

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

Distrito Especial de Santiago de Cali, 18 de abril de 2024.

Doctor

**MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ**

Consejero Ponente

Consejo de Estado. Sección Tercera - Subsección B

Bogotá D.C.

**RADICADO: 76001-23-33-000-2018-01199-01**

**ACCIÓN: CONTROVERSIA CONTRACTUALES.**

**DEMANDANTES: LLANO VERDE AGROINDUSTRIAL S.A.S. E  
INVERSIONES VELAR S.A**

**DEMANDADOS: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y  
EMSIRVA E.I.C.E. EN LIQUIDACIÓN.**

**LUIS MARIO DUQUE**, mayor y vecino de Cali, con cédula de ciudadanía No. 14.948.70 de Cali y Tarjeta Profesional No. 20.177 del C.S.J, actuando como apoderado especial de la empresa **EMSIRVA E.I.C.E E.S.P. EN LIQUIDACIÓN**, me permito presentar mis consideraciones finales del proceso de la referencia:

**A. PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

Consideran los actores que Emsirva E.S.P. en Liquidación y el Municipio de Cali, deben ser condenados al pago:

- 1)** De los daños patrimoniales y extra patrimoniales causados a los actores por acción y omisión en razón a la imputación subjetiva – falla en el servicio – y objetiva – daño especial y como consecuencia deben ser condenadas por concepto de pérdida de oportunidad respecto a la utilidad final esperada por el desarrollo del proyecto de urbanización y según el estudio de factibilidad por \$32.723.491.313
- 2)** Por concepto de lucro cesante por la valorización del lote por la suma de \$ 15.730.500.000.
- 3)** Se declare la liquidación judicial del contrato de promesa de compraventa-

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

- 4) Se declare el incumplimiento contractual respecto del contrato de promesa de compraventa.
- 5) A cancelar los intereses moratorios equivalentes a \$1.008.871.000 así como la condena en costas

**B. LO PROBADO EN EL PROCESO. PRUEBAS DOCUMENTALES.**

**1. Promesa de contrato de compraventa.**

El 1 de Febrero de 2007 entre las partes de un lado Emsirva E.S.P en Liquidación y la sociedad Llano Verde Agroindustrial S.A.S, se suscribió el **CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA**, sobre el bien inmueble de propiedad de EMSIRVA, el precio por el cual se prometió en venta el citado inmueble era de CUATRO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES DE PESOS (\$4.672.000.000.00).

En la cláusula DECIMA se pactaron unas arras del 10% del valor total de la venta, consignado por el inmueble objeto de este contrato.

**2. Cláusula liberatoria de responsabilidad.**

En la cláusula 10 del contrato de compraventa se lee: (folio 84)

*".....El 10% del valor total de la venta, consignado por el inmueble objeto de este contrato se entiende recibida a título de arras, en caso que, **EL PROMITENTE COMPRADOR** desista de continuar con el negocio, se retracte o llegare a incurrir en cualquier tipo de incumplimiento, el presente documento de promesa de compraventa faculta a **LA PROMITENTE VENDEDORA**, para que retenga a su favor dicha suma, sin que para ello medie ningún tipo de declaración judicial y se entenderá resuelta de pleno derecho, habilitándola para iniciar cualquier otro proceso de comercialización sobre el inmueble objeto de venta en el presente contrato. En el evento de celebrarse contrato de compraventa prometido, el valor entregado por **EL PROMITENTE COMPRADOR**, se imputara al precio de venta del inmueble.*

*Las partes convienen igualmente que, en el evento en que la, **LA PROMITENTE VENDEDORA** sea quien se retracte de la celebración del contrato de compraventa prometido, en razón a que, para la fecha pactada en el otorgamiento de la escritura de compraventa prometida, no se haya efectuado el saneamiento, o el levantamiento de las condiciones que impidan la transferencia del bien, devolverá sin doblar las arras*

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

entregadas por **EL PROMITENTE COMPRADOR**, sin que haya lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto de intereses, corrección monetaria, cuatro por mil, indemnización de perjuicios o cualquier otra suma adicional bajo ningún título. Tal devolución se hará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de la comunicación en la cual **LA PROMITENTE VENDEDORA** le informa a **EL PROMITENTE COMPRADOR**, que la venta no se realizara por las circunstancia señalada". (Subrayado fuera de texto).

**C. EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD**

Se fundamenta en el artículo 1 de la Ley 95 de 1980 que dice:

*"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, **los autos de autoridad ejercidos por un funcionario publico**". (resaltado fuera de texto).*

Los Decretos Municipales No. 4112.010.20.0042 de febrero 6 que declara de utilidad pública el inmueble prometido en venta; el No. 4112.010.20.0044 de febrero 7 y el Decreto No. 4112.010.21.0075 de noviembre 15 de 2018 que ordena la expropiación por vía judicial, **son actos administrativos** expedidos en ejercicio de facultades constitucionales y legales por el señor alcalde de Cali.

