcitoria en aquellos eventos en que la autoridad da lugar con sus actuaciones *orientadas a contratar*, pero sin contratar, o en virtud del *imperium* de que está revestida a que el particular provea bienes o servicios, también procederá cuando *materialmente o de hecho*, simplemente *abandona* bienes estatales y deja al empresario privado en posición de garante de los mismos, sin que se haya trabado relación jurídica formal de especie alguna, ni se le impartan instrucciones, ni se pacten o determinen reglas de juego que definan obligaciones recíprocas. Es una típica situación irregular que *podría* gravar el patrimonio del particular con beneficio correlativo para el estatal.

Esa es, precisamente, la esencia misma de la pretensión en estos casos; la *imputación* dependerá, además, de la valoración de la conducta concreta de las partes.

4.2. *PJ1. El daño: pilar de la estructura de la responsabilidad ¿Constituyen el análisis y la constatación del daño antijurídico que se aduzca para imputar responsabilidad extracontractual al Estado presupuestos indispensables para examinar la conducta de las partes?*

4.2.1 *Tesis*. Reiteración. Sí. A partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991 todas las formas de responsabilidad estatal tienen como fuente normativa común el *daño antijurídico* (art. 90), presupuesto sin el cual carece de objeto la verificación de la imputación fáctica, en su doble ingrediente: hecho por probar y deber jurídicamente exigible que se afirma quebrantado, pues conforme al artículo 167 del C.G. del P. se impone un deber legal a las partes de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persigan.

⁵¹ TAC, sentencia del 12 de junio de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicación 850013331001-2012-00037-01.

4.2.2 De la línea que ahora se reitera basta retomar las siguientes precisiones abstractas⁵²:

6.5.1.2 Aunque las fuentes *legales* de la responsabilidad pública puedan diferir, según se trate de derivarla de un vínculo contractual o de las relaciones jurídicas que se traban extracontractualmente por la actividad administrativa con o frente a los particulares, en últimas todas sus diversas modalidades devienen de la configuración del *daño antijurídico*, esto es, del agravio a un derecho subjetivo o bien jurídicamente protegido, cuya lesión no está obligado a soportar quien lo haya sufrido.

La expresión constitucional "*causados por la acción u omisión de las autoridades públicas*" no se reduce a las hipótesis de *hechos, operaciones o vías de hecho*, puesto que el vocablo "acción" recoge por igual la *actividad material* de la Administración, como los vínculos contractuales que traben entre sí los entes estatales con capacidad para contratar, o aquellos con los particulares.

6.5.1.3 El *daño antijurídico* como pilar de toda prédica de responsabilidad estatal ha centrado el objetivo del régimen y el norte de la averiguación judicial en la *reparación*, más que en el reproche de una conducta irregular de Estado que ameritara *sanción*; el centro rotó hacia la víctima. Esa perspectiva la reivindica frecuentemente esta Sala y ha partido, entre otros presupuestos dogmáticos, de la doctrina española y nacional, en los siguientes términos:

Dentro de este marco conceptual, el daño antijurídico no significa simplemente la lesión real o potencial causada en contra de la norma (antijuridicidad causal o desde el origen) sino también el concepto de imputación o atribuibilidad (según varios criterios, tales como la ilegalidad del acto, la ruptura del equilibrio de las cargas públicas entre los asociados, responsabilidad objetiva, presunción de culpa, el riesgo creado en peligro de terceros y, según algunos autores el enriquecimiento indebido), que permiten trasladar los efectos negativos del hecho dañoso desde el patrimonio de la víctima hacia el patrimonio de la administración y, eventualmente, dirimir también el reparto de responsabilidades entre aquella y el agente físico cuya conducta haya causado el daño, como ocurre con el llamamiento en garantía y la acción de repetición. La utilización de uno u otro criterio de imputación dependerá en concreto de cada caso específico de lesividad.

En palabras de García de Enterría "*El concepto técnico de daño o lesión, a efecto de la responsabilidad civil, requiere, pues, un perjuicio patrimonialmente evaluable, ausencia de causas de justificación (civiles), no en su comisión, sino en su producción respecto al titular del patrimonio contemplado, y, finalmente, posibilidad de imputación del mismo a tercera persona.*"

Y para establecer esa imputación jurídica del resultado a esa tercera persona debe tenerse en cuenta lo señalado por el Consejo de Estado:

" Si la ciencia jurídica parte del supuesto de atribuir o endilgar las consecuencias jurídicas de un resultado (sanción), previa la constatación de que una trasgresión se enmarca en una específica proposición normativa, es evidente que el nexo causal por sí mismo deviene en insuficiente para solucionar el problema de la atribución de resultados, tal y como desde hace varios años se viene demostrando por el derecho penal, lo que ha conllevado a que se deseche el principio de causalidad a efectos de imputar un hecho, para dar aplicación a una serie de instrumentos e ingredientes normativos (v.gr. el incremento del riesgo permitido, la posición de garante, el principio de confianza, la prohibición de regreso, etc.) dirigidos a establecer cuándo determinado resultado es imputable a un sujeto. Lo anterior, como quiera que es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)".

