

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., dos (2) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO N°: 1100131030382019-00361-00  
DEMANDANTE: PARCHEGGIO S.A.S.  
DEMANDADO: BRIGHAM ANDINA LTDA EN LIQUIDACIÓN

DECLARATIVO - PRIMERA INSTANCIA

---

*Agotado el trámite correspondiente del proceso declarativo, se decide mediante esta providencia la demanda promovida por la sociedad PARCHEGGIO S.A.S contra BRIGHAM ANDINA LTDA EN LIQUIDACIÓN.*

*La parte demandante en su escrito solicitó las siguientes*

**PRETENSIONES**

*“PRIMERO: Que se declare que el demandado incumplió con el acuerdo estipulado en el Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración y Pagos, al no pagar los gastos fiduciarios en los términos de los hechos tercero y siguientes de esta demanda.*

*SEGUNDO: Que se declare que como consecuencia de la subrogación de las obligaciones Fiduciarias(sic) del demandado como Fideicomitente B del Contrato de Fiducia, **BRIGHAM ANDINA EN LIQUIDACIÓN** debe a **PARCHEGGIO S.A.S.** la suma de Mil Trescientos Treinta y Tres Millones Sesenta y Siete Mil Quinientos Noventa y Ocho pesos MCTE (\$1.332.067.598) por concepto de gastos correspondientes a la operatividad del fideicomiso (Que se encuentran individualizados en los soportes de gastos anexos a la demanda), que le corresponden (BRIGHAM ANDINA LTDA)*

*TERCERO: Que se condene al demandado en las costas y agencias en derecho a que dé lugar el trámite de este proceso de ejecución.”*

**ANTECEDENTES**

*El apoderado de la sociedad demandante manifestó de manera sucinta que el 1º de agosto de 2007 PARCHEGGIO S.A. como fideicomitente A y*



*BRIGHAM ANDINA LTDA como fideicomitente B, suscribieron el Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración y Pagos, sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 060-187780, en donde se estableció como beneficiario a la sociedad ZIPAGUA LTDA.*

*Afirmó, que en cumplimiento del objeto del contrato, por escritura 6890 del 24 de agosto de 2007 de la Notaría 71 de Bogotá D.C., la sociedad fiduciaria HELM TRUST S.A. como vocera del patrimonio autónomo FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS PUNTA CANOA LOTE A4, adquirió el inmueble antes referido.*

*Expuso que en el numeral 6 de la cláusula octava del contrato, la sociedad demandada se obligó a asumir la totalidad de los gastos que genere la tenencia y custodia del bien fideicomitado una vez éste ingrese al fideicomiso. Que en el numeral 9 de la misma cláusula se estableció que BRIGHAM ANDINA LTDA. se obligó a suministrar oportunamente a la fiduciaria, las sumas de dinero que ésta le solicite para el cumplimiento de los fines previstos en el contrato para su perfeccionamiento y terminación.*

*Expresó que, en la cláusula décima séptima sobre la remuneración del fiduciario, se estableció que las comisiones estarían a cargo de la sociedad demandada.*

*Manifestó que el 16 de agosto de 2017(sic) se suscribió el otrosí No. 1 del contrato de fiducia, donde BRIGHAM ANDINA LTDA. decidió sufragar directamente y con sus propios recursos, el impuesto predial y la contribución de valorización causados sobre el citado inmueble, relevando al fiduciario de la obligación de hacer esos pagos con recursos del fideicomiso.*

*Que, mediante comunicación escrita del 29 de febrero de 2008, los fideicomitentes manifestaron al fiduciario la intención de prorrogar el*



*contrato, así como el plazo para que la fiduciaria desenglobara el bien fideicomitado y transferirlo en las proporciones convenidas o transferirlo al fideicomitente.*

*Señaló que por Otrosí No. 2 suscrito el 18 de marzo de 2008, se modificó el numeral 10 de la cláusula octava del contrato, así como la cláusula décima referente a las obligaciones de la demandada y que, para ratificar la vigencia del contrato, los fideicomitentes suscribieron el otrosí No. 3, para determinar el procedimiento a seguir para hacer efectiva la garantía otorgada por la sociedad demandada a favor del BANCO DE CREDITO S.A. HELM FINANCIAL SERVICES.*

*Adujo que los pagos correspondientes a la operatividad del fideicomiso que le corresponde a la sociedad BRIGHAM ANDINA LTDA fueron asumidos directamente por la sociedad demandante, los cuales ascienden a la suma de \$1.332.067.598.00 por concepto de pago de impuesto predial, valorización, vigilancia, gastos de cerramiento, honorarios, limpieza, linderos, viáticos y gastos de comisiones fiduciarias.*

