

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

**Magistrada Sustanciadora:
SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO.**

Radicado Tribunal: 15-572-31-12-001-2022-00207-01

Manizales, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

1. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve la Magistrada Sustanciadora los recursos de apelación interpuestos frente al auto proferido el 9 de diciembre de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá, dentro del proceso divisorio promovido por Luis Aníbal Hernández Dávila, Walter Hernández Pérez y Martha Cecilia Pérez Orozco contra Tulio Alejandro Carmona Henao.

2. ANTECEDENTES

2.1. En calidad de comuneros, los demandantes deprecaron la división material del inmueble rural identificado con matrícula inmobiliaria No. 088-1826, ubicado en el municipio de Puerto Boyacá; predio denominado “La Florida” con una cabida de 109,4500 hectáreas, actualizada en 119 hectáreas. Para la partición, propusieron fraccionar el fundo en dos mitades: lotes A y B, cada uno, con una extensión superficial de 59 hectáreas; la primera para los demandantes y la segunda para el demandado.

2.2. Surtida la notificación y dado su silencio, el cognoscente decretó la división implorada mediante auto del 9 de diciembre de 2022. Paralelo, en la misma providencia y por no acreditar el derecho de postulación, se abstuvo de resolver la solicitud de la acreedora del demandado, señora Enny María Beleño Jiménez, para intervenir como litisconsorte, precisando en todo caso, que la legitimación en este proceso recae en los comuneros del derecho de dominio.

2.3. Inconformes con la anterior determinación, tanto el demandado como la tercera interesada, interpusieron sendos recursos de apelación.

Así, el querellado censuró, de un lado, el rechazo de su contestación por extemporánea, en la que estimó los perjuicios a su favor, dado que el enteramiento no se hizo en debida forma, pues los demandantes no allegaron la “certificación acerca de la fecha de cuándo el iniciador recepción de dicho correo acusó recibo del mentado mensaje y mucho menos probó por otros medios la fecha a partir de la cual el destinatario tuvo acceso al mensaje” (sic); momento a partir del cual se computa el traslado. Con tal falencia, su notificación se surtió por conducta concluyente desde el momento de radicación del escrito de réplica.

Del otro, cuestionó la viabilidad legal de la división, puesto que, conforme al área real, el predio no puede fraccionarse en porciones inferiores a una Unidad Agrícola Familiar; aspecto que fue advertido en la contestación rechazada, dado que no existe claridad sobre el área real del predio.

Por su parte, la acreedora insistió en que le asiste interés para intervenir en este proceso, dado que el predio puede resultar dividido en forma desigual, “dejando la parte del predio menos productiva y de menor valor comercial a favor del demandado”, lo que afectaría sus intereses.

2.4. En proveído del 3 de febrero hogaño, el *a quo* aclaró el auto que decretó la división, estrictamente, frente a los porcentajes de participación de los comuneros; asimismo, concedió las alzadas interpuestas en el efecto devolutivo, las cuales pasan a resolverse, previas las siguientes:

3. CONSIDERACIONES

3.1. Corresponde a esta Magistratura determinar si el cognoscente debió: (i) tener en cuenta la contestación presentada, en tanto que la notificación no se surtió por correo electrónico sino por conducta concluyente; (ii) negar la división por no cumplirse el requisito de extensión mínima de la Unidad Agrícola Familiar y (ii) aceptar la intervención litisconsorcial deprecada por la acreedora del querellado.

3.2. Respecto a la notificación de auto admisorio de la demanda, el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022 señala que esta podrá hacerse “con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación”; enteramente que se tendrá por cumplido “una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje”.

Confrontada esta preceptiva con los alegatos del demandado, refulge palmario el fracaso de la alzada, pues la exigencia legal está orientada a la constatación del recibo de la comunicación por parte del destinatario, lo cual ofrece libertad probatoria al demandante para acreditar el cumplimiento de esa carga.

