Honorable Magistrada Sustanciadora
DRA. SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
E. S. D.
scf07bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co
seccfbqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO: **VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**
DEMANDANTE: **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.**
DEMANDADO: **RESTREPO HOYOS S.A.S. EN REORGANIZACIÓN**
RADICACIÓN: **08001315300120200021702**

ASUNTO: **SUSTENTACIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

JUAN PABLO MONTEZUMA MARTÍNEZ, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.085.285.511 de San Juan de Pasto (Nariño), abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 261.590 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de la sociedad **RESTREPO HOYOS S.A.S. EN REORGANIZACIÓN**, con domicilio principal en la ciudad de Barranquilla, identificada con la Matrícula Mercantil No. 357833 de la Cámara de Comercio de Barranquilla y NIT. 802.021.732-2, parte **demandada** y **demandante en reconvención**, (en adelante "**RESTREPO HOYOS**"), por medio del presente escrito, estando dentro del término legal para ello, **PRESENTO SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** proferida por el **Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla** el día diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023), (en adelante la "Sentencia"), de conformidad con el artículo 322 del Código General del Proceso, el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, y las siguientes consideraciones:

I. REPAROS EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S. ("FORESTAL MONTERREY" o el "GESTOR") FRENTE A LA OBLIGACIÓN DE COSECHAR DE MANERA OPORTUNA - ANTICIPACIÓN AL DAÑO POR HECHO DAÑOSO IMPUTABLE A FORESTAL MONTERREY.

1.1. REPARO CONCRETO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

A folio 23 y 25 de la Sentencia de Primera Instancia, el Juez concluyó que "*a mayor diámetro de los árboles, se aumenta el aprovechamiento de la madera*"; no obstante, dicha afirmación desconoce otro tipo de variables de gran incidencia a la hora de cosechar la plantación de Melina, concretamente el Juez desconoció la ubicación de la plantación y, por ende, la destinación de la cosecha; toda vez que en la región del proyecto la destinación económicamente viable para este tipo de plantación es el aserrío, lo cual no sólo se acreditó con los peritajes forestales, sino con la destinación que en efecto le ha dado FORESTAL MONTERREY a otras plantaciones de la misma especie ubicadas en la misma región.

Al respecto, es importante mencionar que FORESTAL MONTERREY sustentó su dictamen contable y financiero con órdenes de compra de madera en pie desde los 10 centímetros de diámetro, lo cual es sustancialmente inferior a la biometría promedio de la plantación del proyecto objeto de la controversia, la cual para el año 2015 ya había alcanzado una biometría promedio de 20,8 centímetros; por lo tanto, no tiene sustento alguno no haber cosechado en dicho momento, y mucho menos que en el último año del proyecto (año 12 - 2018) no hubiera señal alguna de iniciar cosecha, sino labores que debieron adelantarse en años anteriores de conformidad con el contrato (incluyendo el anexo técnico) y el único informe presentado por el GESTOR en el año 2014.

Así las cosas, no se puede desconocer la madurez de la plantación y mucho menos el tiempo de cosecha que también juega un papel importante en este tipo de negocio, de hecho es una variable sumamente importante en cualquier tipo de inversión o proyecto, pero en primera instancia fue desconocido completamente por el Juez.

Lo anterior está plenamente acreditado con la experticia rendida por el perito Serafin Benavides, quien en sus conclusiones afirmó que con una biometría superior a los 15 centímetros de diámetro la plantación es apta para cosecha con destinación al aserrío, indicando que el aserrío es la destinación óptima para este tipo de proyectos en la región en la que se encuentran, no existiendo otra opción de destinación que sea viable desde el punto de vista económico, tal como lo afirmaron los peritos forestales de ambas Partes.

En cuanto al Dictamen Pericial Forestal presentado por FORESTAL MONTERREY se debe indicar que dicho dictamen tuvo como referencia la biometría de la plantación en el año 2012, a sabiendas de que existe un inventario forestal realizado por FORESTAL MONTERREY en el año 2015 en el cual claramente se evidencia una biometría considerablemente mayor, y bajo la cual no sólo se sustentó el peritaje de RESTREPO HOYOS, sino que fue la base para que en el año 2017, después de varios requerimientos de RESTREPO HOYOS, FORESTAL MONTERREY definiera el área que le correspondía a cada Parte en el cultivo para la cosecha efectiva, la cual se reitera nunca realizó el GESTOR.

Además, se debe precisar que durante la relación contractual, el GESTOR omitió casi por completo su obligación de entregar informes trimestrales (tan sólo entregó un informe durante la ejecución del contrato), lo cual dejó totalmente en vilo a RESTREPO HOYOS respecto al futuro del proyecto.

Finalmente, respecto al término del contrato de cuentas en participación, se rechaza la afirmación que se hace a folio 18 de la Sentencia respecto a la prórroga del contrato, no sólo en consideración a que ambos dictámenes periciales forestales indicaron que se trataba de una plantación madura con biometría más que suficiente para cosecha, sino por el hecho que no obra prueba alguna en el expediente que acredite la supuesta prórroga a la que hace referencia la Sentencia.

1.2. HECHOS DE LA DEMANDA EN RECONVENCIÓN QUE SUSTENTAN ESTE REPARO:

1.2.1. **HECHO 25:** Durante los días **28, 29 y 30 de julio de 2015**, FORESTAL MONTERREY efectuó el **inventario forestal a la plantación de 2006**, según el cual **ésta había alcanzado la biometría requerida para la cosecha**. Lo anterior representaba un buen rendimiento en un tiempo menor al presupuestado inicialmente por las partes en el Contrato de Cuentas en Participación.

1.2.2. **HECHO 26:** De conformidad con los resultados del referido inventario de julio de 2015, **no había razón alguna para dejar en pie la plantación**, **<u>pues demorar la cosecha implicaba asumir costos y riesgos innecesarios para las partes</u>**, por lo cual RESTREPO HOYOS **solicitó reiteradamente** a FORESTAL MONTERREY **que procediera con la división y cosecha de la madera**, tal y como consta en la comunicación del 10 de septiembre de 2015 mediante la cual RESTREPO HOYOS le ofrece al gestor su participación de la cosecha.

1.2.3. **HECHO 27:** El día 25 de enero de 2016, mediante correo electrónico enviado por RESTREPO HOYOS a FORESTAL MONTERREY, se puso en evidencia que **la plantación fue amenazada por un incendio** vecino presentado el día 24 de enero de 2016, así como **la dificultad de tránsito por la presencia de palos y desechos** que no fueron retirados por el gestor, cuando adelantó tardíamente dicha actividad para el año 2015 y 2016, estando programada conforme a la Tabla No.4 del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF), dejando en evidencia la presencia de riesgos que afectarían la liquidez y la estabilidad del proyecto:

"Le informo que ayer Domingo se presentó una humarada proveniente de la reforestación. Mis empleados fueron a verificar de dónde provenía, pero al parecer los vientos traían el humo de alguna finca vecina. De lo que sí se percataron mis empleados es que las vías internas del cultivo están obstruidas con los palos y desechos que se generaron con la limpia que se hizo del cultivo. Me informan que en caso de que realmente se presente una emergencia es muy difícil transitar con esos obstáculos y menos entrar con el tanque de agua. La persona que estuvo transitando por esa vía en el tractor fue Manuel Martínez, él le puede explicar mejor las condiciones en las que está la vía."

1.2.4. **HECHO 28:** El día 24 de febrero de 2016, FORESTAL MONTERREY envió propuesta de división a RESTREPO HOYOS señalando que ya existía biometría suficiente para dar inicio a las actividades de cosecha y de conformidad con los inventarios realizados a la plantación los días 28, 29 y 30 de julio de 2015.

1.2.5. **HECHO 29:** A pesar de la anterior propuesta, FORESTAL MONTERREY hizo caso omiso a las distintas respuestas de RESTREPO HOYOS aprobando la propuesta de división, entre ellas, se resalta la **respuesta enviada mediante correo electrónico del día 26 de enero de 2016**; y sólo fue hasta **octubre de 2017** que FORESTAL MONTERREY **decidió hacer entrega formal de la siembra de 2006**, la cual se reitera **estaba lista desde julio de 2015**.