### **TRAMITE PROCESAL**

*Presentada la demanda, luego de inadmitida se le dio tramite por auto del 13 de agosto de 2019.*

*La sociedad demandada BRIGHAM ANDINA LTDA. se notificó de manera personal el 9 de marzo de 2020 quien contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y formuló las excepciones que denominó:*

*“I. RENUNCIA EXPRESA POR PARTE DEL DEMANDANTE PARA EJERCER CUALQUIER ACCIÓN JUDICIAL EN CONTRA DEL FIDEICOMISO COMPUESTO POR (PARCHEGGIO S.A.S. 55.30%) y (BRIGHAM ANDINA LTDA. EN LIQUIDACIÓN. 44.70%); “II.*



VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LA BUENA FE – IRRESPECTO DEL ACTO PROPIO DOLO Y MALA FE DEL DEMANDANTE QUE HACE QUE SU CONDUCTA NO PUEDA GENERAR ACCIÓN”; “III. LOS PAGOS QUE DEBÍA REALIZAR EL FIDEICOMISO ERAN UNA OBLIGACIÓN SOLIDARIA ENTRE FIDEICOMISO COMPUESTO POR (PARCHEGGIO S.A.S. 55.30%) y (BRIGHAM ANDINA LTDA. 44.70%) Y FIDEICOMITENTE B.”; “IV. FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA QUE SE PUEDA PRESENTAR LA SUBROGACIÓN CONVENCIONAL PRETENDIDA”; y “V. COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN Y FALTA DE SOPORTE PROBATORIO DE LOS RUBROS PRETENDIDOS”.

*Luego de varias suspensiones del proceso solicitadas por las partes, se efectuó la audiencia inicial los días 15 de abril y 1º de julio de 2021 donde se practicaron interrogatorios y se decretaron pruebas; y los días 9 de septiembre y 20 de octubre del año que transcurre se realizó la audiencia de instrucción y juzgamiento en donde en aplicación del numeral 5 del artículo 373 del Código General del Proceso, se emitió el sentido del fallo, por lo que en uso de tal prerrogativa, se profiriere sentencia por escrito.*

### **CONSIDERACIONES**

*Cabe señalar que no encuentra el Despacho nulidad que invalide lo actuado, la demanda está presentada con todas las formalidades que exige la ley, así como las partes se encuentran debidamente representadas para actuar.*

*Como se determinó en la audiencia inicial, el objeto del litigio, consiste en determinar si la sociedad demandada BRIGHAM ANDINA LTDA EN LIQUIDACIÓN, incumplió el contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y pagos, por la no cancelación de los gastos fiduciarios*



*convenidos en el citado contrato, y si por tanto la sociedad demandada le adeuda a PARCHEGGIO S.A.S., la suma de \$1.332.067.598.00, como subrogataria de esa cantidad.*

*Como hechos preponderantes del presente trámite, se tiene que el 1º de agosto de 2007 PARCHEGGIO S.A. como fideicomitente A y BRIGHAM ANDINA LTDA como fideicomitente B, y HELM TRUST S.A. como fiduciario, suscribieron el Contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable de Administración y Pagos, sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 060-187780, en donde se estableció como beneficiario a la sociedad ZIPAGUA LTDA..*

*En él citado contrato se estableció, que en la ciudad de Cartagena se ubica el referido inmueble de propiedad del señor JOSE ALFREDO GUTIÉRREZ VILLEGAS y que hay promesa de compraventa entre éste como vendedor y BRIGHAM ANDINA LTDA como comprador, donde la citada sociedad tiene “intención de... transferir a título de fiducia mercantil irrevocable de administración a Helm Trust S.A. los derechos de los que es titular en virtud del Contrato de Promesa de Compraventa...”.*

*En el mismo contrato se relacionó que sobre el inmueble pesan gravámenes y embargos, por lo que la sociedad acá demandante se comprometió a aportar \$986.000.000.00 a fin de cancelar los embargos y gravámenes que impiden la transferencia del inmueble y a cancelar el valor de la compra del inmueble y en caso de haber excedentes, se entregarían a la sociedad demandada.*

*Que, en el término de 6 meses prorrogables, posteriores a la adquisición del inmueble los fideicomitentes deberían indicar de manera conjunta y por escrito a la fiduciaria, que proceda al desenglobe del inmueble y transferir su totalidad a la sociedad demandada.*



*La parte actora, afirmó en los hechos de la demanda que por escritura 6890 del 24 de agosto de 2007 de la Notaría 71 de Bogotá D.C., HELM TRUST S.A. como vocera del patrimonio autónomo FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGOS PUNTA CANOA LOTE A4 adquirió el inmueble antes referido.*