Así, el acuse de recibido que generan algunos programas de mensajería será un medio de prueba de la recepción del mensaje, como también cualquier otro que lleve a concluir que el destinatario pudo acceder al mismo; precisándose en este punto, que la expresión “acceder” no hace referencia a que deba ocurrir la lectura efectiva del contenido de la misiva, sino a la disponibilidad en el sistema de intercambio de datos elegido para la comunicación, como consecuencia de haberse completado el envío.

Y es que, pensar lo contrario significaría supeditar la eficacia de la notificación a la voluntad del convocado, esto es, a su decisión de abrir el mensaje y responder al emisor informándole la recepción; hermenéutica que, sin duda contraría el fin perseguido con el uso de estas herramientas tecnológicas: flexibilizar los medios de ejercicio de los actos procesales para garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia.

Entonces, si el demandante cumple con las cargas asignadas en el referido artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, esto es: (i) indicar la dirección electrónica o sitio en el que se hará la notificación; (ii) manifestar bajo la gravedad de juramento que dicha información corresponde al de la persona a notificar; y (iii) demostrar, en apariencia de buen derecho,

el envío del mensaje, el enteramiento se entenderá surtido y con ello, comenzará a computar el término de traslado.

Ahora, para la acreditación de estos condicionamientos, importa precisar que el medio electrónico o digital es neutral y, por tanto, en principio, cualquiera que se escoja es válido, siempre que se demuestre su idoneidad. Por último, en caso de dudas, corresponde al juzgador desplegar los medios de verificación que estime pertinentes para constatar tanto la veracidad de la información suministrada por el interesado, así como la aptitud del sistema de intercambio utilizado.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia explicó:

“Así las cosas, de lo expuesto no queda duda que el demandante debe cumplir unas exigencias legales con el objetivo de dar convicción sobre la idoneidad y efectividad del canal digital elegido, actividad sobre la cual el juez tiene facultades oficiosas de verificación. Tampoco hay inconveniente en afirmar que para la notificación personal por medios electrónicos es facultativo el uso de los sistemas de confirmación del recibo de los distintos canales digitales y del servicio de correo electrónico postal certificado. Igualmente, no hay problema en admitir que *-por presunción legal-* es con el envío de la providencia como mensaje de datos que se entiende *surtida* la notificación personal y, menos, con reconocer que no puede iniciar el cómputo del término derivado de la determinación notificada si se demuestra que el destinatario no recibió la respectiva comunicación”¹ (cursiva y subraya del texto citado).

Luego, en la misma providencia concluyó:

“En síntesis, tratándose de notificación personal por medios electrónicos, es el demandante quien, en principio, elige los canales digitales para los fines del proceso. En tal sentido debe colmar las exigencias que el legislador le hizo con el propósito de demostrar la idoneidad de la vía de comunicación escogida. Por su parte, el Juez tiene la posibilidad de verificar esa información con el fin de agilizar eficazmente el trámite de notificación y el impulso del proceso.

El enteramiento se entiende surtido dos días hábiles siguientes al envío del mensaje al canal seleccionado y, por regla general, allí empieza a contar el término de contestación o traslado, salvo que el mismo demandante o el juez se percaten de que el mensaje no fue enviado con éxito, o cuando la persona que se considere afectada solicite la nulidad de lo actuado y, en ese trámite, sobre la cuerda de la nulidad procesal proponga el debate probatorio en torno a la efectiva recepción del mensaje.

Además, como el legislador no estableció prueba solemne para demostrar las circunstancias relativas al envío y recepción de la providencia objeto de notificación, es dable acreditar lo respectivo mediante cualquier medio de prueba lícito, conducente y pertinente, dentro de los cuales pueden encontrarse capturas de pantalla, audios, videgrabaciones, entre otros medios de naturaleza documental que deberán ser analizados en cada caso particular por los jueces naturales de la disputa”.