⁵² TAC, sentencia del 15 de mayo de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado 850012331002-2011-00100-00. Reiteración sentencias del 30 de octubre de 2014, radicación 850012333002-2013-00003-00 y del 6 de noviembre radicación 850012333002-2013-00185-00 y AC 2013-00004-00 y 2013-00006-00, del mismo ponente.

Ahora bien, si el artículo 90 de la Constitución fija el principio de responsabilidad estatal para deducir obligaciones resarcitorias o reparadoras, con base en la teoría del daño antijurídico, como quiera que la finalidad de la acción de reparación directa persigue en últimas la reparación del daño, es fundamental partir de este y continuar luego con los demás elementos estructuradores de la responsabilidad, tal como lo ha indicado un tratadista nacional:

"(...) Habiéndose de decidir si un demandado está o no en la obligación de reparar, resarcir, indemnizar, es elemental y primordial establecer qué es lo que habría de ser reparado, resarcido, indemnizado; en otras palabras, si efectivamente hay daño. Sólo una vez identificado y avaluado el daño tendrá sentido indagar quién lo causó, y sólo después de identificado el autor habrá lugar a averiguar-si fuere necesario en ley-las circunstancias o condiciones en que lo causó (dolo, culpa, actividad peligrosa, falla del servicio, ruptura de las cargas públicas)".

Lo anterior implica que en tratándose de responsabilidad extracontractual del Estado, como lo ha señalado esta Corporación⁵³, el primer eslabón a indagar, por ser lo fundamental a la hora de deducir responsabilidades indemnizatorias, es el daño. Si este no se demuestra, si el accionante no logra determinarlo, en vano resulta demostrar hechos, culpas, fallas de la administración y conductas antijurídicas. Es por ello que el artículo 90 constitucional fija como elemento estructural, por encima de los otros, el daño causado como requisito de la responsabilidad patrimonial.

Y ello no puede ser de otra manera, pues si el daño no se pudo determinar o no lo hubo o no se puede cuantificar, todo esfuerzo dialéctico o investigativo por parte del juez o de las partes relativo a la identificación de autores responsables, de verificación de si hubo falla probada o presunta, presunción de responsabilidad, conducta por acción o por omisión, culpa exclusiva de un tercero o de la víctima o fuerza mayor, será inútil⁵⁴.

4.2.3 Cuando se imputa responsabilidad *extracontractual*, como aquí ocurre, por presunto *enriquecimiento sin causa* del demandado, además de la constatación de la situación de hecho que podría darle lugar, *tiene que establecerse que hubo un desplazamiento patrimonial injustificado* que empobrece a quien demanda y, por ello, resulta perjudicado, con *enriquecimiento correlativo* del demandado.

Es una simple premisa lógica: *no pueden salir los dos extremos enriquecidos de idéntica manera y proporción, ni ambos igualmente empobrecidos*, porque la técnica de imputación a la que se hace referencia, salvadas discusiones meramente procesales como ya lo indicó la citada sentencia de unificación del superior funcional, presupone que la *ventaja* que obtenga el presunto obligado se torna en *merma* inconstitucional del patrimonio del presunto acreedor.

⁵³ Tribunal Administrativo de Casanare. Sentencia del 29 de octubre de 2009, M.P. Héctor Alonso Ángel Ángel, Radicación 2005-00330, demandante: Agrovicmart Ltda., demandado: Nación- Ministerio de Defensa Ejército Nacional- Policía Nacional.

⁵⁴ Argumentos tomados de la sentencia TAC del 29 de octubre de 2009, M.P. Héctor Alonso Ángel Ángel, radicación 2005-00330. Entre múltiples referencias a la misma, ver fallos del 8 de mayo de 2014, radicación 850012333001-2013-00035-00 y del 7 de mayo de 2015, radicación 850013331703-2012-00098-01, ponencias de José Antonio Figueroa Burbano.

4.2.4 Del aludido presupuesto esencial – prueba del daño – no está liberada la hipótesis que se debate, esto es, la de imputación de daño antijurídico por el solo hecho de haber permanecido materiales de construcción de propiedad estatal en poder de un particular, en virtud del *abandono oficial* que persistió durante varios años. El daño no radica en haberse dejado los materiales en la bodega privada; puesto que se adujo *enriquecimiento sin causa*, esto es, *beneficios injustificados para el Estado* por haber dejado de pagar los servicios de almacenaje, manipulación y conservación de sus bienes, *tiene que estructurarse correlativamente el empobrecimiento del demandante*, esto es, que por haberse tenido que ocupar de tales bienes, su *patrimonio sufrió merma o menoscabo* igualmente injustificado. Nótese, a partir de los referentes abstractos ofrecidos para despejar el primer problema jurídico propuesto, que *siempre* ha de mediar el análisis de la conducta o la actuación de *las partes*: el binomio es indisoluble, la autoridad hace o deja de hacer; el particular presuntamente afectado también actúa u omite.