*Igualmente señaló la parte demandante y en efecto consta, que en el numeral 6 de la cláusula octava del contrato, la demandada se obligó a asumir la totalidad de los gastos que genere la tenencia y custodia del bien fideicomitado; en el numeral 9 de la misma cláusula, se obligó a suministrar oportunamente a la fiduciaria, las sumas de dinero que éste le solicite para el cumplimiento de los fines previstos en el contrato para su perfeccionamiento y terminación; en la cláusula décima séptima sobre la remuneración del fiduciario, se estipuló que las comisiones estarían a cargo de la sociedad demandada y además en el otrosí número 1 BRIGHAM ANDINA LTDA. decidió sufragar directamente y con sus propios recursos, el impuesto predial y la contribución de valorización causados sobre el citado inmueble, relevando al fiduciario de la obligación de pagar con recursos del fideicomiso de realizar esos pagos.*

*El apoderado de la demandante, afirmó que a pesar de lo pactado, los gastos de operatividad del fideicomiso que le correspondían a la sociedad demandada fueron asumidos por PARCHEGGIO S.A.S en suma de \$1.332.067.598.00 por concepto de pago de impuesto predial, valorización, vigilancia, gastos de cerramiento, honorarios, limpieza, linderos, viáticos y gastos de comisiones fiduciarias, por lo que operó la subrogación por ministerio de la ley para que por medio de este proceso, BRIGHAM ANDINA LTDA EN LIQUIDACIÓN le pague dicha cantidad.*

*El artículo 1666 del Código Civil, define la subrogación como la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga.*



*Por su parte el artículo 1668 del mismo Código, establece los casos en que se presenta la subrogación, sin que para en el caso de la presente demanda, se haya invocado expresamente sobre cuál de ellas se pide la declaratoria de subrogación y solo hasta en la etapa de alegatos, luego de haberse surtido la etapa probatoria, mencionó que se había presentado una subrogación tácita, esto es, la prevista en el numeral 5. del citado artículo, esto es “Del que paga una deuda ajena, consintiéndolo expresa o tácitamente el deudor.”.*

*Como se refirió anteriormente, la subrogación es una figura jurídica donde los derechos del acreedor se transmiten a un tercero que ha pagado la obligación del deudor, de modo que es un cambio de acreedor, más no de la obligación, pues esta subsiste en los mismos términos en que se había pactado.*

*Así las cosas, no se extingue la obligación, pues el pago que realiza el tercero, solo sustituye al acreedor, quien por tanto está legitimado para cobrar lo pagado.*

*La parte actora aduce que se configuró la subrogación por los pagos que realizó en suma de \$1.332.067.598.00 antes relacionados, sin embargo, de las pruebas recaudadas, en especial de los interrogatorios practicados a las partes se tiene que a la pregunta del Despacho a la representante de la demandante si hubo algún contrato entre ella y la demanda para asumir esos pagos, dijo que no hubo ningún convenio.*

*También se le interrogó si BRIGHAM consintió que PARCHEGGIO hiciera los pagos que aduce que le deben, de manera expresa contestó que no, que no los consintió.*

*Por su parte la representante de la demandada a la pregunta de si BRIGHAM consintió que PARCHEGGIO hiciera los pagos de impuestos,*



*celaduría entre otros que aduce le deben, manifestó que no. Agregó que hicieron pagos sin que les avisaran.*

*De los testimonios recibidos y relevantes para el problema jurídico que acá se discute, está el practicado al señor JAIME FERRO, a la pregunta de si hubo algún contrato entre PARCHEGGIO y BRIGHAM para asumir los pagos de predial, vigilancia, cerramiento, expuso que no hubo.*

*También se le preguntó si BRIGHAM consintió que PARCHEGGIO hiciera los pagos que aduce le deben, expuso que no.*

*Conforme a lo anterior, se negó por las representantes de las partes y el testigo referido que hubiese cualquier tipo de autorización o anuencia para que la sociedad demandante hiciera los pagos que pretende ahora le sean reconocidos, de modo que no existe consentimiento expreso ni tácito para tener por acreditada la subrogación.*

*Ante la ausencia de tal consentimiento expreso o tácito por parte de la sociedad demandada, es claro que se presentó fue un pago en contra de la voluntad del deudor, figura que se encuentra regulada en el artículo 1631 del Código Civil, en la cual se señala que el que paga sin el consentimiento del deudor no tendrá acción sino para que este le reembolse lo pagado, y no se entenderá subrogado por la ley en el lugar y en los derechos del acreedor, ni podrá obligar al acreedor a que le subrogue, sin embargo dicha acción no fue solicitada de manera principal ni subsidiaria.*

*Pero además, para que opere la subrogación, debió acreditarse que efectivamente se realizaron los pagos aducidos en las pretensiones de la demanda y que además estos correspondían a la tenencia y custodia del bien fideicomitado, como determina el numeral 6 de la cláusula octava del contrato de fiducia.*