Con lo anterior y de cara al asunto en estudio, se tiene que los comuneros demandantes cumplieron los mentados requisitos, pues, (i) bajo la gravedad de juramento que se entiende prestado con la demanda, suministraron la dirección electrónica del demandado con la manifestación implícita de que corresponde a la usada por él; (ii) acreditaron el envío del mensaje y (iii) aportaron prueba de la respuesta automática del sistema de intercambio de datos escogido en la que se certificaba la entrega al destinatario.

En este panorama, el *a quo* no tenía ninguna razón para invalidar el acto de enteramiento, el cual, según la norma en análisis, se entiende surtido “una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje” y el traslado debía computarse “cuándo el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje”.

¹ Corte Suprema de Justicia, STC 16733 del 14 de diciembre de 2022, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Luego, si el demandado no se pronunciaba dentro del término procesal oportuno, devenía inexorable la consecuencia adversa que finalmente le fue asignada, esto es, tener por no contestada la demanda.

Este escenario procesal, reitérese, encuentra soporte en el principio de buena fe con la que obran las partes, de manera que cualquier irregularidad sobre la forma de notificación, desde luego, puede ser invocada por el afectado con la proposición del incidente de nulidad, tal y como lo autoriza el inciso final del mismo artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, que en su tenor literal expresa: “Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso”.

Por tanto, correspondía al demandado deprecar la invalidación de la notificación, conforme las reglas propias del instituto de la nulidad, la cual, frente a los yerros en el enteramiento, dispone que solo puede promoverla el afectado en el primer acto que acometa al interior del proceso (C.G.P., art. 135); de manera que su proposición extemporánea, sana el vicio (ibidem, art. 136).

Así, en el caso *sub examine*, comoquiera que el apelante, al momento de contestar la demanda, no se dolió del trámite surtido en relación con su notificación, ni pidió que el enteramiento se practicara por conducta concluyente, con tal omisión dejó precluir su oportunidad para invocar la nulidad que ahora, de forma extemporánea, implora en la interposición de este recurso. Aunado, dicho silencio, como se explicó, saneó cualquier irregularidad.

Al cierre, si en gracia de discusión se admitiera la incoación tempestiva de la solicitud de invalidación, lo cierto es que la parte afectada debía expresar que no recibió el correo y aportar las pruebas al respecto. Empero, en el escrito de la alzada solo **refirió que el yerro consistió en no exigir la constancia de recibido o de acceso al mensaje para iniciar el cómputo del traslado, sin negar la titularidad de la cuenta de correo electrónico, ni el recibo de la comunicación.**

Fueron sus palabras: “Pues bien, en el caso de marras, el Aquo acepto el compute de términos de notificación a partir de la fecha de certificación de envío del mensaje notificadorio al demandado, sin que tuviera en cuenta que a partir de los dos días siguiente a dicha data se entiende notificado el demandado del auto admisorio de la demanda, pero la ejecutoria de los términos otorgados al demandado para contestar la demanda solo se pueden computar a partir de la fecha en la cual el destinatario tuvo acceso al mensaje, certificación o prueba de este último evento que brilla por su ausencia dentro del plenario, muy a pesar de las expresas indicaciones que el respecto se indico en el auto admisorio de la demanda, y es en razón de ello que mi poderdante se debió tener por notificado por conducta concluyente al momento de presentación de la contestación de la demanda” (sic).

En suma, no se abre paso la apelación dirigida a controvertir la notificación practicada al demandado, ni las consecuencias adversas a su silencio dentro del término de traslado; de ahí que ningún reparo merece la decisión de no tener por contestada la demanda.

3.3. Frente a la infracción o desconocimiento del régimen sustancial de tierras al autorizar la división del predio en dos lotes cuya área sería inferior a una Unidad Agrícola Familiar, cumple precisar que este aspecto fue denunciado en la contestación de la demanda que fue rechazada por extemporánea, de manera que, en principio, debería obviarse su proposición y, por tanto, su estudio en esta instancia.