**Al respecto, es importante precisar que dicha entrega formal hace referencia a la definición del área que le corresponde a cada Parte en el cultivo, es decir, que habían transcurrido más de dos años y aún no se había realizado la cosecha a pesar de los numerosos requerimientos por parte de RESTREPO HOYOS, según consta en los correos del 25 de enero de 2016, 26 de enero de 2016, 1 de septiembre de 2016 y 29 de noviembre de 2016.*

1.2.6. **HECHO 30:** A pesar existir **biometría** y **propuestas de división** y **venta de la plantación** definidas **en 2015**, FORESTAL MONTERREY **se rehusó a cosechar** y en su lugar **para el primer trimestre de 2016**, FORESTAL MONTERREY **ejecutó tardía y defectuosamente** por fuera del cronograma del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) las siguientes actividades: **Silviculturales de control de malezas, No instaló de manera adecuada los cortafuegos, y** su **actividad de vigilancia fue defectuosa.**

1.2.7. **HECHO 31:** Confirmada la biometría por el gestor y habiéndose enviado las diferentes propuestas de división anteriormente explicadas, RESTREPO HOYOS contactó en varias ocasiones al señor Miguel Rodríguez, gerente de FORESTAL MONTERREY, con el fin de que ésta cosechara la madera del proyecto, sin embargo, FORESTAL MONTERREY, por intermedio de su gerente, jamás adelantó las obligaciones de cosecha para la división a las que se comprometía, tal y como consta en las conversaciones de Whatsapp comprendidas entre el 15 de diciembre de 2016 y 31 enero de 2017.

1.2.8. **HECHO 32:** FORESTAL MONTERREY no adelantó la cosecha y omitió ejecutar sus obligaciones como gestor en cuanto al aprovechamiento desde el año 2015, existiendo las siguientes situaciones:

32.1. El propio **gestor** en el **inventario de 2015 evidenció que ya existía biometría para cosecha**, lo cual se debe en gran parte a las condiciones favorables del suelo que aceleró el crecimiento de la plantación, y no a la cuestionada gestión del reforestador.

32.2. El **gestor** presentó propuestas y manifestaciones inequívocas de **división** de la plantación para RESTREPO HOYOS.

32.3. A pesar de haberse dado las condiciones técnicas para **ejecutar obligaciones de aprovechamiento**, incluso sin intervención o autorización del propietario, **siendo razonable para ese momento, una ejecución temprana** a la duración contractualmente prevista en la celebración del contrato.

1.2.9. **HECHO 33:** Teniendo en cuenta lo anterior, RESTREPO HOYOS adelantó el ejercicio de sus actividades en el giro ordinario de sus negocios con la confianza y aparente buena fe de los comportamientos de FORESTAL MONTERREY, en tanto que la plantación iba a ser cosechada o aprovechada desde inicios de 2016.

1.2.10. **HECHO 34:** No obstante lo anterior y a pesar de la insistencia de RESTREPO HOYOS, **en el 2017** FORESTAL MONTERREY **insistió en seguir ejecutando las actividades de cortafuegos y vigilancia sobre los predios**, **obligaciones de mantenimiento y conservación**, **distintas a las de aprovechamiento ya ejecutables por la existencia de biometría del cultivo** requerida para la finalización del proyecto, en los términos de la comunicación del 24 de febrero de 2016.

1.2.11. **HECHO 35:** En **2016**, FORESTAL MONTERREY **jamás dio inicio a las labores de cosecha de las plantaciones del proyecto retrasando el inicio de la fase de cosecha final y restitución de los bienes** a RESTREPO HOYOS y por el contrario, con su actuar tardío de actividades no indispensables, impidió una cosecha en tiempo razonable frente a la biometría existente.

1.2.12. **HECHO 36:** El día 1 de septiembre de 2016, RESTREPO HOYOS, sin tener obligación de información a su cargo y por la **ausencia de vigilancia del gestor**, le comunicó a FORESTAL MONTERREY la **ocurrencia de un vendaval que ocasionó la caída de varios árboles**, para que procediera a recogerlos y aprovecharlos, así como hacer la limpieza y evitar que se pudriera la materia prima, siendo sus obligaciones primordiales:

"En días pasados les informé a la Ing. Mery y a usted que había habido un vendaval en la Finca Durania y que bastantes árboles del cultivo se habían caído. Esto con el fin de aprovechar esa madera o asegurarla. Vuelvo y le informo que la madera sigue en el suelo y ya se está pudriendo. Dejo constancia de esto ya que la pérdida de esa madera no es responsabilidad nuestra y siempre es una cantidad significativa de madera".

1.2.13. **HECHO 37:** En 2017, FORESTAL MONTERREY **jamás dio inicio a las labores de cosecha** de las plantaciones del proyecto retrasando el inicio de la fase de cosecha final y restitución de los bienes a RESTREPO HOYOS y por el contrario, con su actuar tardío de actividades no indispensables, impidió una cosecha en tiempo razonable frente a la biometría existente.

1.2.14. **HECHO 38:** Para el año 2017, a pesar existir biometría y propuestas de división y venta de la plantación definidas en 2015, FORESTAL MONTERREY ejecutó tardíamente actividades de prevención y control de incendios previstas con vigilancia únicamente hasta abril de 2017 por fuera del cronograma definido en el PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF).

1.2.15. **HECHO 39:** Desde 2015, RESTREPO HOYOS, actuando en sus negocios ordinarios con base en la confianza de aprovechamiento de FORESTAL MONTERREY, **comprometió su flujo de caja y adquirió obligaciones bancarias con base en la utilidad razonable esperada como resultado de la cosecha de la plantación**.

Para el año 2017, la situación económica de RESTREPO HOYOS, **ante el incumplimiento y vulneración de la confianza por parte** de FORESTAL MONTERREY, **se volvió insostenible**.

1.3. MEDIOS DE PRUEBA DEBIDAMENTE INCORPORADOS AL PROCESO QUE DEMUESTRAN EL REPARO:

1.3.1. Copia del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) de agosto de 2006 *(Ver el hecho 30 y la cláusula primera del Contrato de Cuentas en Participación suscrito el 7 de noviembre de 2013)*.

1.3.2. Copia del "INFORME DE ESTADO DE LA PLANTACIÓN DURANIA 2006 Y 2007 EL COPEY (MAGDALENA)" realizado por PIZANO S.A. en enero de 2014 (*ver sección 1.1.*).

1.3.3. Copia de la oferta de venta de participación forestal del predio Durania del día 10 de septiembre de 2015 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a MONTERREY FORESTAL GWR S.A.S. (*ver hecho 26*).

1.3.4. Copia de la comunicación del día 24 de febrero de 2016 enviada por MONTERREY FORESTAL GWR S.A.S. a RESTREPO HOYOS S.A.S., por medio de la cual presentaron propuesta de división (*ver hecho 34*).

1.3.5. Copia de la comunicación de división de la plantación 2006 del predio de reforestación "Durania" del 23 de febrero de 2017, enviado por FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S. a RESTREPO HOYOS S.A.S. (*ver hecho 29*).

1.3.6. Copia de solicitud de división de plantación 2007 del día 13 de julio de 2017 enviada por RESTREPO HOYOS S.A.S. a MONTERREY FORESTAL GWR S.A.S.(*ver hecho 37*).

1.3.7. Copia de correo electrónico del día 25 de enero de 2016 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a MONTERREY FORESTAL GWR S.A.S. (*ver hechos 27 y 29*).

1.3.8. Copia de correo electrónico del día 26 de enero de 2016 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A.S. (*ver hechos 27 y 29*).

1.3.9. Copia de correo electrónico del día 1 de septiembre de 2016 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A.S. (*ver hechos 29 y 36*).

1.3.10. Copia de correo electrónico del día 29 de noviembre de 2016 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A.S. (*ver hecho 29*).

1.3.11. Conversaciones de Whatsapp comprendidas entre el 15 de diciembre de 2016 y 31 enero de 2017 enviados entre RESTREPO HOYOS S.A.S. y el señor Miguel Rodríguez, gerente de FORESTAL MONTERREY S.A.S. *(ver hecho 31)*.

1.3.12. Peritaje Forestal (Biometría) presentado por RESTREPO HOYOS.

1.3.13. Peritaje Forestal (Biometría) presentado por FORESTAL MONTERREY.

1.3.14. Peritaje Contable y Financiero presentado por FORESTAL MONTERREY – Sección 2.3.2 Ofertas de Compra de Madera en Pie (*ver sección 1.1*).

2. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE FORESTAL MONTERREY FRENTE A LA OBLIGACIÓN DE REALIZAR LA SEGUNDA ENTRESACA.

2.1. REPARO CONCRETO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

La Sentencia de primera instancia omite por completo el incumplimiento previo de FORESTAL MONTERREY, entre otros reparos, por no haber adelantado la segunda entresaca, la cual era una obligación esencial para obtener una mayor productividad de la cosecha. Dicha obligación no sólo estaba consagrada en el PEMF, parte integral del contrato de cuentas en participación, sino que desde el año 2012 era técnicamente requerida de conformidad con el inventario forestal elaborado por el GESTOR en septiembre del mismo año, tal y como consta en el único informe presentado por el GESTOR en enero de 2014.

En este punto cabe precisar que RESTREPO HOYOS requirió al GESTOR en reiteradas ocasiones para que adelantara la segunda entresaca, pues gracias a las condiciones del suelo para el año 2012 se había alcanzado un buen rendimiento, y la segunda entresaca era necesaria para coadyuvar la productividad del proyecto, pues tal y como lo define el dictamen pericial forestal de FORESTAL MONTERREY en su página 3, la entresaca es una técnica de manejo forestal cuyo objetivo es mejorar el crecimiento en diámetro y la calidad de la madera.

