

Sentencia T-903/02

PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-Garantía constitucional

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-No presentación

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para revivir términos judiciales

INFRACCION CAMBIARIA-Formulación de cargos

INFRACCION CAMBIARIA-Sujetos susceptibles de ser sancionados

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES-Formulación de cargos a presuntos infractores del régimen cambiario

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES-Formulación de cargos a persona fallecida/ESTATUTO CAMBIARIO-No se extingue la acción por muerte del presunto infractor/DERECHO DE DEFENSA-No ejercicio por los sucesores del difunto

El señor, quien se desempeñó como Director Administrativo y Financiero de TPL, falleció el 20 de enero de 1998, lo que significa que para el 19 de febrero de 1998, fecha en que la Superintendencia le formula cargos, el mencionado señor no era sujeto de derecho, razón por la que era imposible, jurídica y materialmente, que compareciera al proceso para ejercer el derecho de defensa. Ante esa situación y teniendo en cuenta que las normas cambiarias no contemplan la extinción de la acción contravencional administrativa por la muerte del presunto infractor, se debió dar aplicación a la institución de la sucesión procesal prevista en el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, según la cual, “fallecido un litigante o declarado ausente o en interdicción, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos, o el correspondiente curador” a efectos de garantizar a los sucesores del fallecido el debido proceso, dado que ellos se podrían ver afectados en sus derechos patrimoniales. Sin embargo, no se dio ninguna posibilidad para que los sucesores del señor ejercieran el derecho de defensa.

DEBIDO PROCESO-Vulneración por no citación de los sucesores al proceso

Los sucesores del señor no podían acreditar en el proceso administrativo la muerte de aquel,

ni tomar a su cargo su defensa, porque no fueron citados a él. Por otro lado, la defensa de dicho presunto infractor no debía ser asumida por la sociedad TPL, dado que el mismo era investigado como persona natural, por ser el declarante de la operación generadora de la posible infracción cambiaria. Por ende, no les asiste la razón a la Superintendencia de Sociedades y al Juzgado de instancia cuando afirman que la circunstancia de la muerte no fue acreditada dentro de la investigación y, por tanto, no se violó el debido proceso, pues, es claro que los afectados por la decisión administrativa, en calidad de sucesores del señor no estuvieron enterados y no pudieron hacerse parte dentro de la actuación administrativa.

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES-Debida notificación del auto de formulación de cargos a persona jurídica

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CAMBIARIO-Es divisible

A pesar de haber vulnerado la Superintendencia de Sociedades el debido proceso de la señora, en calidad de sucesora del señor, no se ordenará a dicha Entidad que declare la nulidad de la actuación procesal, debido a que el aludido señor nunca estuvo vinculado al mencionado proceso, por el hecho de su muerte, que aconteció antes de que se le formularan cargos. Por otra parte, legalmente es posible escindir la actuación procesal para subsanar el quebranto del debido proceso presentado en relación con dichos sucesores y mantenerla en firme respecto de la sociedad, por ser el procedimiento administrativo cambiario divisible.

Referencia: expediente T-607516

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil dos (2002)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ALFREDO BELTRAN SIERRA, MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y JAIME ARAUJO RENTERIA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela instaurada por TPL – Technologie Progetti Lavori SPA y Yolanda López viuda de Gómez contra la Superintendencia de Sociedades.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, mediante Auto del 22 de julio de 2002, la Sala de Selección Número Siete de la Corte Constitucional decidió revisar el expediente T-607516. Por reparto le correspondió la sustanciación al despacho del suscrito magistrado.

1. Hechos

Debido a que la Sala de Revisión tiene que pronunciarse sobre el procedimiento aplicado a la presente Acción de Tutela por el juez de instancia, así como a los hechos materia de la acción constitucional, relacionaremos por separado, los hechos relativos a los dos aspectos anotados.

1. Hechos relacionados con el procedimiento aplicado a la Acción de Tutela en instancia

En memoriales presentados ante esta Corporación (Sala de Selección y Revisión de Tutelas, Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra), el 6 y 8 de junio de 2002, los accionantes solicitaron remitir el expediente al Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, con el fin de que dicha Corporación Judicial resuelva la impugnación formulada contra la decisión de tutela del 24 de mayo de 2002, proferida por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá; obedeciendo su solicitud a lo siguiente:

Indican los demandantes que el expediente de la tutela fue remitido a la Corte Constitucional el 4 de junio de 2002, por el Juzgado, cuando el término con que contaban para controvertir el fallo aún no había precluido, en razón a que el telegrama enviado por aquél el 28 de mayo de 2002 “fue efectivamente recibido por uno de los accionantes el 30 de mayo siguiente, tal como da cuenta copia del mismo que se anexa a la presente” (fl. 133).