Empero, toda vez que el cognoscente se pronunció al respecto para descartar su análisis por no ser una excepción viable en el juicio divisorio (C.G.P., art. 409), tal determinación, sin duda, representó su resolución desfavorable y, por tanto, la censura a esa negativa representa un reparo autónomo que debe resolverse, al margen de lo discurrido en el numeral anterior.

Con esta aclaración y de cara al objeto de la alzada, importa reseñar que, conforme lo reglado en el artículo 38 de la Ley 160 de 1994², se entiende por Unidad Agrícola Familiar -UAF- “la empresa básica de producción agrícola, pecuaria, acuícola o forestal cuya extensión, conforme a las condiciones agroecológicas de la zona y con tecnología adecuada, permite a la familia remunerar su trabajo y disponer de un excedente capitalizable que coadyuve a la formación de su patrimonio”.

Asimismo, el canon 44 *ibidem* prohíbe el fraccionamiento de los predios rurales por debajo de la extensión determinada por la autoridad competente como Unidad Agrícola Familiar para el respectivo municipio o zona³, salvo que se acredite alguna de las excepciones señaladas en el artículo 45 de la misma norma, las cuales, en aras de la brevedad, no se transcriben en esta providencia, tras advertirse que ninguna se cumple en el presente caso.

Frente a esta restricción, la jurisprudencia constitucional ha señalado que con el régimen de la Unidades Agrícolas Familiares, “el legislador busca evitar que la parcelación de la tierra genere la proliferación de minifundios que la hagan improductiva y que frustre la realización de los postulados constitucionales relacionados con la producción agrícola y la función social de la propiedad agraria, puesto que los minifundios no le dan la posibilidad al campesino de obtener excedentes capitalizables que le permitan mejorar sus condiciones de vida”⁴.

En similares términos, nuestro Órgano de Cierre de la justicia ordinaria, en reciente pronunciamiento, expuso que este tipo de limitaciones contribuyen a “brindar salidas al problema de la democratización de la tierra, producto de la inequitativa concentración de la propiedad rural, todo en aras de reivindicar la justicia social y con el fin de mejorar la distribución de los ingresos y beneficios derivados del dominio de la tierra, especialmente para los campesinos y los trabajadores agrarios”⁵.

Siguiendo, la determinación de la extensión de una UAF está basada en la ubicación del predio y la zona relativamente homogénea a la que pertenece el lugar. Así, en lo que respecta al municipio de Puerto Boyacá, dadas sus características y destinación económica, la cabida de la Unidad Agrícola Familiar está en el rango de rango de 53 a 72 hectáreas⁶.

Al confrontar el prenotado contexto normativo, jurisprudencial y técnico con el asunto en estudio, pronto se advierte que la crítica planteada tampoco está a llamada a prosperar, ya que, según el escrito de la demanda y el avalúo que lo acompaña, el predio a dividir tiene una extensión de 109,4500 hectáreas, la cual, una vez actualizada, asciende a 119 hectáreas; cabida que no fue debidamente controvertida, pues el comunero demandado, tanto que no contestó oportunamente, como que, si en gracia de discusión se admitiera su réplica, lo cierto es que allí solo menciona que dicha área no es real, sin aporta prueba alguna al respecto.

² “Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones”.

³ Antes INCORA ahora Agencia Nacional de Tierras.

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-006 de 2002

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC 877 del 27 de abril de 2022.

⁶ Acuerdo 132 de 2008 expedido por el INCODER.

Así las cosas, debe partirse de la certeza de la extensión superficiaria denunciada por los comuneros demandantes, misma que, al margen de la actualización que aluden, si se toma el límite inferior de la medida (109 hectáreas) y se divide entre dos, el tamaño de cada uno de los dos predios resultantes sería 54.5 hectáreas; cabida que supera el rango mínimo para la UAF de Puerto Boyacá: 53 hectáreas.