Por lo anterior no es de recibo la conducta omisiva del GESTOR frente a una de las obligaciones más relevantes del proyecto de reforestación, la cual se había exigido por RESTREPO HOYOS entre los años 2013 a 2014, tal y como consta en los diversos correos enviados al GESTOR en el periodo de tiempo referido. Asimismo, se rechaza por completo el hecho de que el Juez en primera instancia haya afirmado que al no manifestar objeción alguna frente a la cesión contractual del 19 de diciembre de 2014, RESTREPO HOYOS no pueda alegar el incumplimiento de las obligaciones forestales por parte del GESTOR; ya que la cesión contractual no estaba condicionada a la aceptación de RESTREPO HOYOS, es decir, fue automática; además los reparos a la ejecución del GESTOR se presentaron antes y después de la referida cesión, en el caso de la segunda entresaca están las comunicaciones enviadas en 2013 a 2014, y en el caso de la solicitud de cosecha están las comunicaciones enviadas entre los años 2015 a 2018.

Así las cosas, se recuerda que el hecho octavo de la demanda en reconvención menciona que el contrato de cuentas en participación celebrado incluyó como anexo técnico y parte integral el documento denominado **PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA** (en adelante simplemente **PEMF**), lo cual se encontró probado por confesión en los términos del artículo 193 del C.G.P. y por la prueba documental que obra en el expediente del Juzgado en el archivo No. 38, entre folios dos y once.

Así mismo, el hecho noveno de la demanda en reconvención menciona que el PEMF es el documento guía del proyecto de reforestación objeto del Contrato de Cuentas en Participación, el cual define todas las actividades de siembra, establecimiento, manejo

forestal y aprovechamiento que estarían a cargo del partícipe gestor. Lo que fue contestado como no cierto por el apoderado de la parte demandada en reconvención.

Sin embargo, de la lectura de la cláusula primera del Contrato de Cuentas en Participación se acordó que el establecimiento, manejo, el aprovechamiento y la explotación forestal de los predios la haría el Gestor, en este caso FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S., "*de conformidad con las especificaciones técnicas establecidas en el Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF)*", y que el Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF) "*forma parte integral del presente contrato*".

En igual sentido fue consagrado en el numeral 5.1.1. de la cláusula quinta del Contrato, que contiene las obligaciones especiales del Gestor: "*efectuar el establecimiento, manejo y aprovechamiento forestal de los inmuebles, de conformidad con las especificaciones técnicas del Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF) y los términos del presente contrato*".

De tal manera que, de la lectura e interpretación del contrato se tiene que el Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF) contiene obligaciones que le son exigibles a las partes, por formar parte integral del mismo. A dicho PEMF las partes no le otorgaron la naturaleza de ser potestativo, pues no se encuentra la voluntad de las partes manifestada en ese sentido en el negocio jurídico celebrado. Sin embargo, se reafirma, el Despacho Judicial de Primera Instancia, no emitió pronunciamiento al respecto.

2.2. HECHOS DE LA DEMANDA EN RECONVENCIÓN QUE SUSTENTAN ESTE REPARO:

2.2.1. **HECHO 8:** El Contrato de Cuentas en Participación celebrado entre RESTREPO HOYOS y PIZANO, incluyó **como anexo técnico y PARTE INTEGRAL** el documento denominado PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA (PEMF).

2.2.2. **HECHO 9:**El PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA (PEMF) es el **documento técnico guía** del proyecto de reforestación, objeto del Contrato de Cuentas en Participación, el cual **define** todas las **actividades de siembra, establecimiento, manejo forestal y aprovechamiento** que estarían a cargo del partícipe gestor.

2.2.3. **HECHO 14:** Bajo el Contrato de Cuentas en Participación del año 2006, se realizaron las **dos siembras** en los inmuebles de RESTREPO HOYOS **correspondientes a los años 2006 y 2007**: la primera de ellas contaba con un área efectiva de 300 hectáreas y la segunda con un área efectiva de 100 hectáreas, sobre las cuales el **gestor se había obligado a ejecutar las actividades de establecimiento y manejo forestal señaladas en el** PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA (**PEMF**).

2.2.4. **HECHO 15:** De conformidad con la estructuración del PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA (PEMF) al momento de la celebración del Contrato de cuentas en participación del año 2006, **el gestor se obligó a ejecutar las actividades de establecimiento y manejo forestal conforme al siguiente cronograma**:

Actividad	**Año**
Preparación de tierras	2006
Producción en vivero	2006
Siembra y resiembra	2006
Control de malezas	2006 al 2017
Poda de formación	2007
Poda de rama	2008, 2010 y 2012
Entresaca y cosecha	2009, 2011 y 2018

Tabla: Cronograma de actividades del manejo forestal en el predio Durania, Catania y Nueva Alianza entre los años 2006 y 2018.

2.2.5. **HECHO 16:** Así mismo, en el PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA (PEMF), al momento de la celebración del contrato de cuentas en participación del año 2006, proyectó un número de 300 a 350 árboles por hectárea en la cosecha final.

2.2.6. **HECHO 17:**En enero de 2014, PIZANO señaló en su INFORME DE ESTADO DE LA PLANTACIÓN DURANIA 2006 Y 2007, que para el año 2012 el estado de la plantación superó las proyecciones del año 2006, toda vez que determinó que las condiciones del suelo eran favorables para sustentar el crecimiento de un mayor número de individuos al inicial, así:

> sobre el promedio de la región. Del inventario de agosto de 2012 se concluye que la plantacion es apta para efectuar la segunda entresaca la cual se propone, deje en promedio un remanente de 400 árboles / ha para la cosecha final. Esta propuesta se fundamenta en el hecho que el valor de Índice de Sitio promedio, 25,3 así como el de ocupación del rodal (IDR) alcanzado a los 5,8 años de edad con promedio de 27,7 se asocian con una alta capacidad de producción; en otras palabras, el suelo cuenta con recursos disponibles para sustentar el crecimiento de un mayor número de individuos sobre el inicialmente propuesto en el Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF) de la plantación en Durania de 300 a 350 árboles / ha.

*Página 6 del Informe.

2.2.7. **HECHO 18:** En el referido i**nforme de enero de 2014, PIZANO definió y estableció que la plantación ya estaba apta para que éste realizara la segunda entresaca**.

2.2.8. **HECHO 20:** Ante el incumplimiento de PIZANO y por la importancia de la segunda entresaca para retirar gradualmente individuos indeseables de la plantación y favorecer el crecimiento y desarrollo de la plantación en los términos del INFORME DE ESTADO DE LA PLANTACIÓN DURANIA 2006 Y 2007, RESTREPO HOYOS requirió a PIZANO la ejecución de la entresaca para los predios de Durania, Catania y Nueva Alianza mediante las siguientes comunicaciones por correo electrónico:

20.1. El 1 de noviembre de 2013, por medio del cual RESTREPO HOYOS cuestionó A PIZANO sobre la fecha en que se adelantaría la segunda entresaca sobre los predios DURANIA, CATANIA Y NUEVA ALIANZA.

20.2. El 26 de marzo de 2014, por medio del cual RESTREPO HOYOS cuestionó a PIZANO sobre la fecha en que se adelantaría la segunda entresaca sobre los predios URANIA, CATANIA Y NUEVA ALIANZA.

20.3. El 8 de abril de 2014, por medio de la cual RESTREPO HOYOS reiteró la petición sobre información de la segunda entresaca a PIZANO.

20.4. El 21 de abril de 2014, reitera la solicitud de información a PIZANO sobre la programación de la segunda entresaca, señalando que no ha obtenido respuesta al respecto y solicitando información para contactar con el funcionario encargado por el gestor.

2.2.9. **HECHO 21:** Mediante correo electrónico del 5 de septiembre de 2014, RESTREPO HOYOS manifestó a PIZANO que **habían transcurrido más de cuatro meses sin que éste visitara el proyecto**, lo cual también había sorprendido a FINAGRO, pues quedó en evidencia que **no había adelantado la segunda entresaca** a pesar de que el mismo gestor había establecido la necesidad de adelantarla de conformidad con el PEMF y el Informe de enero de 2014.

"*Con extrañeza veo que desde el mes de Mayo nadie visita el cultivo por parte de Pizano. Hace 15 días se presentó un* ***encargado de Finagro*** *y de igual manera* ***quedó sorprendido ya que fue a revisar el avance de la entresaca*** *y* ***encontró que no ha habido visita por parte de ustedes*** *y* ***tampoco ninguna labor de entresaca****. En el mes de junio usted me envió un correo donde me informaba que la marcación de los árboles se iba a hacer en el mes de julio y no he vuelto a tener noticias sobre esto. Le agradezco me informe sobre qué está sucediendo y qué programación de labores tiene con respecto al cultivo Durania*".