Señala que a partir de esa fecha ha debido comenzar a correr el término de tres (3) días a

que se refiere el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 para impugnar el fallo, por tanto, el término preclusivo corrió los días 31 de mayo, 4 y 5 de junio de 2002, fecha ésta última en la cual se presentó oportunamente ante el juez de instancia el escrito de contradicción y de enjuiciamiento a la decisión constitucional, informando la secretaría del despacho al momento de dicha presentación que el expediente había sido remitido a la H Corte Constitucional para su eventual revisión, actitud que a su juicio, viola flagrantemente el debido proceso y coarta el principio de la doble instancia, derechos fundamentales que no pueden ser desconocidos por el propio juez de tutela.

1.2 De la selección del expediente

La presente Acción de Tutela fue remitida, por el Juzgado 41 Civil del Circuito el 4 de junio de 2002, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, pero ésta no fue seleccionada.

No obstante, el Magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra ante la solicitud de pronunciamiento presentada ante su Despacho por las demandantes, insistió para que la presente tutela fuera revisada. En su criterio, se pudo “haber cercenado el derecho del accionante al debido proceso ya que no tuvo la posibilidad de impugnar la decisión de primera instancia. El Juzgado que avocó el conocimiento en primera instancia omitió dar cumplimiento a lo señalado por el Decreto 2591, impidiéndole al accionante, en caso de haberlo deseado, presentar su impugnación en los términos de ley”.

Insistencia que fue resuelta por la Sala de Selección Número Siete, a través de Auto del 22 de julio de 2002, decidiendo seleccionar para revisión la tutela referida.

1. Hechos relacionados con la materia de la acción de tutela

La sociedad TPL – Technologie Progetti Lavori SPA (en adelante TPL) y Yolanda López viuda de Gómez interpusieron, a través de apoderado, acción de tutela contra la Superintendencia de Sociedades, por considerar que ésta desconoció sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, basada en los hechos, que a continuación resumimos:

Manifiestan los demandantes que la Superintendencia de Sociedades, mediante auto 230-1457 del 19 de febrero de 1998, les formuló cargos, por supuesta violación a las

disposiciones del régimen de cambios, al no registrar como inversión extranjera directa, ante el Banco de la República, dentro de los tres meses siguientes al ingreso, US\$ 599.965,00 dólares recibidos del exterior; dichos dineros fueron recibidos por TPL mediante formulario de declaración de cambio, suscrito por el señor Roque Antonio Gómez García, quien se desempeñó como funcionario a cargo de estas labores hasta el 20 de enero de 1998, fecha en la cual falleció.

Afirman que el auto referido corrió traslado a la sociedad y al señor Gómez, para que dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación, ejercieran el derecho de defensa; auto que nunca fue notificado personalmente a los investigados, por error del notificador, quien tomó al señor Roque Antonio Gómez García como representante legal de dicha sociedad sin que lo fuera, además, para el momento de la notificación (24 de febrero de 1998) Roque Gómez había fallecido (20 de enero de 1998).

Aducen, también, que la Superintendencia fijó un edicto que no fue publicado en ningún medio de comunicación masivo, por ende, no fue conocido por TPL, ni por Yolanda López viuda de Gómez, en su calidad de cónyuge de Roque Gómez, y, en consecuencia, la Superintendencia nombró curador ad - litem a los investigados, quien contestó, por fuera de términos, el auto de cargos, por lo cual, su contestación no fue tenida en cuenta.

Expresan que tampoco pudieron defenderse porque la Superintendencia envió la citación para la notificación a una dirección equivocada (Calle 36 No. 13 - 31) que no es la de TPL, ni de los sucesores de Roque Gómez, por consiguiente, la Resolución quedó en firme sin que los investigados hubieran tenido oportunidad de pronunciarse o interponer recursos, cerrándose ilegalmente la vía gubernativa y las acciones legales a que hubieran podido tener derecho ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

I. SENTENCIA OBJETO DE REVISION

El Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, por sentencia del 24 de mayo de 2002, denegó el amparo solicitado. Considera ese Despacho que no existe violación al debido proceso por parte de la Superintendencia de Sociedades, dado que, los investigados, a pesar de conocer la investigación que se adelantaba contra ellos, se negaron a intervenir en la misma,

permitiendo, de esta manera, que sus derechos fueran representados por un curador.

De otra parte, estima el Juzgado que si para la fecha de apertura de la investigación cambiaria, había muerto el señor Roque Gómez, esta circunstancia no se acreditó formalmente dentro de la investigación, por ende, la actuación que se adelantó después de ocurrida la muerte, constituye un vicio de nulidad, que debe ser alegada por quien tenga interés jurídico en ella, en la oportunidad procesal pertinente, pero dentro del trámite administrativo, efectuado por la Superintendencia de Sociedades, puesto que, la acción de tutela, dado su carácter subsidiario, no puede ser utilizada para revivir términos u oportunidades procesales que precluyeron, por desidia o negligencia de cualquiera de las partes.