Luego media profunda diferencia entre *almacenar* o tener en bodega particular *ociosos* dichos elementos enteramente improductivos, de una manera tal que solo generen gastos que pudieran constituir la fuente primaria de empobrecimiento del guardián de la cosa, y lo que está en discusión aquí: *parte del inventario se sometió a rotación comercial* y en esas operaciones *también se produjeron ingresos significativos*. Entonces, ha de ser la comparación de los *ingresos obtenidos por la venta de los bienes públicos*, dejados en la bodega del particular *sin costo alguno de capital*, con los *costos de venta y los gastos administrativos* directamente imputables a la conservación y manipulación lo que determine si existe tal daño o no. Ello corresponde al núcleo esencial de la valoración judicial de la *conducta de las partes* en el caso concreto, propuesta la pretensión indemnizatoria como lo ha sido por la cuerda de la *actio* que se examina.

4.3 PJ3. El almacenaje en depósito general, la custodia y el aprovechamiento de especies perecederas ¿Dejados de hecho materiales de construcción de naturaleza

perecedera en una bodega particular, tiene derecho quien los conserva a lucrarse con los frutos de las operaciones económicas de rotación de inventarios que realice?

4.3.1 Tesis: No. Puesto que no ha mediado contrato alguno, son extrañas al juzgamiento de la pretensión resarcitoria por vía de *actio* las regulaciones propias del contrato de depósito mercantil o las relativas a los almacenes generales de depósito. Ni siquiera en ellas existe derecho implícito a la apropiación del lucro derivado de la explotación de las especies perecederas que la Administración deja *de hecho* en las bodegas particulares, pues sin pacto de reglas, la iniciativa privada de rotarlas comercialmente, si bien revela *buen juicio o debida diligencia*, no desplaza del Estado al particular la titularidad de los *frutos* de esas especies: la ponderación se ha de hacer para establecer la relación *costo/beneficio* y constatar si se ha dado o no el *empobrecimiento* injustificado de quien demanda.

4.3.2 Sin perjuicio de las disposiciones civiles (art. 822 C. de Co.), debe tenerse presente que el *depósito mercantil* es por naturaleza remunerado y que si no medió pacto, ha de estarse a la costumbre o en su defecto a pericia (art. 1170 del C. de Co.); de ahí que sea legítimo pretender en juicio, frente a un negocio jurídico de esa especie, la justa retribución del depositario.

El depositario tiene *deberes de conservación* y excepcionalmente puede *servirse* de la cosa depositada, previa autorización del depositante o para preservarla (art. 1172 *ibídem*), pero en manera alguna tal contingencia lo hace dueño de los frutos; la solución legal es exactamente la contraria:

ARTÍCULO 1174. DEVOLUCIÓN DE LA COSA DEPOSITADA. La cosa dada en depósito deberá ser restituida al depositante cuando lo reclame, a no ser que se hubiere fijado un plazo en interés del depositario.

El depositario podrá, por justa causa, devolver la cosa antes del plazo convenido. Si no se hubiere fijado término, el depositario que quiera restituir la cosa deberá avisar al depositante con una prudencial antelación, según la naturaleza de la cosa.

La restitución de la cosa supone la de sus frutos y accesorios.

Solamente en virtud de expresa estipulación contractual podría aflorar una opción diferente tratándose de bienes fungibles, a saber:

ARTÍCULO 1179. DEPÓSITO DE COSAS FUNGIBLES. En el depósito de cosas fungibles el depositante podrá convenir con el depositario en que le restituya cosas de la misma especie y calidad. En este caso, sin que cesen las obligaciones propias del depositario adquirirá la propiedad de las cosas depositadas.

4.3.3 Respecto de los almacenes generales de depósito, dadas las particularidades de esa especie de depósito y la generación de títulos valor a partir de la garantía que aquellos presuponen para las relaciones mercantiles, la legislación ofrece algunas disposiciones más flexibles, así:

ARTÍCULO 1180. DEPÓSITO EN ALMACENES GENERALES. El depósito en almacenes generales podrá versar sobre mercancías y productos individualmente especificados; sobre mercancías y productos genéricamente designados, siempre que sean de una calidad homogénea, aceptada y usada en el comercio; sobre mercancías y productos en proceso de transformación o de beneficio; y sobre mercancías y productos que se hallen en tránsito por haber sido remitidos a los almacenes en la forma acostumbrada en el comercio.