2.3. MEDIOS DE PRUEBA DEBIDAMENTE INCORPORADOS AL PROCESO QUE DEMUESTRAN EL REPARO:

2.3.1. Copia del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) de agosto de 2006 (*Ver hechos 8, 9, 14, 15 y 16*).

2.3.2. Copia del "INFORME DE ESTADO DE LA PLANTACIÓN DURANIA 2006 Y 2007 EL COPEY (MAGDALENA)" realizado por PIZANO S.A. en enero de 2014 (*ver hechos 17 y 18*).

2.3.3. Copia de correo electrónico del día 1 de noviembre de 2013 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver hecho 20*).

2.3.4. Copia de correo electrónico del día 26 de marzo de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver hecho 20*).

2.3.5. Copia de correo electrónico del día 8 de abril de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver hecho 20*).

2.3.6. Copia de correo electrónico del día 21 de abril de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver hecho 20*).

2.3.7. Copia de correo electrónico del día 5 de septiembre de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A.S. (*ver hecho 21*).

3. INCUMPLIMIENTO PREVIO, GRAVE Y REITERADO DE FORESTAL MONTERREY FRENTE AL MANEJO FORESTAL DEL PROYECTO.

3.1. REPARO CONCRETO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Es importante resaltar que los reparos a la ejecución del GESTOR se presentaron a lo largo del contrato de cuentas en participación suscrito el 7 de noviembre de 2013; además, la cesión contractual de PIZANO a FORESTAL MONTERREY, del 19 de diciembre de 2014, abarcaba no sólo los derechos del proyecto, sino las obligaciones derivadas del mismo, como por ejemplo: las actividades forestales pendientes, las respuestas a los diversos requerimientos de RESTREPO HOYOS, quien para la fecha ya había solicitado reiteradamente los informes trimestrales y había puesto en conocimiento mediante correos electrónicos de todos los incidentes y problemas que se habían presentado; comunicados que se dirigieron a los funcionarios que luego continuaron con FORESTAL MONTERREY, por ejemplo, Miguel Rodriguez – anterior Director y luego Gerente forestal del proyecto.

La anterior situación se agrava aún más si se tiene en cuenta que el GESTOR abusó de su posición dominante contractual no sólo al omitir la rendición de cuentas, sino a negarse a entregar el PEMF a RESTREPO HOYOS, a pesar de los diversos requerimientos en este sentido, tal y como consta en el correo electrónico del 20 de enero de 2017, el cual reposa en el expediente (prueba aportada en la contestación de la demanda).

Es así como se acreditó que la la falta de diligencia en la ejecución de actividades de mantenimiento y manejo forestal constituyeron un incumplimiento grave por parte del GESTOR, cuyos resultados se evidenciaron de manera clara cuando en el año 2016 FORESTAL MONTERREY ante la ausencia de gestión intenta de manera tardía y defectuosa adelantar actividades que tenían que realizarse desde el año 2006, como lo es control de malezas, poda, entresacas, actividades que debían realizarse ininterrumpidamente y no sólo al final del proyecto, más si se tiene en cuenta la relación directa entre los distintos gestores, pues como se acreditó PIZANO S.A. era accionista de FORESTAL MONTERREY, y sus funcionarios directivos continuaron con el manejo de este proyecto.

Por todo lo anterior, no es de recibo que a pesar de la defectuosa ejecución del GESTOR en todo el manejo forestal, y a sabiendas de que ya existía biometría suficiente para la cosecha desde el año 2015 (20,8 centímetros en promedio), al año 2018 FORESTAL MONTERREY no diera señal alguna de iniciar cosecha, por el contrario, todos los ingresos del GESTOR estaban orientados a adelantar actividades de manejo forestal que debieron realizarse años atrás, tal y como quedó acreditado con las declaraciones de los funcionarios de FORESTAL MONTERREY, todo lo cual generó un escenario de total incertidumbre a RESTREPO HOYOS.

En ese orden de ideas, la Sentencia no sólo se equivoca al hablar de una prórroga que no está acreditada en el proceso, sino que desconoce que luego de más de dos años del inventario de 2015 que daba sustento a una cosecha técnicamente viable, FORESTAL MONTERREY había omitido por completo la entrega de informes o actividades que dieran visos de adelantar una cosecha al menos al año 12 del proyecto.

3.2. HECHOS DE LA DEMANDA EN RECONVENCIÓN QUE SUSTENTAN ESTE REPARO:

3.2.1. **HECHO 19:** A pesar de las ventajas comparativas de los predios del proyecto, **el manejo forestal de PIZANO no cumplió con los requerimientos técnicos exigidos**, teniendo en cuenta que **no ejecutó adecuadamente las siguientes actividades**:

19.1 Una vez se realiza la siembra, PIZANO no adelantó las actividades de **control de maleza, entresacas y cortafuegos**, tendientes al cuidado y mantenimiento del cultivo con el fin de obtener una cosecha de madera robusta.

19.2. La primera actividad de entresaca se ejecutó por PIZANO entre enero de 2011 y mayo de 2011, sin seguir el cronograma del PLAN DE MANEJO Y ESTABLECIMIENTO FORESTAL CON MELINA (PEMF), que la exigía para el año 2009.

19.3. La actividad de **cortafuegos** nunca se ejecutó por parte PIZANO mientras actuó como gestor.

19.4. PIZANO no ejecutó la actividad de la segunda entresaca mientras actuó como gestor.

3.2.2. **HECHO 23:** En el año 2015, FORESTAL MONTERREY **ejecutó sus obligaciones relacionadas con las actividades de mantenimiento forestal (control de malezas y podas) de manera tardía** a lo definido en el cronograma establecido en la Tabla No. 4 del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF).

3.2.3. **HECHO 24:** La **implementación de los cortafuegos entre enero y abril de 2015** realizada por FORESTAL MONTERREY se trata de una **obligación ejecutada tardíamente** ya que, **según el cronograma** establecido en la Tabla No. 4 del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF), **debían estar implementados desde la siembra de 2006**, conforme lo señalado en el Numeral 2.6. del citado documento.

3.2.4. **HECHO 30:** A pesar existir **biometría** y **propuestas de división** y **venta de la plantación** definidas **en 2015**, FORESTAL MONTERREY **se rehusó a cosechar** y en su lugar **para el primer trimestre de 2016**, FORESTAL MONTERREY **ejecutó tardía y defectuosamente** por fuera del cronograma del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) las siguientes actividades:

30.1 **Silviculturales de control de malezas** en 30.5 hectáreas, pero **de manera tardía y defectuosa**,según el cronograma previsto en el PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF), pues la maleza no fue retirada de las vías internas por parte FORESTAL MONTERREY, generando obstrucción en las vías de acceso internas de los predios.

30.2. **No instaló de manera adecuada los cortafuegos** pues a la mitad del trimestre señalado, se presentó un incendio que fue atendido rápidamente por los empleados de RESTREPO HOYOS, inclusive con las obstrucciones que se generaron en las vías internas por la presencia de palos y desechos producto de la limpia del cultivo.

30.3. Su **actividad de vigilancia fue defectuosa** debido a que **fue la cuadrilla de empleados de RESTREPO HOYOS quienes atendieron la emergencia del incendio del cultivo** y no los funcionarios de FORESTAL MONTERREY.

3.2.5. **HECHO 38:** Para el año 2017, a pesar existir biometría y propuestas de división y venta de la plantación definidas en 2015, FORESTAL MONTERREY ejecutó tardíamente actividades de prevención y control de incendios previstas con vigilancia únicamente hasta abril de 2017 por fuera del cronograma definido en el PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF).

3.3. MEDIOS DE PRUEBA DEBIDAMENTE INCORPORADOS AL PROCESO QUE DEMUESTRAN EL REPARO:

3.3.1. Copia del PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) de agosto de 2006 (*ver hechos 19, 23, 24, 30 y 38*).

3.3.2. Copia del Acta número 15 de reunión extraordinaria del 27 de septiembre de 2016 de la asamblea general de accionistas de FORESTAL MONTERREY S.A.S. (*ver sección 3.1*).

3.3.3. Copia de correo electrónico enviado por RESTREPO HOYOS a PIZANO S.A. del 22 de abril de 2015, respuesta enviada por PIZANO S.A. a RESTREPO HOYOS del 27 de abril de 2015 y respuesta enviada por RESTREPO HOYOS a PIZANOS con relación al contrato de cuentas en participación y la cesión de este (*ver sección 3.1*).

4. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE FORESTAL MONTERREY FRENTE A LA OBLIGACIÓN DE ENTREGAR INFORMES Y RENDIR CUENTAS EN CALIDAD DE PARTÍCIPE GESTOR.