Arriba a esta conclusión el Juzgado, luego de establecer que el procedimiento adelantado por la Superintendencia se ajusta en todos sus términos al artículo 12 del Decreto 1746 de 1991, (norma especial), pues, para la notificación del acto de formulación de cargos, en primer lugar se envió citación a la dirección correcta, que es la misma señalada en el escrito de tutela, y no como lo indica el accionante, y como quiera que dentro del término legal los citados no concurrieron, se procedió a emplazarlos como lo ordena la norma citada, lo cual no requiere ninguna publicación por ningún medio de comunicación masivo, simplemente porque la norma citada no lo exige; desfijado el edicto se nombró curador ad – litem, para que ejerciera el derecho de defensa de los investigados, sin que el mismo hubiera ejercido oportunamente este derecho, dado que su respuesta fue presentada extemporáneamente. Al no ser impugnada esta decisión, fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

1.4 Pretensiones

Los actores solicitan se tutelen el derecho al debido proceso. En esa medida pretenden que se revoque la Resolución No. 230 – 634 del 28 de abril de 1999, proferida por la Superintendencia de Sociedades, y subsidiariamente, se restablezca la efectividad del derecho vulnerado desde el inicio de la investigación.

2. Pruebas

1. Certificado de existencia y representación legal de la Sociedad TPL (75 – 76).

2. Auto No. 230 – 1457 del 19 de febrero de 1998, proferido por la Superintendencia de Sociedades (fls. 52 – 54).

3. Oficios de citación para notificación del auto referido en el numeral anterior a la Sociedad TPL y a Roque Antonio Gómez García (fls. 45 y 46).

4. Informe del notificador (fl.47).

5. Edicto emplazatorio (fl. 42).

6. Auto de Sustanciación No. 230 – 3451 del 8 de mayo de 1998, nombrando curador ad litem (fl. 50).

7. Resolución No. 230 – 634 del 28 de abril de 1999 (fls. 57 – 59).

8. Certificado de defunción de Roque Antonio Gómez García (fl. 75).

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. Competencia

Por lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, concordados con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, la Sala tiene competencia para revisar la Sentencia de la referencia.

2. Consideraciones Generales

Conforme a los hechos expuestos, dos son los materias sobre las cuales concentrará la Sala su atención. En primer lugar, se encuentra lo concerniente a las presuntas irregularidades relacionadas con la impugnación del fallo de tutela proferido por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá; por otro lado, están las circunstancias que originaron la presentación de la acción de tutela, referidas a la actuación administrativa adelantada por la Superintendencia de Sociedades, y que, según criterio de los actores, quebrantaron su derecho al debido proceso.

Respecto del primer tema anotado, el motivo de inconformidad radica en que el Juzgado 41 Civil del Circuito no permitió la impugnación del fallo de tutela, conducta que, en sentir de los

actores, viola flagrantemente el debido proceso y coarta el principio de la doble instancia, situación que debe decidirse remitiendo el expediente para que se resuelva la impugnación instaurada; en relación con el segundo, los actores aducen que se les vulneró el derecho al debido proceso, debido a que, la Superintendencia de Sociedades nunca les notificó personalmente el auto de formulación de cargos, ni tampoco se publicó en un diario de amplia circulación al no dar aplicación al Código de Procedimiento Civil, por error del notificador, quien confundió a un empleado de la sociedad, que para la fecha había fallecido, con su representante legal, lo cual impidió que conocieran la actuación administrativa y determinó que se adelantara a sus espaldas.

La Sala deberá analizar, en primer lugar, si la no tramitación de la impugnación del fallo obedeció a un error del Juez de tutela de 1° instancia, o si por el contrario, se debió a la desidia de los actores. En segundo lugar, examinará si en la actuación administrativa adelantada por la Superintendencia de Sociedades se notificó en debida forma a los actores, y, por tal motivo, se les garantizó el debido proceso.

3. El procedimiento impartido a la impugnación de la acción de tutela se ajustó a las normas aplicables

Entratándose de esta acción constitucional cobra especial relevancia el cumplimiento de “las formas que le son propias” puesto, que ella constituye un remedio inmediato y eficaz, para la protección de derechos fundamentales cuando quiera que hayan sido desconocidos o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

Siendo entonces un remedio para corregir actuaciones desviadas de las autoridades y de los particulares en los casos previstos por la Constitución, la cura no puede resultar peor que la enfermedad, pues, sería inaudito que quien busca este especial amparo constitucional, tenga, de nuevo, que acudir a las vías judiciales, ya no para impetrar la protección del derecho inicialmente quebrantado, sino para demandar de los jueces la protección de su derecho fundamental “a la acción de tutela”. Por tanto, el trámite de esta acción constitucional requiere de una especial atención y cuidado del juez, en cuanto a la observancia de las normas que le son aplicables, para que se garantice, en su interior mismo, el debido proceso.