ARTÍCULO 1181. OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDAD DEL ALMACÉN. En el depósito de mercancías y productos genéricamente designados los almacenes están obligados a mantener una existencia igual en cantidad y calidad, y serán de su cargo las pérdidas que ocurran por alteración o descomposición, salvo las mermas naturales cuyo monto haya quedado expresamente determinado en el certificado de depósito y en el bono de prenda.

Pero ni siquiera para esa modalidad se previó supletoriamente por la ley que el almacén pueda apropiarse de los frutos de las especies fungibles o perecederas; tienen la *obligación de dar aviso del riesgo* a quien corresponda (depositante o titular de certificados de depósito o de bonos de prenda) para que *provean* y solo en su defecto, si no atienden al vencimiento de plazos o requerimientos previos, *venderán los bienes en pública subasta*; el producto neto pasa al titular de los derechos, no al almacén. Dice el precepto:

ARTÍCULO 1189. RETIRO O VENTA DE LA MERCANCÍA CON RIESGO DE DETERIORO. Si las mercancías depositadas corren el riesgo de deterioro o de causar daños a otros efectos depositados, el almacén general deberá notificarlo al depositante y a los tenedores del certificado de depósito y del bono de prenda, si fuere posible, para que sean retiradas del almacén dentro de un término prudencial, y en caso de que el retiro no se verifique dentro del término fijado, podrá venderlas en pública subasta, en el mismo almacén o en un martillo.

Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará al caso de que las mercancías no sean retiradas a la expiración del plazo del depósito, o transcurridos treinta días del requerimiento privado al depositante o al adjudicatario de las mercancías en la subasta, para que las retire, si no existe término pactado.

El producto de las ventas, hechas las deducciones de que trata el artículo anterior, quedará en poder del almacén a disposición del tenedor del certificado de depósito y del bono de prenda o en depósito de garantía si dicho bono hubiere sido negociado separadamente del certificado de depósito.

4.3.4 Luego contraría al ordenamiento mercantil la prédica que se ha hecho con la que se pretende establecer que un bien perecedero podía no solo ser vendido por el depositario, sin aviso al depositante, ni autorización previa, ni pacto alguno, sino además reemplazado una y otra vez durante años mediante rotación comercial del inventario, apropiándose el depositario de la *ganancia* que esas operaciones pudieran

producir. No hay tal disposición; ni siquiera supletoria de la voluntad de las partes, menos imperativa.

4.3.5 Tampoco el Código Civil tiene al depositario como titular de los frutos de las especies por cuya preservación deba velar; el simple uso *puede* suponerse autorizado en determinadas circunstancias, pero no la apropiación de la *ganancia* o lucro que ellas puedan producir. Dice la regulación general:

ARTÍCULO 2245. PERMISO PARA EL USO DE LA COSA DEPOSITADA. Por el mero depósito no se confiere al depositario la facultad de usar la cosa depositada sin el permiso de depositante. Este permiso podrá a veces presumirse, y queda al arbitrio del juez calificar las circunstancias que justifiquen la presunción, como las relaciones de amistad y confianza entre las partes. Se presume más fácilmente este permiso en las cosas que no se deterioran sensiblemente por el uso.

ARTÍCULO 2253. RESTITUCIÓN DE LA COSA. El depositario es obligado a la restitución de la misma cosa o cosas individuales que se han confiado en depósito, aunque consistan en dinero o cosas fungibles, salvo el caso del artículo 2206, 2246.
La cosa depositada debe restituir con todas sus accesiones y frutos.

ARTÍCULO 2259. INDEMNIZACIÓN POR EXPENSAS Y PERJUICIOS. El depositante debe indemnizar al depositario de las expensas que haya hecho para la conservación de la cosa, y que probablemente hubiera hecho él mismo, teniéndola en su poder; como también de los perjuicios que sin culpa suya le haya ocasionado el depósito.

4.3.6 De manera que aún si se hubiera configurado *contrato solemne*⁵⁵ de depósito entre la Administración y el empresario privado, los *frutos* de los bienes percederos debían retornar al ente estatal; con mayor razón es pertinente la ponderación judicial de *costos y beneficios* inherentes al *depósito de hecho*, cuando la pretensión indemnizatoria se ha propuesto por vía de *actio in rem verso*, con clarísima revelación de la inexistencia de contrato o de algún tipo de pacto que definiera las reglas de juego.

5ª Caso concreto. Conclusiones. Inexistencia de daño probado

5.1 La objeción a la primera pericia. La parte demandante encontró en ella *error grave*. Dispuesta otra prueba técnica para verificar la consistencia de sus hallazgos

⁵⁵ Recuérdese que el Estado por regla general solo celebra contratos solemnes, precedidos de procesos de selección y regidos por principios que velan por la moralidad administrativa y el patrimonio público, el derecho a la libre concurrencia de interesados en proveer bienes y servicios y la redistribución del ingreso, entre otros aspectos. No hay *depósito verbal* ni negocios de hecho entre un ente territorial y el *comercio*.