4.1. REPARO CONCRETO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Sobre el particular se reitera la omisión de rendición de cuentas por parte de FORESTAL MONTERREY, pues tal omisión no sólo se presentó en la última etapa del proyecto, sino que estuvo presente a lo largo de toda la relación contractual que comenzó en el año 2006, pues si bien el contrato establece en su cláusula décima octava la obligación para el GESTOR de entregar al PROPIETARIO (RESTREPO HOYOS) informes trimestrales sobre el desarrollo del proyecto de reforestación, tan sólo se presentó un informe que da cuenta de un inventario forestal del año 2012, a pesar de los diversos requerimientos de RESTREPO HOYOS en ese sentido, tal y como consta en los correos electrónicos del 25 de enero de 2014 y 5 de septiembre de 2014. Lo anterior, se configura en un claro incumplimiento de la obligación esencial de rendir cuentas por parte del partícipe GESTOR, tal y como lo establece el artículo 507 del Código de Comercio.

Así mismo, se debe resaltar que luego de haber transcurrido más de dos años del inventario de 2015 que daba sustento a una cosecha técnicamente viable según los peritajes forestales que obran en el expediente, lo cierto es que a 2018, es decir, al año 12 del proyecto, FORESTAL MONTERREY no informó ni entregó informe alguno que diera visos de adelantar una cosecha, a pesar que se le había solicitado innumerables veces los referidos informes, todo lo cual impidió a RESTREPO HOYOS conocer sobre la gestión de FORESTAL MONTERREY, en pocas palabras, le era imposible determinar qué planes o actividades se tenían previstas por parte del GESTOR. Sin olvidar que las labores de cosecha y aprovechamiento no se efectúan de un día para otro, sino que toman varios meses en su ejecución y venta efectiva.

Es importante indicar que si bien el PEMF puede tener ciertas variaciones, no es de recibo que se omitan del todo las actividades que éste establece, y mucho menos que el GESTOR no informe de los cambios o variaciones, tal y como sucedió con la no entrega de informes trimestrales por parte de FORESTAL MONTERREY, y los gestores anteriores. Ni siquiera existe un comunicado o aviso que diera cuenta o sustente las omisiones en la gestión forestal por parte FORESTAL MONTERREY y los gestores anteriores. En ese orden de ideas, adelantar actividades de manejo forestal de manera indefinida y ni siquiera suministrar un informe trimestral de parte de FORESTAL MONTERREY dejaba totalmente en vilo a RESTREPO HOYOS respecto del futuro del proyecto y exponía la plantación a riesgos innecesarios.

En conclusión, y considerando el objeto del litigio orientado a establecer "cuál de las partes incumplió primero", es claro que en el presente caso se configuró la excepción de contrato no cumplido, toda vez que FORESTAL MONTERREY no sólo incumplió primero, sino que tal incumplimiento fue grave y reiterado a lo largo de la relación contractual aprovechando su posición dominante contractual; así las cosas, se encuentran probados los diversos incumplimientos previos y reiterados durante toda la relación contractual por parte de FORESTAL MONTERREY.

4.2. HECHOS DE LA DEMANDA EN RECONVENCIÓN QUE SUSTENTAN ESTE REPARO:

4.2.1. **HECHO 42:** La Cláusula Decimoctava del Contrato de Cuentas en Participación establece la obligación esencial de rendición de cuentas a cargo de FORESTAL MONTERREY, así:

"DÉCIMA OCTAVA. – INFORMES: Trimestralmente, durante la vigencia del presente contrato, el GESTOR deberá informar al PROPIETARIO acerca del desarrollo del proyecto de reforestación. Estos informes serán los mismos que el GESTOR entregará trimestralmente a FINAGRO, de conformidad con lo estipulado en el numeral noveno de la cláusula segunda y en la cláusula tercera del CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DE PROYECTOS DE REFORESTACIÓN."

4.2.2. **HECHO 43:** A pesar de lo anterior, el gestor del proyecto tan **sólo entregó un informe en vigencia del Contrato del 7 de noviembre de 2013**, el cual corresponde al Informe de enero de 2014 realizado con base en un inventario forestal de septiembre de 2012, el cual indica la necesidad de adelantar la segunda entresaca que el gestor nunca realizó. Al respecto, vale traer a colación el correo electrónico del 25 de enero de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS a PIZANO

"Hace aproximadamente 5 años recibí un informe sobre el estado de la plantación por parte de Monterrey Forestal y en estos momentos estamos necesitando un informe actualizado sobre el estado de la plantación. Le agradezco me colabore con esta información ya que me la están solicitando los bancos. Gracias"

4.2.3. **HECHO 44:** De la anterior comunicación se puede evidenciar el incumplimiento grave por parte del gestor respecto de la obligación de presentar informes trimestrales del proyecto, pues en total **se entregaron tan solo dos informes, uno en el año 2008** (no obra en el expediente) **y otro en el 2014**.

4.3. MEDIOS DE PRUEBA DEBIDAMENTE INCORPORADOS AL PROCESO QUE DEMUESTRAN EL REPARO:

4.3.1. Copia del Contrato de Cuentas en Participación suscrito el 7 de noviembre de 2013 entre PIZANO y RESTREPO HOYOS (*ver hecho 42*).
4.3.2. Copia de correo electrónico del día 25 de enero de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver sección 4.1*).
4.3.3. Copia de correo electrónico del día 26 de marzo de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver sección 4.1*).
4.3.4. Copia de correo electrónico del día 8 de abril de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver sección 4.1*).
4.3.5. Copia de correo electrónico del día 21 de abril de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver sección 4.1*).
4.3.6. Copia de correo electrónico del día 5 de septiembre de 2014 enviado por RESTREPO HOYOS S.A.S. a PIZANO S.A. (*ver sección 4.1*).

5. RESPECTO A LA CLÁUSULA PENAL Y EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN CONTRACTUAL PARA DECLARAR LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL DEMANDANTE PRINCIPAL

Señala el despacho de primera instancia que:

> *"Se tiene que respecto de la pretensión principal que consiste en que se condene a la pasiva a cancelar la suma de CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y DOS PESOS ($5.245.586.092) a título de cláusula penal, conviene precisar que no es dable acceder a dicha pretensión, dado que la esta cláusula contractual, por si sola presta mérito ejecutivo y no requiere que sea concedida vía judicial, basta con que demuestre que la justicia ordinario declaró el incumplimiento del contrato para hacerla efectiva, este Despacho se circunscribirá a declarar el incumplimiento del contrato como ya quedó demostrado y a hacer las restituciones indemnizatorias que se probaron en la presente lid".*

Contrario a cualquier ejercicio lógico jurídico propio de la implementación contractual de los mecanismos indemnizatorios de las partes en la construcción de sus negocios jurídicos y en ejercicio de la autonomía de la voluntad, el Despacho elimina cualquier obligación procesal de la parte demandante entorno a la obligación de acreditar, bajo los presupuestos propios de la cuantificación del perjuicio, la cuantía de los daños e invita, sin atender el ejercicio de la presente acción, a que el demandante ejerza acciones ejecutivas sin tener en cuenta la discusión en torno al daño y su cuantificación que se ha presentado en el proceso de primera instancia.

No es permisible que el Juzgado de Primera Instancia, que además de cometer yerros probatorios directos e indirectos entorno a la cuantificación de los perjuicios presuntamente recibidos por el demandante principal, arribe a la conclusión de que se pueda, en otro proceso judicial de orden ejecutivo, cobrar nuevamente los perjuicios que se han traído a este proceso, cuando el mismo demandante, al ejercer la pretensión relacionada con la declaratoria de responsabilidad de RESTREPO HOYOS S.A.S. EN REORGANIZACIÓN sometió a discusión, no solamente la presunta ocurrencia de una culpa contractual exclusiva sino también a que se evaluarán, con cargo a su deber probatorio, el de revisar la cuantificación de los perjuicios exigidos en todas las pretensiones principales y subsidiarias.

En otras palabras, el haber adelantado en juicio el ejercicio de la acción contractual que indefectiblemente traía anclada la verificación de los presupuestos de la implementación de la cláusula penal para el caso en concreto, imposibilita a que posteriormente se ejecute el ejercicio de la misma en sede ejecutiva, pues la consideración primordial de su mérito ejecutivo proviene de la misma actividad procesal que hemos realizado para verificar si existió o no incumplimiento.

Manifestar, sin ninguna limitación que el demandante está abiertamente habilitado para ejecutar la cláusula penal es manifestar abiertamente que la indemnización puede perseguirse en dos acciones diferentes sin atender la prohibición de doble reparación por iguales circunstancias de hecho, así como la de contrariar el adecuado ejercicio de las acciones procesales bajo criterios de celeridad y eficiencia, sin atención a la validación de los presupuestos mismos de su procedencia, en tanto exigidos jurisprudencialmente.

Lo anterior, especialmente teniendo en cuenta que, como se ha advertido en el presente memorial que, aun contrario a la manifestación del Despacho (que es totalmente controvertible con los elementos de prueba que obran en el expediente), se encuentran probados hechos y omisiones de FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S., que son nugatorios de la acción contractual y que le habrían impedido inclusive, conforme lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia, ser beneficiario de las pretensiones de la demanda contractual.