En el caso que nos ocupa es objeto de debate constitucional el respeto del principio de “la

doble instancia”, que a juicio de los actores fue desconocido por el juez de tutela. Pues bien, debe la Sala entrar a determinar el procedimiento que rige la impugnación dentro de la acción de tutela, para luego, establecer, de acuerdo a las circunstancias de orden fáctico, si se dio cumplimiento a esta garantía constitucional.

Pues bien, el trámite que debe imprimírsele a la impugnación del fallo de tutela de primera instancia se encuentra previsto en el Decreto Extraordinario 2591 de 1991, que dispone:

“Artículo 31. Impugnación del fallo. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato. Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

Y respecto a la notificación del Fallo el mismo Decreto preceptúa, lo siguiente:

“Artículo 30. Notificación del fallo. El fallo se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento a más tardar el día siguiente de haber sido proferido”.

De las normas citadas se tiene que una vez proferido el fallo deberá ser notificado; a partir del día siguiente a la notificación se tendrán tres (3) días para presentar la impugnación, para que se garanticen de forma plena la dos instancias, a que tiene derecho la parte inconforme con una decisión adversa.

En la presente acción de tutela se encuentra acreditado que el Juzgado 41 Civil del Circuito, una vez adoptado el fallo, el 24 de mayo de 2002, procede, a notificarlo mediante sendos telegramas a las partes implicadas, los cuales fueron enviados el 28 de mayo del mismo año (fls. 119 - 120). Fecha desde la cual el Juzgado comienza a contabilizar los tres (3) días para la impugnación, venciendo el término el 31 de mayo, y como quiera que no se presentó en ese interregno, la impugnación, se procedió el día siguiente, esto es el 4 de junio, a remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, el cual fue recibido en esta Corporación el 5 de junio de 2002.

Por su parte, los demandantes alegan que el telegrama fue recibido el 30 de mayo de 2002,

según consta en el sello de recibido de TPL (fl. 135), por consiguiente, el término para impugnar vencía el 5 de mayo, fecha para la cual ya se había remitido el expediente para su eventual revisión; sin embargo, afirman, que en aquella fecha presentaron oportunamente ante el juez de primera instancia el escrito de contradicción y de enjuiciamiento a la decisión constitucional (fl. 133).

Conforme a lo anterior, encuentra la Sala que el expediente fue remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión antes de vencer el término legal para impugnar el fallo, al tomarse de manera errada por el Juzgado el día del envío de los telegramas como la fecha de notificación, para empezar a contar a partir de aquél y no de la recepción de la misma, el término de impugnación, lo que violaría el principio de la doble instancia.

Siendo así las cosas, cabe preguntar: ¿esta sólo circunstancia puede constituir por sí misma, una violación del principio de la doble instancia? Para responder este interrogante, es pertinente analizar la conducta desplegada por los demandantes. Ellos afirman en memorial presentado ante esta Corporación que: “se presentó oportunamente ante el juez de primera instancia el escrito de impugnación y de enjuiciamiento a la decisión constitucional” (fl. 133), no obstante, se observa que el “escrito de impugnación” nunca fue presentado, ni dentro ni por fuera del término, ante el Juez de instancia.

En dicho memorial únicamente aparece la constancia de presentación personal por parte del apoderado, realizada ante la Notaría 16 del Círculo de Bogotá, con fecha 6 de junio de 2002, y no existe otra prueba dentro del expediente que soporte esa afirmación, luego, de allí no puede concluirse, como expresan los actores, que dicha impugnación fue presentada de manera oportuna, de donde se sigue que existió inactividad por su parte.

Esta Sala estima que el hecho de no encontrarse en el Juzgado el expediente, no es óbice para la presentación del escrito de impugnación, si era esa la intención de los tutelantes. En consecuencia, si los actores no impugnaron el fallo de tutela dentro del término legal pertinente, mal se puede ordenar que se retrotraiga la actuación, por cuanto, por esta vía se estarían reviviendo términos para que los actores puedan hacer lo que en el momento procedimental oportuno no realizaron, lo que permite concluir que la inactividad de los accionantes purga el yerro del Juzgado 41 Civil del Circuito de la Ciudad de Bogotá.

Por otro lado, si la presente acción de tutela fue seleccionada para revisión la Sala no se

detendrá en el análisis precedente, sino que se adentrará en el fondo mismo del asunto, que es lo que originó la demanda de tutela incoada; tema que será desarrollado en el próximo apartado.