(premisas y conclusiones), el segundo perito expresó respecto de cada reparo lo siguiente:

Objeciones (fol. 360).	Dictamen UNITRÓPICO ⁵⁶ (fol. 565)
La pericia no tuvo en cuenta los costos de personal, maquinaria y equipo adicional dispuesto para la manipulación de los materiales de la Gobernación, ni servicios y pólizas.	Los gastos de arrendamiento son fijos, se tuvieron en cuenta pese a que no debería hacerse por ser costos fijos. Se aceptan las cuentas de cobro de CONSTRUARIOS pero esos costos son constantes, independientemente de la cantidad de cemento que se venda. Precisó que todos esos gastos fueron indexados. (Minuto 56:50, tercera sesión audiencia de pruebas).
Pese a que se afirma que la rotación de la mercancía al año es de 7.47 veces, se calcula generación de ingresos y utilidades con una tasa de rotación constante de 12 veces por año (anexo 2) distorsionándose la información financiera estimada.	Resaltó que el perito anterior determinó la rotación de inventarios con fundamento en la información de la empresa (rotación del cemento cada 20 días) pero hizo los cálculos con una rotación de 30 días, ello en virtud del principio de favorabilidad. (Minuto 01:01:18, tercera sesión audiencia de pruebas).
Contradicción en la apreciación del perito sobre la incidencia en los estados financieros de la parte actora por concepto de ingresos y utilidades en la venta del cemento de Casanare toda vez que en la audiencia concluyó <i>"la incidencia es mínima, si tenemos en cuenta el ingreso total de la empresa ..."</i> al hacer la comparación es <i>relativamente mínima, ínfima, con relación al ingreso total ..."</i> consideré y no hice ese análisis"; pero en el informe pericial anexo 2 se aprecia lo contrario pues el cuadro permite concluir que la participación de las utilidades por venta del cemento de Casanare frente a las utilidades contables por cada año pueden llegar a ser hasta del 52% y ello no es ínfimo o mínimo.	Hay una tabla del perito que demuestra las utilidades mensuales con base en la rotación mensual y esa utilidad anual se compara con la anual de los estados financieros y el perito inicial determina los porcentajes de utilidad del cemento para cada año. La utilidad por la venta del cemento de Casanare es una cosa y otra es mostrar la utilidad de los estados financieros, se muestran proporciones, no tiene nada que ver la utilidad del cemento con la de la empresa; el principio de la importancia relativa establece que se deben tener en cuenta valores relevantes. (Minuto 01:02:45, tercera sesión audiencia de pruebas).
No precisó qué elementos componen el concepto de rotación de inventarios.	Si se dijo, se explica la rotación y determina la fórmula para calcular la rotación de inventarios. Se calculó a nivel general la rotación de inventarios y ello se advierte en el cuadro. (Minuto 01:06:22, tercera sesión audiencia de pruebas).
Resaltó que el auxiliar indagado por el magistrado dijo que tuvo en cuenta los gastos del hierro y demás materiales diferentes al cemento pero en el informe escrito ni en su sustentación en audiencia se indicó cómo se calcularon tales gastos ni su incidencia en el resultado final de gastos de rotación que dictaminó.	El anterior perito no determinó el porcentaje de gastos contables <u>porque no tenía el movimiento general de inventarios</u> pero en esta pericia nueva sí se hizo. (Minuto 01:07:33, tercera sesión audiencia de pruebas).
No se aclaró si el concepto de diferencia promediada a favor de CONSTRUARIOS constituye ingresos o utilidad para la demandante.	No se encontró concepto de diferencia promediada, imagina que debe ser el promedio de inventarios. <u>El primer perito no pudo calcular inventarios promedio porque no tuvo la información de los inventarios informáticos</u> , no tuvo el movimiento. (Minuto 01:08:57, tercera sesión audiencia de pruebas).
Se afirmó que el índice de rotación de inventarios es de 7,42 veces al año, cada 45 días, pero	La rotación de inventarios que calculó el perito inicial fue sobre el costo de venta de los estados financieros

⁵⁶ Sustentación y contradicción en audiencia de pruebas del 20 de enero de 2015, fol. 565.

según anexo 2 el resultado de índice de rotación que allí arrojan las operaciones es de 12 veces al año, luego las ventas de cemento serían cada 30 días, ello demuestra que el grado de confiabilidad o el error planteado en el análisis pericial no es del 5% sino del 38% perdiendo confiabilidad la experticia	pero aplicando principio de favorabilidad coloca una rotación de 12 veces y no aplica 20 días. (Minuto 01:10:19, tercera sesión audiencia de pruebas).
---	--

5.1.1 La objeción es infundada. La Sala identifica una coincidencia esencial entre los dos trabajos técnicos: *ambos concluyeron que CONSTRUVARIOS obtuvo beneficios económicos tangibles* en virtud de la rotación periódica del inventario de cemento de propiedad de Casanare; la utilidad bruta en ventas fue mayor que los diversos gastos administrativos asociados al uso de espacio, manipulación, custodia y conservación de los materiales de construcción de la entidad territorial. Difieren significativamente en las cifras finales.