Así mismo, en torno a la cuantificación del daño, Primera Instancia comete un yerro de valoración probatoria de la certificación presentada por FINAGRO, pues no da cuenta, conforme a lo señalado en el contrato de cuentas en participación de cuáles son las reales y efectivas sumas que han debido tenerse presentes para efectos de cuantificación y como se explicó de forma detallada en la oposición al juramento estimatorio que se hizo en su momento por la parte demandante y que nuevamente se traen en su integridad para oponernos a la incorrecta apreciación probatoria que hace el Despacho y que valga reiterar, intenta solucionar con la explicación presentada en el dictamen pericial rendido por el perito de FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.

6. RESPECTO A LA AUSENCIA DE ELEMENTOS PROBATORIOS DETERMINANTES PARA LA CUANTÍA DISCRIMINADA Y RAZONABLE

No existe en el expediente una sola prueba que determine con exactitud los pretendidos daños emergentes y lucro cesante de la parte demandante principal, pues la sola enunciación de los mismos como pretende hacerse al darle condición de plena prueba a la certificación y al dictamen pericial, no permite determinar con precisión cuales fueron todos y cada uno de los gastos en los que incurrió FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S., para la implementación de sus actividades como gestora en torno al proyecto, máximo cuando está acreditado que no hay adelantamiento de las mismas conforme al Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF), lo que deja en evidencia que el daño emergente

no toma en consideración el efectivo detrimento patrimonial de la demandante sino únicamente lo que hace es convalidar que el daño es igual a la proporción de las inversiones realizadas por FINAGRO.

De otra parte, en torno al lucro cesante, el Despacho toma la determinación de cuantificarlo sin atender los respectivos gastos de implementación de la cosecha que se deberían realizar para su entera satisfacción, es decir, no determina la realidad de la pérdida con fundamento en la utilidad que ha dejado de percibir FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S., sin costos ni ingresos.

7. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA POR PARTE DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA, AL TENER POR PROBADAS LA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA DE LA SEGUNDA PRINCIPAL, LITERALES C Y D CON BASE EN DOS DICTÁMENES PERICIALES NO INCORPORADOS AL PROCESO

El Juez de primera instancia encontró probadas las sumas de dinero reclamadas por **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.** a título de indemnización, mediante los literales c y d de la pretensión subsidiaria de la segunda principal contenidas en la demanda, con base en dos pruebas periciales, según se lee a folio 27 de la sentencia de primera instancia, de la siguiente manera:

> Lo mismo sucede con lo reclamado por la parte activa en el literal c y d de las pretensiones subsidiarias correspondiente a la suma de SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS ONCE MIL CIENTO CUATRO PESOS (COP$686.311.104) que engloba la administración, asistencia técnica de reforestador de 2015 a diciembre de 2018 y la suma de DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA MIL NOVECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS (COP$238.350.964) correspondiente al valor invertido en "aportes del reforestador del año 2006", **indemnizaciones que sustenta con el dictamen pericial del contador BILLY LOPEZ** y **el dictamen pericial denominado: DICTAMEN ACERCA DE LAS INVERSIONES EJECUTADAS Y LOS SALDOS CORRESPONDIENTES A LAS INVERSIONES NO PAGADAS POR EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO - FINAGRO,** con los que **demuestra cabalmente que tales valores corresponden a inversiones que realizó** con ocasión a la ejecución del contrato (...).

En consecuencia, es importante reiterar que la suma liquidada a título de cláusula penal y solicitada subsidiariamente, encuentra varias imprecisiones que fueron demostradas en la contradicción al dictamen pericial presentado por el perito **BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA**, pues las sumas invertidas por **FINAGRO** presentadas con la demanda no corresponden con las sumas que se presentaron en dicho dictamen financiero de la parte demandante **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.**, así como tampoco se acreditó la existencia de gastos designados por **FINAGRO** para interventoría, aseguramiento y otros. Sin olvidar que no existen soportes contables y técnicos para la gestión realizada con anterioridad al año 2015, y reiterando una vez más que FINAGRO no es parte en el contrato de cuentas en participación objeto del litigio.

Así las cosas, me referiré a las dos pruebas periciales que para el Juez de primera instancia demuestran las pretensiones mencionadas, en los siguientes términos:

7.1. EL DICTAMEN PERICIAL CONTABLE Y FINANCIERO ELABORADO POR EL PERITO BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA NO FUE PRESENTADO DENTRO DEL TÉRMINO LEGAL CORRESPONDIENTE POR FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S., POR LO QUE EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA NO DEBIÓ INCORPORARLO AL PROCESO.

7.1.1. El día ocho (8) de mayo de 2023, el apoderado judicial de Forestal Monterrey Colombia S.A.S. envió tres correos electrónicos al Juzgado con el propósito de aportar el dictamen pericial contable y financiero rendido por el perito **BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA**. La hora de envío de esos mensajes de datos fueron: (i) 04:06 p.m. (es importante aclarar que el apoderado de la parte demandante solicitó no tener en cuenta esta comunicación mediante el

segundo correo electrónico); (ii) 04:14 p.m.; y (iii) 04:55 p.m., quedando radicados por fuera del término legal establecido para ello, en razón a que el término dispuesto para aportar dicha prueba pericial venció el día ocho (8) de mayo de 2023 a las 4:00 p.m.

7.1.2. Pese a que dicha circunstancia fue puesta en conocimiento del Juzgado de Primera Instancia por el suscrito apoderado judicial mediante memoriales presentados los días quince (15) y veintitrés (23) de mayo de 2023, el Juez mediante auto notificado en estrados, en la audiencia realizada el día 24 de mayo de 2023, decidió tener por incorporado el dictamen pericial al proceso.

7.1.3. No obstante lo anterior, para el caso concreto no pueden ser desconocidas las siguientes normas:

7.1.3.1. El artículo 26 del Acuerdo PCSJA20-11632 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura establece que los memoriales, documentos, escritos **enviados después del horario laboral** de cada distrito judicial, **se entienden presentados al día hábil siguiente.**

7.1.3.2. El artículo primero del Acuerdo No. CSJATA23-11 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico el día 25 de enero de 2023, establece que el **horario de atención al público en los Despachos Judiciales** que conforman el Distrito Judicial de Barranquilla **termina a las 4:00 p.m.**

7.1.3.3. El artículo 173 del Código General del Proceso dispone que para que las pruebas sean apreciadas por el Juez **deben solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados** para ello.

7.1.3.4. El inciso final del artículo 109 del Código General del Proceso establece que los memoriales, incluidos los mensajes de datos, **se entienden presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del Despacho** el día en que vence el término.

7.1.3.5. El artículo 227 del Código General del Proceso establece que la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad.

7.1.3.6. El inciso primero del artículo 13 del Código General del Proceso señala que **las normas procesales son de orden público** y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

7.1.4. Así mismo, es importante mencionar que la jurisprudencia ha establecido lo siguiente en cuanto al mismo punto aquí señalado:

7.1.4.1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, resolvió en Sentencia de 15 de junio de 2018, la cual fue confirmada por la Sección Cuarta, dentro de la acción de tutela con número de radicado 11001-03-15-000-2018-01566-00, negar el amparo constitucional invocado por la accionante, argumentando que cualquier actuación judicial realizada por fuera del horario de atención y funcionamiento de los Juzgados se considera extemporánea:

> *"En este orden de ideas, la Sala considera que los Autos de 7 de febrero y 27 de febrero de 2018 proferidos por el Juzgado Cuarto Administrativo de Pereira, no incurrieron en vía de*

*hecho por defecto sustantivo, pues la decisión de declarar desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 16 de enero de 2018, estuvo soportada en un estudio razonable de los hechos, las pruebas y la normativa aplicable al caso concreto, lo que le permitió concluir que **la presentación del escrito de impugnación por parte de la abogada de la tutelante fue de forma extemporánea, por haberse allegado por fuera del horario de trabajo del despacho judicial, toda vez que se aportó mediante correo electrónico enviado a las 6:06 pm del último día del plazo (30 de enero de 2018), cuando la jornada laboral había concluido**.*

*Lo anterior, **teniendo en cuenta que el horario de atención y funcionamiento de los juzgados en el municipio de Pereira es de 7:00 am a 12:00 am y de 1:00 pm a 4:00 pm**, según el Acuerdo CSJRA 15-442 del 2 de octubre de 2015, proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, **por lo que cualquier actuación judicial realizada por fuera de dicho parámetro horario, se considera extemporánea**".* (Subrayado y negrita fuera del texto original).