---

*Revisadas las documentales aportadas por la parte demandante para soportar el cobro de la suma de \$1.332.067.598.00, se encuentra que si bien obra el pago de impuestos y de acuerdos de pago no consta quien hizo el pago, dado que solo obra el sello del banco donde se canceló.*

*Los denominados soportes de viáticos solo dan cuenta de unas facturas que tiene por concepto la venta de unos tiquetes de una agencia de viajes, pero sin que conste el destino y menos aún su relación con la subrogación que se demanda.*

*Los gastos de honorarios si bien se señala en las facturas aportadas, el aparte denominado "NOMBRE DEL SERVICIO" que corresponde a "HONORARIOS PROFESIONALES - PUNTA CANOA", no se puede inferir que corresponda a un servicio al fideicomiso o solamente a favor del cliente, que en este caso, quien figura en tal calidad es PARCHEGGIO S.A., por lo que es claro que la factura, si se quería hacer valer debió figurar a nombre de los fideicomitentes y no únicamente a nombre de la demandante, sumado a que se acreditara el pago por parte de la sociedad demandante.*

*Agréguese que en las facturas además también figura como los citados nombres del servicio, viajes a Ibagué y también "CASO. LOTE IBAGUE", ajeno al trámite que acá se adelanta.*

*También aportó unos documentos donde se señala que PARCHEGGIO S.A.S. debe a WILLIAM NAVARRO ZURIQUE, cuenta de cobro a favor de un señor JOSÉ PACHECO DÍAZ sin que conste que los mismos hayan sido pagados.*

*Lo mismo ocurre con los denominados gastos de limpieza de linderos, que corresponden a cuentas de cobro elaboradas a PARCHEGGIO S.A. y no a cargo de la demandada o por lo menos de los dos fideicomitentes sin que conste su pago; también obra unos recibos de panadería y restaurantes,*



*sin que se haya probado que estén afectos a los gastos inherentes del fideicomiso. Igual ocurre con las facturas que tienen por concepto una compra de avisos e impresiones en lona.*

*Sobre los gastos de cerramiento estos fueron acreditados con consignaciones al fiduciario HELM TRUST S.A., donde esa entidad por comunicaciones del 3 de junio de 2009 y 28 de septiembre del mismo año, le solicitó fue a PARCHEGGIO S.A. que hiciera los pagos y no a la acá demandada.*

*Sin embargo, tal circunstancia no significa que la fiduciaria haya aceptado la subrogación, en primer lugar, por cuanto no fue demandada en el presente trámite y en segundo lugar por cuanto se puede hacer un pago cualquiera sin que ello implique la subrogación, sino que puede constituir un pago puro y simple, o el pago por un tercero.*

*En conclusión, para este Despacho no se presenta la figura de la subrogación por ministerio de la ley por las razones expuestas, pues no se demostró el consentimiento de la sociedad demandada, ya sea expresa o tácitamente, razón por la cual se negaran las pretensiones de la demandada y se declarara probada de oficio la excepción de INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA DECLARAR LA SUBROGACIÓN LEGAL PRETENDIDA POR LA PARTE DEMANDANTE y parcialmente la excepción propuesta por la parte demandada de “V. COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN Y FALTA DE SOPORTE PROBATORIO DE LOS RUBROS PRETENDIDOS”.*

*Por lo anterior se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada.*

*Finalmente, sobre las tachas formuladas sobre los testigos, las mismas no prosperaran, dado que no se encontró que las declaraciones recibidas estuvieran afectadas de parcialidad o falta de credibilidad.*



---

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO Y TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** de oficio la excepción de **INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA DECLARAR LA SUBROGACIÓN LEGAL PRETENDIDA POR LA PARTE DEMANDANTE** y parcialmente probada la excepción propuesta por la parte demandada de “**V. COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN Y FALTA DE SOPORTE PROBATORIO DE LOS RUBROS PRETENDIDOS**” por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** En consecuencia, **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la sociedad demandante **PARCHEGGIO S.A.S** y a favor de la sociedad demandada **BRIGHAM ANDINA LTDA EN LIQUIDACIÓN. FIJAR** como agencias en derecho la suma de \$60.000.000.00

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS**  
**JUEZ**

Esta providencia se notifica por anotación en estado electrónico  
No. 117 hoy **3 de noviembre de 2021** a las **8:00 a.m.**

JAVIER CHAVARRO MARTINEZ  
SECRETARIO

**Firmado Por:**

**Constanza Alicia Pineros Vargas  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Civil 038  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1c7e945296af663e4bb69077290f52a4843ead4fa0271c44567bfd1366b44ee5**  
Documento generado en 02/11/2021 08:39:14 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>