2. La actuación administrativa adelantada por la Superintendencia de Sociedades y el debido proceso

Antes de entrar en el análisis del caso que nos ocupa, es pertinente realizar unas consideraciones acerca del procedimiento administrativo sancionatorio cambiario, en aras de establecer las normas aplicables a la notificación de las decisiones mediante las cuales se formulan cargos.

2.1 El Procedimiento administrativo sancionatorio cambiario

El Decreto - Ley No. 1746 del 4 de julio de 1991 estableció el Régimen Sancionatorio y el Procedimiento Administrativo Cambiario. De acuerdo con lo establecido en su artículo 1° “la competencia de la Superintendencia de Cambios, organismo encargado de establecer la comisión de infracciones cambiarias e imponer las sanciones correspondientes, se ejercerá conforme a lo establecido en el presente Decreto”.

Por lo tanto, este Decreto contiene las normas especiales que regirán este tipo de procedimientos administrativos, con exclusión de cualquiera otra de carácter general, salvo en lo no previsto, evento en el cual se aplicarán las normas de la parte primera del Código Contencioso Administrativo, según lo preceptúa el artículo 1° de este mismo Código.

Acorde con lo anterior, entraremos a determinar la regulación de la notificación de la formulación de cargos dentro de este procedimiento administrativo especial.

2.2 La formulación de cargos y su notificación dentro del procedimiento administrativo cambiario

El Decreto - Ley 1746 del 4 de julio de 1991, respecto de la formulación de cargos y su notificación, establece:

“ARTICULO 11. Cuando finalizadas las diligencias preliminares, el funcionario competente a cuyo cargo se encuentre el expediente considere que los hechos investigados pueden

constituir infracción cambiaria, formulará los cargos correspondientes a los posibles infractores en acto administrativo motivado contra el cual no procederá recurso alguno”.

Se desprende de la norma citada que se formularán cargos a los posibles infractores, cuando se considere que los hechos investigados pueden constituir infracción cambiaria; el acto administrativo motivado a través del cual se formulen los cargos se notificará mediante el procedimiento especial que prevé el Decreto en mención, para mayor precisión citamos la disposición correspondiente:

“ARTICULO 12. Del acto de formulación de cargos se correrá traslado a los presuntos infractores o a su apoderado, mediante entrega de copia íntegra, auténtica y gratuita de la providencia. Si no es posible localizar al presunto infractor se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que figure en el expediente o en el directorio telefónico o especializado. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, dejando la respectiva constancia.

Si, dentro de los cinco (5) días siguientes a la citación no compareciere el presunto infractor, se le emplazará por edicto que durará fijado en lugar visible de la Secretaría por un término de diez (10) días, vencidos los cuales, si aún no hubiere comparecido, se le designará un curador ad litem a quien se le correrá traslado del acto de formulación de cargos en la diligencia de posesión y con quien se seguirá la actuación.

Si durante el término de fijación del edicto emplazatorio se presentare el investigado o su apoderado, se le correrá traslado inmediatamente del acto de formulación de cargos. Si se negare a dicho traslado se continuará con la fijación del edicto por el tiempo que falte y se obrará conforme al inciso anterior.

Si después de lo indicado, volviere a concurrir el investigado o su apoderado, deberá tomar la actuación en el estado en que se encuentre”.

De acuerdo con la norma anterior, el procedimiento para la notificación del acto por el cual se formulan cargos dentro del procedimiento administrativo cambiario es el siguiente: primero, se intentará personalmente correrles traslado a los presuntos infractores o a su apoderado, mediante entrega de copia íntegra, auténtica y gratuita de la providencia; segundo, si no es posible localizar al presunto infractor se le enviará por correo certificado

una citación a la dirección que figure en el expediente o en el directorio telefónico o especializado; tercero, si, dentro de los cinco (5) días siguientes a la citación no compareciere el presunto infractor, se le emplazará por edicto que durará fijado en lugar visible de la Secretaría por un término de diez (10) días; por último, si transcurrido el término anterior, aún no comparece, se le designará curador ad – litem con quien se continuarán las diligencias.

El procedimiento descrito garantiza en forma plena el derecho de defensa de las personas que presuntamente quebrantaron el régimen cambiario, asegurándoles, por un lado, su comparencia al proceso y, por el otro, otorgándoles la posibilidad de conocer las actuaciones adelantadas en la etapa preliminar por la Superintendencia de Sociedades.