7.1.4.2. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, resolvió la impugnación presentada en contra de la sentencia de Tutela de Primera Instancia proferida por la Sección Quinta de la misma Sala, en el proceso con radicación número 11001-03-15-000-2022-06550-01, mediante providencia de fecha 16 de marzo de 2023, argumentando que al momento de ocurrencia de los hechos que fundamentan la acción de tutela, no existía regulación específica por parte del Consejo Superior de la Judicatura, lo cual corresponde a una situación fáctica distinta a la argumentada en el caso concreto, puesto que es acá son aplicables los Acuerdos anteriormente referidos.

"53. Cabe resaltar que, solo **a partir de la expedición del Acuerdo N° PCSJA20-11632 30 de septiembre de 2020**, **el Consejo Superior de la Judicatura definió un horario de radicación de memoriales a través de mensajes de datos** en medio de la pandemia. En efecto, el citado Acuerdo dispuso en su artículo 26 lo siguiente:

[...] Artículo 26. Horario para la recepción virtual de documentos en los despachos judiciales y dependencias administrativas. Las demandas, acciones, **memoriales, documentos, escritos** y solicitudes **que se envíen a los despachos judiciales, después del horario laboral de cada distrito, se entenderán presentadas el día hábil siguiente**; los despachos judiciales no confirmarán la recepción de estos mensajes de correo electrónico por fuera de las jornadas laborales sino hasta el día hábil siguiente [...].

54. Todo lo anterior le permite a la Sala concluir, al igual que la primera instancia, que, en efecto, **existió una aplicación indebida del inciso 4° del artículo 109 del Código General del Proceso**, **porque para la época en que se radicó el escrito de apelación en contra de la sentencia de 5 de marzo de 2020** -lo cual ocurrió el 6 de julio de 2020-, **no existía regulación específica del Consejo Superior de la Judicatura respecto del horario de cierre de la atención virtual de los despachos ni en relación con el horario de radicación de memoriales a través de mensajes de datos**.

55. Significa lo anterior que con la interpretación y aplicación del inciso 4° del artículo 109 del CGP efectuada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, **se configura en un defecto sustantivo, teniendo en cuenta que la citada autoridad judicial asumió, erróneamente, que,** para el 6 de julio de 2020, **el horario de radicación virtual** de memoriales en el Departamento del Valle del Cauca **se extendía hasta las 16:00, pese a que respecto de tal temática no existía ninguna regulación específica por parte del Consejo Superior de la Judicatura**". (Subrayado y negrita fuera del texto original).

7.2. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA POR PARTE DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA RESPECTO DEL DOCUMENTO DENOMINADO "*DICTAMEN ACERCA DE LAS INVERSIONES EJECUTADAS Y LOS SALDOS CORRESPONDIENTES A LAS INVERSIONES NO PAGADAS POR EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO - FINAGRO*" PRESENTADO POR FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S., AL SER UN DOCUMENTO UTILIZADO PARA ELABORAR EL DICTAMEN PERICIAL DEL PERITO BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA Y NO UN DICTAMEN PERICIAL INCORPORADO AL PRESENTE PROCESO.

7.2.1. Sea lo primero señalar que el Juez de Primera Instancia únicamente decretó para la parte demandante **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.** dos dictámenes periciales en la audiencia en la audiencia inicial llevada a cabo el día 23 de febrero de 2023: (i) el **DICTAMEN PERICIAL CONTABLE Y FINANCIERO** elaborado por el perito **BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA** y (ii) el **DICTAMEN PERICIAL TÉCNICO** elaborado por el perito **JUAN DIEGO ROBLEDO ZEA.**

7.2.2. Así las cosas, el documento referido por el Juzgado de Primera Instancia en los siguientes términos, a folio 27 de la Sentencia, "*y el dictamen pericial denominado: DICTAMEN ACERCA DE LAS INVERSIONES EJECUTADAS Y LOS SALDOS CORRESPONDIENTES A LAS INVERSIONES NO PAGADAS POR EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO - FINAGRO*" corresponde a un documento utilizado para elaborar el dictamen pericial presentado por el Perito **BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA,** como se evidencia a continuación:

7.2.2.1. El dictamen pericial rendido por el perito **BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA** incluye en la página 2, la relación de "*documentos soporte principales para el dictamen pericial*", en la que se encuentra el dictamen acerca de las inversiones ejecutadas y los saldos correspondientes a las inversiones no pagadas por FINAGRO, así:

2. DESARROLLO DEL INFORME PERICIAL.

2.1. PRUEBAS BASE DEL INFORME

2.1.1. Documentos soporte principales para el dictamen pericial:

- Antecedentes Jurídicos del Contrato Inicial, entre Monterrey Forestal Ltda. y Agropecuaria Marchena Ltda. Suscrito el 2 de Agosto de 2005, con una primera cesión de Monterrey Forestal Ltda. a Pizano S.A. en Reestructuración el 26 de Diciembre de 2007 y una segunda cesión entre Pizano S.A. en Reestructuración y Forestal Monterrey Colombia S.A.S. – FMC el 19 de Diciembre de 2014, Otrosíes No. 8 y No. 9. (anexo 1).

- Contrato de cuentas en participación suscrito por Monterrey Forestal LTDA y Restrepo Hoyos & CIA S en C. (Anexo 2).

- Dictamen acerca de las inversiones ejecutadas y los saldos correspondientes a las inversiones no pagadas por el fondo para el Financiamiento del sector agropecuario - FINAGRO, dentro del que se detallan los Balances de Participación de los años 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020 con sus respectivos estados financieros y el informe detallado de las cuentas contables de tipo Cuentas por Cobrar/Cuentas por Pagar/Costos/Gastos, en las cuales se ha realizado el registro contable del contrato de mandato y de la ejecución del contrato de Administración de Proyectos; en particular para la Finca Durania (Anexo 3).

7.2.2.2. El documento denominado dictamen pericial acerca de las inversiones ejecutadas y los saldos correspondientes a las inversiones no pagadas por FINAGRO, fue elaborado por el perito **RAFAEL ANDRÉS BUELVAS ÁLVAREZ** para **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.**, de conformidad con la "*propuesta del día 21 de julio de 2021*" y se trata, según se lee en la página 2 del mismo, de un "*dictamen de las inversiones realizadas para los proyectos Arizona, Bella Luz, Cienagueta, El Diluvio, Durania, El Vigía, Garzón, Horizonte, La esperanza, La paz, Maracas, Marchena, La Mariela, Quindío, Sahara, San Isidro, Santa Catalina, Santa Rosa, Tunal Arriba, Villa Chola, El Zanjón y los saldos correspondientes a las inversiones no realizadas por Finagro desde el 2015 hasta mayo de 2020*".

7.2.2.3. Así mismo, en dicho documento se menciona que el objetivo del mencionado dictamen es: "*la verificación de los hechos, transacciones, operaciones y situaciones económicas que dieron lugar a:*

La liquidación de las inversiones no realizadas por FINAGRO desde el 2015 y hasta mayo de 2020 en los proyectos Arizona, Bella Luz, Cienagueta, El Diluvio, Durania, El Vigía, Garzón, Horizonte, La esperanza, La paz, Maracas, Marchena, La Mariela, Quindío, Sahara, San Isidro, Santa Catalina, Santa Rosa, Tunal Arriba, Villa Chola, El Zanjón

La determinación de los perjuicios materiales a favor de FORESTAL MONTERREY COLOMBIA SAS por el monto de las inversiones no realizadas por FINAGRO".

Señor.
FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S
Cuidad

Consultoría & Auditoría Outsourcing – CAO SERVICES SAS, identificada con Nit. 901.145.581, de acuerdo con la propuesta del día 21 de julio de 2021 procede a presentar el Dictamen de las inversiones realizadas para los proyectos Arizona, Bella Luz, Cienagueta, El Diluvio, Durania, El Vigía, Garzón, Horizonte, La esperanza, La paz, Maracas, Marchena, La Mariela, Quindío, Sahara, San Isidro, Santa Catalina, Santa Rosa, Tunal Arriba, Villa Chola, El Zanjón y los saldos correspondientes a las inversiones no realizadas por Finagro desde el 2015 hasta mayo de2020.

1. **OBJETIVO DEL INFORME PERICIAL.**

Determinar el monto de las inversiones realizadas sobre los proyectos Arizona, Bella Luz, Cienagueta, El Diluvio, Durania, El Vigía, Garzón, Horizonte, La esperanza, La paz, Maracas, Marchena, La Mariela, Quindío, Sahara, San Isidro, Santa Catalina, Santa Rosa, Tunal Arriba, Villa Chola, El Zanjón por parte de **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA SAS FMC** y el **FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO - FINAGRO** y como resultado de lo anterior concluir el monto de los saldos correspondientes a las inversiones/aportes realizadas y que no fueron pagadas por FINAGRO a FORESTAL MONTERREY SAS desde el enero de 2015 y hasta mayo de 2020.