5.1.2 Puesto que el objeto de esta sentencia no es determinar cuánto deba presuntamente CONSTRUVARIOS reembolsar a Casanare como *frutos de las especies que de hecho se le dejaron en depósito*, pues la Administración ni siquiera se preocupó por examinar las aristas de esta problemática para estructurar demanda de reconvención, tales diferencias no determinan el sentido de fallo.

5.1.3 Ni siquiera puede predicarse la configuración de error en el dictamen del perito Varón. Simplemente los dos profesionales tuvieron que trabajar con datos distintos; la incompleta y desordenada contabilidad de CONSTRUVARIOS impidió al primero constatar todos los registros.

El contador Bobadilla enfatizó que *el kárdex de inventarios fue burdamente manipulado* con el inequívoco propósito de deformar la información relativa a los movimientos comerciales que se hicieron con los 30.000 bultos de cemento de propiedad de Casanare; para profundizar su examen tuvo que *reconstruir el kárdex* hasta donde fue posible, limitado a tres años. Y si en ese periodo parcial obtuvo el diferencial *a favor del depositario*, valga decir, *su utilidad global* por la rotación del

inventario, de haber podido reconstruirse todo el lapso 2007 – 2014 es previsible que la magnitud del probable menoscabo fiscal hubiera sido aún mayor.

No es admisible la excusa de CONSTRUVARIOS, de no haberse *consultado* con su área contable los hallazgos del segundo perito ni pedido explicaciones. La contabilidad *debe revelar por sí misma* los hechos económicos que *razonablemente se consignan en ella*. Luego una prueba técnica de auditoría, menos ordenada por un juez, no puede estar condicionada porque a cada inconsistencia que encuentre el perito, deba dar oportunidad al auditado para que explique o justifique, remedie, corrija o disimule sus fallas. Esa contradicción se surte *en el proceso y ante el estrado*; se hizo con los resultados conocidos, sin que la demandante haya podido desvirtuar los graves hechos denunciados por el auxiliar de la justicia.

5.1.4 La objeción resulta así *infundada*, pues quien la expresó no pudo demostrar el *error* de la primera pericia. En lo que determinará el sentido del fallo la objetada y la segunda *descartaron la existencia de daño* en la perspectiva económica; es la conclusión común que la Sala acoge. Lo demás, la depuración final de números, deberán hacerla los órganos de control en sus propios escenarios.

5.2 Quedó acreditado que: i) en las instalaciones de la empresa demandante desde el 23 de julio de 2007 (fol. 19) y hasta el 14 de abril de 2014 (fol. 218, cuaderno de incidente de desacato), permanecieron materiales de construcción de propiedad de Casanare valorados para entonces en \$ 1.208.811.750, y ii) los materiales tan solo fueron retirados de las instalaciones de CONSTRUVARIOS con ocasión de la medida cautelar decretada en este asunto pese a que se dispuso la incorporación de los mismos a los activos de la entidad⁵⁷ y se les dio ingreso contable al *almacén oficial*⁵⁸.

5.3 De otra parte, la prueba pericial demostró que en este asunto no ocurrió *daño alguno*, presupuesto ineludible de la teoría de enriquecimiento sin justa causa que invocó la parte actora; en efecto, las dos pericias pusieron de presente que para

⁵⁷ A través de la Resolución 033 de 2007, fol. 25.

⁵⁸ Comprobante de alta # 169 del 16 de 2007.

CONSTRUARIOS la *rotación comercial del cemento* que hacía parte de los materiales de construcción de propiedad de Casanare resultó ser cuantiosamente rentable, de manera que no hubo el tal empobrecimiento alegado por los servicios prestados por más de cinco años, pues descontados los gastos pretendidos que fueron razonablemente probados (algunos apenas estimados o proyectados, por su defectuosa contabilidad), todavía le quedaron *ganancias netas* que oscilan entre un poco más de cuatrocientos millones y mil doscientos millones de pesos.

5.4 Así las cosas, la Sala echa de menos algún medio probatorio válido e idóneo para acreditar la prueba del daño irrogado a la empresa demandante; como de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del C. G. del P., "*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*", ante la ausencia de uno de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado resulta forzoso concluir que no puede imputarse al departamento de Casanare la que se ha pretendido lo que determina que la sentencia tendrá que desestimar sus aspiraciones indemnizatorias.

5.5 Finalmente, a pesar de la protuberante realidad que evidencia este fallo acerca de la apropiación privada de los beneficios económicos que se derivaron de la *rotación del inventario de cemento de propiedad pública que Casanare abandonó en bodega particular*, el Tribunal nada podrá proveer contra la demandante en torno a dicho extremo, pues la Administración *no reconvino*; sin pretensiones, queda vedada al juez esa exploración de oficio.