Cabe anotar que dicho procedimiento sancionatorio cambiario fue objeto de pronunciamiento por parte de esta Corporación. En dicha oportunidad la Corte manifestó:

“En efecto, para comprender, a la luz de la Carta, los verdaderos alcances de esta parte acusada del artículo 7o, se debe partir del supuesto según el cual el procedimiento al que pertenece, está formado por una parte de diligencias previas, o de instrucción, por otra parte de formulación de cargos o de traslado y de emplazamientos, otra de pruebas y, por último, por la del fallo; las restantes etapas procedimentales que siguen a la preliminar de instrucción, están sometidas a los principios de publicidad y contradicción y también a las reglas del debido proceso administrativo, ya que a ellas en general y a algunos de los incidentes que se tramitan, se aplican las disposiciones predicadas de la vía gubernativa que establece el Código Contencioso Administrativo, y las normas que obligan a oír y vencer en juicio a la persona que puede ser sujeto de una sanción”¹.

3. El caso en concreto

Debido a que la parte demandante está integrada por dos personas distintas, a saber: por un lado, la señora Yolanda López, viuda de Roque Antonio Gómez, y, de la otra, la Sociedad TPL – Technologie Progetti Lavori SPA, en liquidación, la Sala analizará por separado la situación de cada una de ellas, a fin de establecer si en verdad les asiste la razón en los hechos y argumentos aducidos.

La anterior delimitación presupone la determinación de la forma en que resultaron involucradas en este caso las personas referidas.

3.1 Los presuntos infractores cambiarios

Tal como se desprenden de los artículos 3°, 4° y 5° del Decreto - Ley 1746 de 1991, los sujetos susceptibles de ser sancionados por infringir el régimen cambiario, serán: primero, las personas naturales o jurídicas que no sean intermediarios del mercado cambiario; segundo, los intermediarios del mercado cambiario, y, en tercer lugar, los administradores, funcionarios o empleados que excediendo los límites de sus atribuciones hagan incurrir a la Entidad Financiera en la infracción al régimen cambiario.

* TPL - Tecnologie Progetti Lavori SPA de italia - Nit. No. 860041600

* Roque Antonio Gómez García

La Superintendencia de Sociedades formula cargos a la sociedad TPL, en calidad de inversionista extranjero, por cuanto infringió presuntamente el Estatuto Cambiario, y al señor Roque Antonio Gómez por ser el declarante de la operación cambiaria. Posteriormente, dicha Superintendencia mediante Resolución No. 230 - 634 del 28 de abril de 1999, impuso multa por la suma de \$308'027.165 pesos (equivalente al 50% de la infracción cambiaria), a las dos personas mencionadas. En consecuencia, es clara la individualización de los infractores cambiarios realizada dentro del proceso administrativo.

Conforme se demostró en la presente Acción de Tutela el señor Roque Antonio Gómez falleció el 20 de enero de 1998, tal como aparece acreditado con el Registro de Defunción con Indicativo Serial No. 2420248 (fl. 59), por tanto, quienes debieron tener la posibilidad de ejercer su defensa, en la actuación administrativa fueron sus sucesores, entre los cuales se encuentra su esposa, Yolanda López, lo cual explica su condición de demandante dentro de esta acción.

1. Vulneración del derecho de defensa de Yolanda López Vda. de Roque Gómez, por parte de

la Superintendencia de Sociedades

El señor Roque Antonio Gómez García, quien se desempeñó como Director Administrativo y Financiero de TPL, falleció el 20 de enero de 1998, lo que significa que para el 19 de febrero de 1998, fecha en que la Superintendencia le formula cargos, el mencionado señor no era sujeto de derecho, razón por la que era imposible, jurídica y materialmente, que compareciera al proceso para ejercer el derecho de defensa.

Ante esa situación y teniendo en cuenta que las normas cambiarias no contemplan la extinción de la acción contravencional administrativa por la muerte del presunto infractor, se debió dar aplicación a la institución de la sucesión procesal prevista en el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, según la cual, “fallecido un litigante o declarado ausente o en interdicción, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos, o el correspondiente curador” a efectos de garantizar a los sucesores del fallecido el debido proceso, dado que ellos se podrían ver afectados en sus derechos patrimoniales. Sin embargo, no se dio ninguna posibilidad para que los sucesores del señor Roque Gómez ejercieran el derecho de defensa.

Cuando el notificador de la Superintendencia de Sociedades se dirigió a las dependencias de la Sociedad TPL, en la dirección que aparece en el certificado de la Cámara de Comercio, a realizar la notificación del auto de formulación de cargos, se le informó que “el representante legal Roque A. Gómez había muerto hace más de un mes”, tal como aparece consignado en su informe (fl. 47). Siendo así las cosas, la Superintendencia debió verificar la ocurrencia de ese hecho, para evitar la violación del debido proceso y, por tanto, una futura nulidad.