Lo anterior significa que se exime de responsabilidad a Emsirva por actos de autoridad municipal en la expedición de los precitados decretos (artículos 314 y 315 numerales 1 y 3 de la C.N).

Al expedirse los Decretos Municipales **operó un hecho sobreviniente ajeno a la voluntad de EMSIRVA que impidió la transferencia del citado bien.**

La cláusula contractual es absolutamente clara al señalar que sino se hubieren levantado las condiciones que impida la transferencia del bien, EL PROMITENTE COMPRADOR no tiene derecho al reconocimiento de suma alguna por concepto de intereses, corrección monetaria, cuatro por mil, indemnización por perjuicios o cualquier otra suma adicional bajo ningún título; dicho en otras palabras esté renunció en forma expresa a cualquier reclamación por las circunstancias que impidieron el levantamiento de las condiciones ampliamente explicadas anteriormente.

La cláusula liberatoria de responsabilidad no admite interpretaciones diferentes a

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

su expreso tenor literal es decir si las condiciones no se superaban la fecha pactada para la escritura publica **EL PROMITENTE COMPRADOR** renunciaba a todo tipo de reconocimiento.

**D. DECRETOS Y ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR LA  
ALCALDÍA DE CALI Y LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD.**

Los Decretos expedidos por el Municipio son: No. 4112.010.20.0042 de febrero 6 de 2018 de la Alcaldía de Cali por medio del cual se anuncia por motivos de **utilidad pública** el proyecto de construcción de centros de Desarrollo Infantil para la atención integral en el Municipio de Santiago de Cali; No. 4112.010.20.0044 de febrero 7 de 2018, por el cual se hace una oferta económica en ejecución del mencionado proyecto; igualmente la Resolución No. 4112.010.21.0075 de noviembre 15 de 2018 *"Por la cual se ordena una expropiación por vía judicial en ejecución del proyecto "construcción de Centros de Desarrollo Infantil para la Atención Integral en Santiago de Cali"; en consecuencia estos actos administrativos al tenor de lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Nacional, en concordancia con el artículo 88 del CPACA que dispone: "Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto no se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.*

**E. PROCESO QUE CURSÓ EN EL JUZGADO 15 CIVIL DEL CIRCUITO.**

Demanda de expropiación judicial presentada por el Municipio de Cali, cursó en el Juzgado 15 Civil del Circuito de Oralidad de Cali, radicación 76 001 32 33 015 0042 00.

En este proceso participaron como Intervención excluyente las sociedades Inversiones Velar S.A. y Llano Verde Agroindustrial (con las mismas pretensiones de la acción de reparación directa), y fallado a favor de los demandados en sentencia del 2 de diciembre de 2021.

## **F. EXCEPCIONES PROBADAS**

### **1. Inexistencia de la obligación.**

Se probó con fundamento en la cláusula 10 del contrato de promesa de compraventa que dice:

*"Las partes convienen igualmente que, en el evento en que la, **LA PROMITENTE VENDEDORA** sea quien se retracte de la celebración del contrato de compraventa prometido, en razón a que, para la fecha pactada en el otorgamiento de la escritura de compraventa prometida, no se haya efectuado el saneamiento, o el levantamiento de las condiciones que impidan la transferencia del bien, devolverá sin doblar las arras entregadas por **EL PROMITENTE COMPRADOR**, sin que haya lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto de intereses, corrección monetaria, cuatro por mil, indemnización de perjuicios o cualquier otra suma adicional bajo ningún título. Tal devolución se hará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de la comunicación en la cual **LA PROMITENTE VENDEDORA** le informa a **EL PROMITENTE COMPRADOR**, que la venta no se realizara por las circunstancias señalada". (negrilla fuera de texto).*

Lo que significa que no hay obligación legal por parte de las demandadas de reconocer o cancelar suma alguna con fundamento en el artículo 1602 del C.C. que en forma expresa regula los efectos de las obligaciones contractuales; de allí que al pactar la cláusula de no responsabilidad en caso de retracto por parte de EMSIRVA no hay fundamento legal para exigir cualquier tipo de indemnización.

### **2. Cobro de lo no debido**

Al haberse pactado cláusula liberatoria de responsabilidad no hay obligación de los entes demandados en reconocer los supuestos perjuicios causados. En otras palabras no hay soporte legal fáctico ni jurídico para el reconocimiento de la indemnización pretendida

### **3. Falta de legitimación por activa por de Inversiones Velar s.a.**

La promesa de contrato de compraventa fue suscrita de un lado por EMSIRVA EN LIQUIDACIÓN y de otro por lado por AGRÍCOLA LLANO VERDE S.A; en consecuencia al pretender INVERSIONES VELAR S.A. el reconocimiento y pago de una obligación de **la cual no es parte en el contrato de promesa** de compraventa no está legitimado en la causa por activa.