6ª ***Disposiciones relativas al arancel***⁵⁹. En este caso la parte actora pagó el arancel judicial que ordenó la Ley 1653, declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-169 de 2014⁶⁰.

6.1 El aludido fallo no dispuso efectos retroactivos, de manera que las situaciones consolidadas mientras estuvo rigiendo dicha ley deberán definirse en las sentencias ordinarias acorde con las estipulaciones allí previstas.

⁵⁹ Apertura de línea horizontal en lo que tiene que ver con devolución de arancel *cuando no prosperan* pretensiones. El tema se ha estudiado frente a la *prosperidad parcial*. Ver: TAC, sentencia del 27 de noviembre de 2014, radicación 850012333002-2013-00232-00 y del 11 de diciembre de 2014, radicación 850012333002-2013-00269-00, ponencias de Néstor Trujillo González.

⁶⁰ Parte resolutive: Declarar **INEXEQUIBLE** la Ley 1653 de 2013 '*Por la cual se regula un arancel judicial y se dictan otras disposiciones*'.

6.2 El art. 5º de la Ley 1653 fijó una regla general de interpretación, así:

Artículo 5º. Excepciones. [...]

En los procesos contencioso administrativos diferentes al contencioso laboral, cuando el demandante sea un particular, se causará y pagará el arancel judicial de acuerdo con las reglas generales previstas en la presente ley. **Sin embargo, en caso de que prosperen total o parcialmente las pretensiones**, el juez ordenará en la sentencia que ponga fin al proceso la devolución, total o parcial, del arancel judicial y dará aplicación al parágrafo 1º del artículo 8º de esta ley.

Cuando el demandante sea una persona natural y en el año inmediatamente anterior a la presentación de la demanda no hubiere estado legalmente obligada a declarar renta, o cuente con amparo de pobreza, el pago del arancel judicial estará a cargo del demandado vencido en el proceso. En este caso, la base gravable serán las condenas económicas decretadas en la sentencia. El juez que conozca del proceso, al admitir la demanda, reconocerá tal condición, si a ello hubiere lugar. La circunstancia de no estar obligado a declarar renta es una negación indefinida que no requiere prueba.

[...]

Artículo 8º. Tarifa. [...]

El trámite de devolución del arancel judicial podrá realizarse, a solicitud del sujeto pasivo que realizó el pago, mediante el reembolso directo o mediante la entrega de certificados de devolución de arancel judicial que serán títulos valores a la orden, transferibles, destinados a pagar los tributos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en los términos que establezca el Gobierno Nacional.

No habrá lugar al reembolso al demandante de lo pagado por concepto de arancel judicial cuando el demandado no hubiere estado obligado a declarar renta en el año inmediatamente anterior al momento de la presentación de la demanda. De igual forma, no estará obligado al pago del arancel judicial el demandado vencido en el proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 5º de la presente ley cuando el demandado no hubiere estado obligado a declarar renta en el año inmediatamente anterior al momento de presentación de la demanda.

6.3 El destinatario del arancel era el *tesoro*, a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (Ley 1653, art. 3º), de manera que el tratamiento de esa *contribución* al sostenimiento del servicio de Justicia no está condicionado por lo que corresponda a *costas*, cuya relación jurídica es directa *entre las partes*. Aunque sí al resultado del proceso, como se indicaba en la ley que lo introdujo.

6.4 Acorde con ello, puesto que no prosperan las pretensiones, tampoco hay lugar a la **devolución** del arancel cancelado por CONSTRUARIOS S.A.S., persona jurídica obligada a declarar renta en el año que antecedió a la radicación de la demanda.

7ª **Noticia a los órganos de control:** acorde con la solicitud del agente del Ministerio Público, sin esperar a ejecutoria, se remitirá copia auténtica de esta sentencia a los órganos de control (Procuraduría General de la Nación y Fiscalía General de la Nación, ambas nivel central y Contraloría Departamental de Casanare) para que se investiguen las connotaciones disciplinarias, penales y fiscales de las actuaciones de quienes fungieron como gobernadores de Casanare, directores o jefes de la Oficina Asesora de Planeación de Casanare, almacenistas generales y demás servidores involucrados, desde el mes de julio de 2007 hasta el mes de abril de 2014, por haber dejado inactivos en bodega particular cuantiosos materiales de construcción en las condiciones y con las consecuencias adversas para el Tesoro descritas en este fallo, pese a los siguientes hechos determinados en este proceso: i) haberlos recibido un director de Planeación el 23 de julio de 2007 (fol. 19) e ingresado oficialmente los activos a la contabilidad del almacén desde el 16 de octubre de 2007 (fol. 26); ii) requerimientos de pago del depósito, presentados por CONSTRUARIOS el 27 de noviembre de 2007 y del 26 de octubre de 2009 (folios. 30 y 32); iii)

mediar expresa solicitud del almacenista general dirigida al director de Planeación el 10 de diciembre de 2007 para que proveyera acerca del retiro de los materiales (fol. 31); y iv) a que cuando menos desde septiembre de 2010 debieron conocer la existencia del hecho y del litigio, en virtud de *ejecutivo por obligación de hacer* que promovió la aquí actora y mandamiento de pago y de hacer librado el 8 de septiembre de 2010 por el Juzgado Civil del Circuito de Yopal (fol. 40).