La Superintendencia alega que “a pesar de haberse solicitado el certificado de defunción, tal como lo indica el notificador, este no fue remitido a la Entidad y por lo tanto no existía la prueba dentro del proceso, solamente una manifestación verbal”. Esta aseveración no demuestra que se hubieran realizado las actuaciones administrativas idóneas para determinar la muerte del citado señor, porque aquella hubiera podido dirigirse a la Registraduría Nacional del Estado Civil con el fin de que le suministrara la prueba legal correspondiente, que es solemne y consiste en la copia de la correspondiente partida o folio del Registro del Estado Civil o el certificado expedido con base en los mismos, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 105 del Decreto ley 1260 de 1970.

A este respecto debe considerarse que obviamente los sucesores del señor Roque Antonio Gómez García no podían acreditar en el proceso administrativo la muerte de aquel, ni tomar a su cargo su defensa, porque no fueron citados a él. Por otro lado, la defensa de dicho presunto infractor no debía ser asumida por la sociedad TPL, dado que el mismo era investigado como persona natural, por ser el declarante de la operación generadora de la posible infracción cambiaria.

Por ende, no les asiste la razón a la Superintendencia de Sociedades y al Juzgado de instancia cuando afirman que la circunstancia de la muerte no fue acreditada dentro de la investigación y, por tanto, no se violó el debido proceso, pues, es claro que los afectados por la decisión administrativa, en calidad de sucesores del señor Roque Gómez, no estuvieron enterados y no pudieron hacerse parte dentro de la actuación administrativa.

En consecuencia, al no permitirse el ejercicio del derecho de defensa a los sucesores del señor Roque Gómez, y concretamente a su cónyuge supérstite Yolanda López, se les vulneraron tal derecho y el debido proceso, motivo por el cual la Corte Constitucional concederá la tutela solicitada por aquella y ordenará revocar por este aspecto el fallo del Juzgado 41 Civil del Circuito.

Respecto del argumento de que existen otros mecanismos de defensa judicial, se considera que el mismo no es válido, toda vez que los sucesores del señor Gómez no pudieron hacer uso de ellos y agotar la vía gubernativa, para efectos de lo dispuesto en el artículo 135 del C.C.A., precisamente por no haber sido llamados a defenderse. Respecto de la revocatoria directa, ella no es un mecanismo de defensa judicial, que pueda desplazar la procedencia de la acción de tutela.

3.4 Ausencia de vulneración del derecho de defensa de la sociedad TPL por parte de la Superintendencia de Sociedades

La Sociedad hace recaer la vulneración del derecho al debido proceso, en el hecho de que la Superintendencia de Sociedades nunca le notificó personalmente el auto de formulación de cargos, ni tampoco lo publicó en un diario de amplia circulación, al no dar aplicación al Código de Procedimiento Civil, por error del notificador, quien habría confundido a un empleado de la sociedad, que para la fecha de la diligencia de notificación había fallecido, con su representante legal, de modo que les permitiera enterarse de la actuación

administrativa, lo que determinó que se adelantara la actuación administrativa a sus espaldas.

Pues bien, procederemos a establecer si a la sociedad TPL se le notificó en debida forma el acto de formulación de cargos, acorde con los pasos expuestos en el apartado segundo de esta providencia.

En primer lugar, la Superintendencia de Sociedades procedió, mediante Auto No 230 - 1457 del 19 de febrero de 1998 (fl. 52 - 54), a formularle cargos al inversionista extranjero TPL - Technologie Progetti Lavori SPA de Italia, con identificación Nit. 860041600 y al declarante de la operación cambiaria Roque Antonio Gómez García, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17'010.985.

En segundo lugar, para dar cumplimiento al procedimiento previsto para la notificación del citado auto, descrito con anterioridad, el notificador se dirigió a la Calle 38 No. 8 - 62 piso 3°, -lugar donde se localiza la Sociedad y recibe notificación judicial según el certificado de la Cámara de Comercio-, pero no pudo realizar la notificación, toda vez que allí le informaron que “el representante legal Dr. Roque A. Gómez García había muerto hace mas de un mes”.

En tercer lugar, la Superintendencia intentó, adicionalmente, hacerle entrega de un oficio de citación del 19 de febrero de 1998, a los presuntos infractores cambiarios. Dicho oficio fue dirigido a al “Representante Legal de TPL - Technologie Progetti Lavori SPA y a Roque A. Gómez García”, como puede verificarse en su encabezamiento (fl. 46), de donde se tiene que la citación se realizó al representante de la sociedad, en forma indeterminada, y a la persona natural Roque Antonio Gómez García; pero el oficio no fue firmado, como lo dejó consignado bajo la gravedad del juramento el notificador (fl. 47).