Entonces, ninguna contravención al ordenamiento legal se avizora con el decreto de la división del inmueble, pues conforme las pruebas aportadas con la demanda, las cuales, se itera, no fueron controvertidas, es claro que el predio rural objeto de la comunidad sí es susceptible de división material, no solo por la certificación expedida al respecto por el perito que realizó el dictamen allegado con la demanda, sino también, porque de acuerdo al proyecto de fraccionamiento, cada lote resultante respeta el mínimo una UAF.

3.4. En lo que atañe a la apelación de la tercera interesada para intervenir como litisconsorte cuasinecesaria del demandado, se tiene que, tal y como lo expuso el *a quo*, dicha petición debió formularse por conducto de apoderado judicial; esto, porque el proceso en ciernes, al ser de mayor cuantía, requiere la acreditación del derecho de postulación. Por lo tanto, la decisión de no atender la solicitud fue acertada.

Ahora bien, al margen de este escollo procesal, es claro que el derecho invocado por la interesada tampoco sirve de venero suficiente para habilitar su intervención como litisconsorte, incluso cuasinecesario, del demandado.

En el punto, destáquese que esta clase de participación se justifica, a voces del artículo 62 del Código General del Proceso, en la titularidad “de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso”; es decir, el vínculo que une al tercero con una de las partes, debe ser tal, que los efectos de la sentencia también se producirían frente a esa relación jurídica invocada.

Pues bien, al confrontar este precepto con el derecho de crédito aludido por la señora Enny María Beleño Jiménez, deviene cierto que dicha relación personal, aun cuando revela una relación jurídica entre ella y el comunero demandado, la misma no tendrá variación o afectación alguna con la sentencia que se emita en el proceso divisorio, pues la partición material del bien, no tiene incidencia en la existencia, validez y oponibilidad de la prestación constituida a su favor por el deudor y perseguida en el proceso ejecutivo que cuenta con orden de seguir adelante la ejecución⁷.

Aquí, importa aclarar a la memorialista que el embargo y secuestro de la cuota parte del dominio que el deudor ostenta como comunero del inmueble objeto de división, no representa un vínculo de derecho real sobre dicho predio; de ahí que tampoco pueda hablarse de la posibilidad de perseguirlo.

Total, la posición de la acreedora se proyecta al patrimonio del ejecutado y las medidas cautelares decretadas y practicadas a su favor, solo contribuyen a salvaguardar y materializar al pago efectivo de la prestación, sin legitimarla para intervenir en el juicio divisorio en ciernes, cuya naturaleza no controvierte el derecho de dominio del deudor demandado, sino su transformación, como consecuencia del fraccionamiento material deprecado.

⁷ Proceso tramitado ante el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Boyacá bajo el radicado No. 2012-00212.

Por último, la eventualidad del beneficio o provecho de la partición no es un asunto que competa a la solicitante, máxime cuando el resguardo de ese interés le corresponde al demandado, quien debe conservar su prenda general; precisándose, además, que la falta de contestación de la demanda no es una circunstancia que por sí misma se traduzca en que al demandado le corresponderá la franja de menor valor.

3.5. Corolario, la decisión atacada no fue doblegada, razón por la cual se confirmará. Se condenará en costas al demandado apelante, dada la adversidad de la decisión. No ocurrirá lo mismo con la acreedora Enny María Beleño Jiménez, quien no es parte en este proceso y, por tanto, en estricto sentido, no fue vencida.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el al auto proferido el 9 de diciembre de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá, dentro del proceso divisorio promovido por Luis Aníbal Hernández Dávila, Walter Hernández Pérez y Martha Cecilia Pérez Orozco contra Tulio Alejandro Carmona Henao.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandado Tulio Alejandro Carmona Henao en esta instancia. Se fija como agencias en derecho la suma \$580.000.

TERCERO: NO CONDENAR en costas a Enny María Beleño Jiménez.

CUARTO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:
Sandra Jaidive Fajardo Romero
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 8 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **8983d005904de9b232da26f01c4d05938dc50e86f179ada569ec116d8ae8497f**

Documento generado en 29/03/2023 03:51:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>