En otra arista de estas noticias de juez a otras autoridades *debe agregarse la necesidad de establecer qué destino se dio a partir de abril de 2014* al cuantioso inventario de materiales de construcción de propiedad de Casanare. Resultaría inexplicable que se haya sustituido un depósito de hecho por otro remunerado, para que un tercero se lucre de su utilización, en lugar de destinarlos a los diversos frentes de obra en los que pudieran ser útiles; o enajenarlos a la brevedad, si no lo son. De ello deberán ocuparse los mismos órganos de control.

Además, dado que el perito Bobadilla (Unitrópico) evidencia graves alteraciones del movimiento de kárdex de inventarios y otras irregularidades en la contabilidad de CONSTRUARIOS, que indica tuvieron el propósito de alterar la evidencia relativa a las operaciones comerciales realizadas con el cemento de propiedad de Casanare y, por consiguiente, a ofrecer al juez escenarios presuntamente fraudulentos en perspectiva probatoria, hechos que en la audiencia del 20 de enero de 2015 (fol. 568 vuelta) se dispuso dar a conocer a la Fiscalía General de la Nación por eventual quebranto de fe pública y fraude procesal, se le enviará igualmente copia del fallo con destino a las pesquisas que debe tener en curso. Y del mismo, a la Junta Central de Contadores, para que pondere la pertinencia de ocuparse de la conducta del contador y del revisor fiscal de la demandante.

8ª **Costas**⁶¹. No hay lugar a ellas contra la parte vencida, pues no se vislumbra temeridad procesal ni conducta impropia. Es la opción interpretativa que viene siguiendo sistemáticamente la Sala, acorde con la cual la *ponderación* a que alude el art. 188 de la Ley 1437 excluye la solución mecanicista del procedimiento civil: no cabe aquí predicar que *el que pierda paga costas*, pues tendrá además que valorarse cuál fue su comportamiento en el litigio⁶².

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1º DECLARAR infundada la objeción por error grave, propuesta por la parte actora contra la pericia que rindió la Universidad Santo Tomás, por lo expuesto en la motivación.

2º DECLARAR probada la excepción de cobro de lo no debido propuesta por el departamento de Casanare y, en consecuencia, DENEGAR las pretensiones de la

⁶¹ La procedencia se rige por el art. 188 CPACA; ver también art. 392 del C. de P.C. y arts. 81 y 365 del C.G.P.

⁶² Sobre condena en costas en el nuevo sistema por audiencias ver: sentencia fundante de línea del 28 de febrero de 2013, expediente 850012333002-2012-00201-00, ponente Néstor Trujillo González. Exactamente en la misma dirección, fallo del 18 de abril de 2013, radicado 850012331001-2012-00213-00, entre otros, ponente José Antonio Figueroa. La línea es uniforme y ha sido adoptada por la Corporación en pleno.

demanda incoada por CONSTRUARIOS S.A.S., por las razones expuestas en la parte considerativa.

3º Sin costas en la instancia.

4º Denegar la devolución de arancel judicial.

5º Sin esperar a ejecutoria, remítase copia auténtica de esta sentencia a la Procuraduría General y a la Fiscalía General de la Nación (ambas nivel central) y a la Contraloría Departamental de Casanare, junto con la de los documentos indicados en el ordinal 7º de la motivación para que se examinen connotaciones disciplinarias de las conductas de servidores de Casanare descritas en este fallo.

Igualmente, a la Fiscalía General de la Nación – Seccional Casanare y a la Junta Central de Contadores, junto con el acta de audiencia del 20 de enero de 2015, para que se ocupen de la conducta del representante legal, del contador y revisor fiscal de la actora, respectivamente, según lo indicado en la motivación.

6º Ejecutoriada la presente providencia, **ORDENAR** devolver al interesado el remanente de la suma que haya depositado para gastos ordinarios del proceso si la hubiere; dejar las constancias a que haya lugar y archivar el expediente.

NOTIFÍQUESE

(Aprobado en sesión de la fecha, acta _____. Reparación. Construarios SAS Vs. CASANARE. Sentencia desestimatoria, noticia órganos de control; hoja de firmas 44 de 44).

Los magistrados,


NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ


HÉCTOR ALONSO ÁNGEL ÁNGEL


JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

NTG/Lida