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

**4. Falta de legitimación por pasiva por parte de Emsirva.**

En el hipotético caso que se dieran las causales de responsabilidad patrimonial, EMSIRVA EN LIQUIDACIÓN, no es responsable porque la única causa para no suscribir la escritura pública de compraventa fue la declaratoria de utilidad pública por parte del Municipio de Cali.

**5. Devolución de la suma recibida.**

Con el oficio No. 100.07.10810 de agosto 22 de 2018 de EMSIRVA informa sobre el reembolso por transferencia electrónica de \$2.803.200.000 a la cuenta corriente No. 80553199528 de Bancolombia cuyo titular es LLANO VERDE AGROINDUSTRIAL, cuenta suministrada por LLANO VERDE AGROINDUSTRIAL SAS. (folios 179-182).

**G. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Ministerio público presentó concepto el 09 de abril de 2024 en el cual solicitó a la H. Sala confirmar la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, visible en el índice No. 00011 del aplicativo SAMAI, entre otras por las siguientes razones:

*“Concomitante con lo descrito en la normativa a la luz de lo probado en el proceso, es viable inferir que en el caso sub examine **se configuró un evento constitutivo de fuerza mayor que exonera de responsabilidad a EMSIRVA E.S.P EN LIQUIDACION, en su condición de PROMINENTE VENDEDORA,** por el incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, en concreto el acto de autoridad al declarar de utilidad pública un bien, lo cual se concretó en los actos administrativos expedidos por el Alcalde de Santiago de Cali, contenidos en los **Decretos No. 4112.01020.0012 del 6 de febrero de 2018,** por medio del cual se anuncia que por motivos de utilidad pública el proyecto de construcción de centros de desarrollo infantil para la atención integral en el predio ubicado en la Avenida 5 No. 4-50 identificado con la Matricula Inmobiliaria No. 370-7952, actual predio de la balastera y **el No. 4112.010.20.004 del 7 de febrero de 2018** por el cual se hace oferta de compra sobre el mencionado predio que fue debidamente registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Cali, actos de autoridad que le **eran imprevisibles e irresistibles a EMSIRVA,** pues no se demostró que ésta conociera de los planes del municipio de Cali tendientes a*

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

*declarar el predio de utilidad pública y mucho menos que a pesar de ello hubiese celebrado la promesa de compraventa o continuado con la ejecución de la misma, ello aunado a que la inscripción del Decreto No. 4112.010.20.0044 del 7 de febrero de 2018, "por el cual se hace una **oferta económica** en ejecución del proyecto (...)", restringió el dominio que Emsirva tenía sobre el predio", se trató de un hecho irresistible para la promitente vendedora, máxime cuando la inscripción de la oferta económica ocurrió en vigencia de la promesa de compraventa, lo cual era un evento insuperable para las partes contratantes". (subrayas y negrillas fuera de texto).*

**H. CONCLUSIONES.**

Con las pruebas legalmente allegadas al proceso se demostró:

1. Que la promesa de compraventa suscrita el 1 de febrero de 2007 entre LLANOVERDE AGROINDUSTRIAL S.A.S. y EMSIRVA E.I.C.E EN LIQUIDACIÓN en la clausula 10 liberó de responsabilidad al promitente vendedor de cualquier responsabilidad patrimonial por no suscribir la escritura publica con la promitente compradora.
2. Que por circunstancias de fuerza mayor y/o hecho de un tercero originados en los actos administrativos del municipio, en especial el Decreto 4112.010.20.0042 de febrero 6 de 2018 que decretó de utilidad publica el bien prometido en compraventa.
3. El vinculo jurídico por la promesa de compraventa era entre **Emsirva y Llano Verde Agroindustrial S.A.S.**
4. No reposa en el expediente documento que establezca un vinculo contractual entre Emsirva y la empresa **Inversiones Velar S.A.** quien actúa como demandante
5. No existe en el expediente prueba documental sobre contrato suscrito entre Llano Verde Agroindustrial e Inversiones Velar S.A. para desarrollar un proyecto urbanístico en el predio objeto de la controversia.

**LUIS MARIO DUQUE**  
**Abogado**

6. No es lógico derivar una indemnización de un supuesto proyecto urbanístico cuando el demandante desistió de continuar con dicho trámite ante la Curaduría.
  
7. En el supuesto caso de reconocimiento patrimonial a los demandantes la responsabilidad es exclusiva del municipio de Cali por la expedición de los Decretos que impidieron la suscripción de la escritura pública de compraventa.
  
8. Los actos administrativos expedidos por Municipio gozan de la presunción de legalidad.

Por las consideraciones expuestas se solicita con el debido respeto al H. Consejo de Estado confirmar la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

Atentamente,



**LUIS MARIO DUQUE**  
C.C. No. 14.948.670 de Cali.  
T.P. No. 20.177 del C.S.J  
Email: [luismarioduque01@hotmail.com](mailto:luismarioduque01@hotmail.com)