En **CAO SERVICES SAS** nuestra actividad se orienta en la verificación de los hechos, transacciones, operaciones y situaciones económicas que dieron lugar a:

- La liquidación de las inversiones no realizadas por FINAGRO desde el 2015 y hasta mayo de 2020 en los proyectos Arizona, Bella Luz, Cienagueta, El Diluvio, Durania, El Vigía, Garzón, Horizonte, La esperanza, La paz, Maracas, Marchena, La Mariela, Quindío, Sahara, San Isidro, Santa Catalina, Santa Rosa, Tunal Arriba, Villa Chola, El Zanjón.

+ 57 315 624 39 55 - + 57 (60) 3059176 - (USA) + (1) 6464995214
Vía 40 N. 73 – 290 Mix Vía 40 Of 724 Barranquilla - Colombia
www.cao-services.com

2

C/A/O
Audit & Consulting Services

- La determinación de los perjuicios materiales a favor de FORESTAL MONTERREY COLOMBIA SAS por el monto de las inversiones no realizadas por FINAGRO.

7.2.3. Es importante mencionar que **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.** no presentó dicho documento como un dictamen pericial en los términos del artículo 227 del Código General del Proceso, puesto que la parte demandante únicamente solicitó en la oportunidad procesal correspondiente los dos dictámenes periciales previamente señalados.

7.2.4. Así mismo, es claro que en primera instancia, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla no le dio el trámite de un dictamen pericial a dicho documento, en razón a que dicho escrito no fue puesto en traslado para que **RESTREPO HOYOS S.A.S.** ejerciera su derecho de contradicción sobre el mismo, solicitando la comparecencia del perito **RAFAEL ANDRÉS BUELVAS ÁLVAREZ** a la audiencia, de conformidad con lo establecido con el artículo 228 del Código General del Proceso.

7.2.5. Por último, resulta de la mayor relevancia mencionar, que el artículo 226 del Código General del Proceso dispone que **sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal sólo podrá presentar un dictamen pericial**. Por lo que, no es posible que en el expediente obren dos dictámenes periciales con los que se pretenda demostrar las mismas circunstancias, ya que dicha situación contraviene expresamente la norma procesal mencionada, que al ser de orden público, resulta de obligatorio cumplimiento para el caso concreto.

7.2.6. En consecuencia, el Juzgado de Primera Instancia valoró indebidamente el documento que sirvió de fundamento para la elaboración del dictamen pericial presentado por el perito **BILLY RAÚL LÓPEZ CADENA,** al valorarlo como un dictamen pericial que le permitió tener demostrado "*cabalmente que tales valores corresponden a las inversiones que realizó **FINAGRO** "con ocasión a la ejecución del contrato*", máxime, si se tiene en cuenta que en la elaboración de dicho dictamen pericial no participó FINAGRO.

II. PETICIÓN

De conformidad con el artículo 322 del Código General del Proceso, el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y los reparos manifestados, le **SOLICITO** a la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA** DEL HONORABLE TRIBUNAL, **REVOCAR LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** proferida por el **Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla** el día diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023), para que en su lugar decida:

1. Declarar probadas las excepciones de mérito presentadas por **RESTREPO HOYOS S.A.S. EN REORGANIZACIÓN** denominadas (i) EXCEPCIÓN DE INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDANTE EN EL MANEJO FORESTAL DEL PROYECTO – HECHO DEL DEMANDANTE Y AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL DEMANDADO; (ii) ANTICIPACIÓN AL DAÑO POR HECHO DAÑOSO POR HECHO DEL DEMANDANTE (DEMORA EN LA COSECHA DE LA MADERA) IMPUTABLE A FORESTAL MONTERREY EN DETRIMENTO DE LA UTILIDAD DEL PROYECTO, MITIGACIÓN DEL DAÑO Y ESTADO DE NECESIDAD DEL DEMANDADO; y (iii) INCUMPLIMIENTO EN LA ENTREGA DEL ANEXO TÉCNICO E INFORMES TRIMESTRALES DEL PROYECTO A RESTREPO HOYOS.

2. En consecuencia, **NEGAR** las pretensiones de la demandante **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.**

3. Conceder las pretensiones de la parte demandante en reconvención **RESTREPO HOYOS S.A.S. EN REORGANIZACIÓN,** de la siguiente manera:

   PRIMERA. Que se DECLARE la responsabilidad civil contractual de FORESTAL MONTERREY por haber incumplido las obligaciones que tenía a su cargo como gestor dentro del CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN CELEBRADO ENTRE PIZANO S.A. EN REESTRUCTURACIÓN Y RESTREPO HOYOS el día siete (7) de noviembre de dos mil trece (2013), por las siguientes situaciones, una, algunas o todas:

   1.1. Por el incumplimiento tardío de sus obligaciones como GESTOR de conformidad con el PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) y el desarrollo de la plantación, desde la primera entresaca programada para el año 2009, así como para los subsiguientes 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y el penúltimo trimestre de 2018; incumplimiento tardío conforme a los hechos de la demanda de reconvención.

   1.2. Por el incumplimiento defectuoso de sus obligaciones como GESTOR de conformidad con el PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF) y el desarrollo de la plantación, desde la primera entresaca programada para el año 2009 así como para los subsiguientes 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y el penúltimo trimestre de 2018, incumplimiento defectuoso conforme a los hechos de la demanda de reconvención.

   1.3. Por omitir deliberadamente la ejecución de las obligaciones relacionadas con el aprovechamiento y cosecha de la totalidad de la plantación desde el año dos mil quince (2015) aún existiendo biometría suficiente para adelantar dichas labores forestales a su cargo de conformidad con el PLAN DE ESTABLECIMIENTO Y MANEJO FORESTAL CON MELINA (PEMF), el CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN y el desarrollo de la plantación.

   1.4. Por haber omitido la ejecución de las obligaciones relacionadas con el aprovechamiento y cosecha de la totalidad de la plantación desde el año dos mil quince (2015) a pesar de

haber ofertado la compra de las participaciones de RESTREPO HOYOS y presentado propuestas de división para el efecto.

SEGUNDA. Como consecuencia de lo anterior, se CONDENE a FORESTAL MONTERREY a pagar a RESTREPO HOYOS, dentro del término de 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente litigio, la suma total de SEISCIENTOS MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SIETE PESOS M/CTE (COP $600.579.407) a título de pena prevista en la cláusula VIGÉSIMA SEXTA del CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN CELEBRADO ENTRE PIZANO S.A. EN REESTRUCTURACIÓN Y RESTREPO HOYOS el día siete (7) de noviembre de dos mil trece (2013) equivalente al valor de la madera cosechada que a este le corresponda de conformidad con lo estipulado en la cláusula novena precedente, determinado por un perito o ingeniero forestal, a la fecha de incumplimiento.

TERCERA. Así mismo, se CONDENE a FORESTAL MONTERREY a pagar en favor de RESTREPO HOYOS por concepto de daño emergente conforme al incumplimiento del gestor señalado en la pretensión primera, la suma total de DOSCIENTOS SETENTA Y SIETE MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y SIETE (COP $277.367.787), pagaderos dentro del término de 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente litigio, discriminados de la siguiente manera:

3.1. La suma de NOVENTA Y DOS MILLONES SETENTA Y UN MIL QUINIENTOS DIECINUEVE ($92.071.519) por concepto de costos del aprovechamiento forestal del setenta por ciento (70%) de la plantación del PROYECTO DE REFORESTACIÓN de los predios DURANIA, CATANIA Y NUEVA ALIANZA, adelantada por RESTREPO HOYOS.

3.2. La suma de CIENTO OCHENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO ($185.296.268) por concepto de gastos del aprovechamiento forestal del setenta por ciento (70%) de la plantación del PROYECTO DE REFORESTACIÓN de los predios DURANIA, CATANIA Y NUEVA ALIANZA, adelantada por RESTREPO HOYOS.

CUARTA. También, se CONDENE a FORESTAL MONTERREY a pagar en favor de RESTREPO HOYOS por concepto de lucro cesante conforme al incumplimiento del gestor señalado en la pretensión primera, la suma total de CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS ($ 5.453.600.000) M/CTE, por la pérdida del valor correspondiente al uso y goce de los bienes inmuebles DURANIA, CATANIA Y NUEVA ALIANZA que dejó de recibir mensualmente como canon de arrendamiento durante el periodo comprendido entre enero de dos mil dieciséis (2016) y noviembre de dos mil dieciocho (2018), pagaderos dentro del término de 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente litigio.

QUINTA. Se ORDENE que todas las sumas de dinero a que sea condenada FORESTAL MONTERREY sean pagadas conforme a la corrección y actualización monetaria a que haya lugar y que debe calcularse desde la fecha de presentación de la demanda hasta que se verifique su pago total.

4. En consecuencia, declarar no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada en reconvención **FORESTAL MONTERREY COLOMBIA S.A.S.**

Señora Magistrada,

JUAN PABLO MONTEZUMA MARTÍNEZ
C.C. No.1.085.285.511
T.P. No. 261.590 del Consejo Superior de la Judicatura