Sobre este punto, es importante señalar, que debido a que la Sociedad fue localizada en el lugar donde recibe notificaciones judiciales, no fue necesario enviar por correo certificado el oficio referido, puesto que esa formalidad es exigida sólo cuando “no es posible localizar el presunto infractor”, conforme lo contempla el artículo 12 del Decreto - Ley 1746 de 1991.

Cumplido con lo anterior, y al no comparecer la Sociedad a notificarse, la Superintendencia procedió, a emplazar a los presuntos infractores mediante edicto fijado el 5 de marzo de 1998 y desfijado el 18 de marzo del mismo año, término durante el cual tampoco compareció la Sociedad TPL. Siendo así las cosas, mediante Auto de Sustanciación No. 230 - 3451 del 8 de mayo de 1998, se designó como curador ad - litem, al doctor Luis Eduardo Leiva Romero, con quien se continuaron las diligencias posteriores.

Por consiguiente, la Superintendencia de Sociedades agotó todos los mecanismos a su alcance para notificar personalmente a la Sociedad TPL el Auto de Formulación de Cargos, enviándoles en dos oportunidades al notificador y remitiéndole un oficio de citación que se negaron a firmar, pero ésta, a pesar de estar formalmente enterada de que se adelantaba una investigación administrativa, debido a que el Representante Legal de la Sociedad Ermenegildo Zuccarini con oficio del 12 de diciembre de 1997 respondió los requerimientos que le hiciera la Superintendencia sobre la presunta violación al régimen de cambios, se negó a comparecer para conocer los cargos formulados en su contra, lo que demuestra su falta de diligencia y cuidado, en acudir en su propia defensa, permitiendo que sus derechos fueran representados por un curador ad - litem.

Por lo anterior, no le asiste la razón a la Sociedad cuando afirma que por error del notificador se intentó notificar personalmente a Roque A. Gómez como representante legal de la Sociedad, lo que no es cierto a la luz de las pruebas que obran en el expediente, pues, está demostrado que el oficio que se negaron a recibir aparecen completamente individualizados tanto el representante legal de TPL como la persona natural Roque Antonio Gómez, luego, si se negaron a recibir el oficio no les dado predicar que el notificador se confundió, por cuanto en el oficio no existía confusión de ningún tipo

Con relación al envío de la citación a una dirección supuestamente equivocada, es evidente que la misma se dirigió a la dirección de notificación judicial de la Sociedad, de lo que no cabe ni la menor duda, según aparece en el oficio citado, además, la misma Sociedad deja entrever que el notificador estuvo en sus instalaciones (fl. 61) y lo reafirma el notificador gajo la gravedad del juramento.

Respecto del hecho de que el emplazamiento no se publicó en un diario de amplia circulación, el procedimiento sancionatorio no trae ese requisito y por tratarse de un

procedimiento administrativo especial, no es posible aplicar las normas del Código de Procedimiento Civil, de allí que el emplazamiento se entienda realizado en debida forma con la fijación del edicto en un lugar visible de la Secretaría de la Superintendencia de Sociedades y no con su publicación en un diario de amplia circulación como lo creen los demandantes.

Cabe señalar finalmente que a pesar de haber vulnerado la Superintendencia de Sociedades el debido proceso de la señora Yolanda López, en calidad de sucesora del señor Roque Antonio Gómez, no se ordenará a dicha Entidad que declare la nulidad de la actuación procesal, debido a que el aludido señor nunca estuvo vinculado al mencionado proceso, por el hecho de su muerte, que aconteció antes de que se le formularan cargos. Por otra parte, legalmente es posible escindir la actuación procesal para subsanar el quebranto del debido proceso presentado en relación con dichos sucesores y mantenerla en firme respecto de la sociedad, por ser el procedimiento administrativo cambiario divisible, según lo preceptuado por el artículo 15 del Decreto - Ley No. 1746 de 1991, que establece:

“El procedimiento administrativo cambiario es divisible. En consecuencia, podrán formularse cargos de manera separada y correr el respectivo traslado e imponerse las correspondientes sanciones en forma independiente (...)”

Por consiguiente, esta Sala de Revisión ordenará revocar parcialmente la sentencia del Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, en relación con Roque Antonio Gómez García. En cuanto a la Sociedad TPL, al no habersele vulnerado derecho fundamental alguno, se ordenará confirmar la sentencia citada.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en el nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE :

Primero.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, el 24 de mayo de 2002, dentro de la acción de tutela de la referencia, en cuanto hace relación a Roque Antonio Gómez García.

Segundo.- CONFIRMAR la citada sentencia en lo que respecta a la Sociedad TPL – Technologie Progetti Lavori SPA En Liquidación.

Tercero.- En caso de una nueva investigación administrativa por parte de la Superintendencia de Sociedades contra el fallecido Roque Antonio Gómez García, y para efectos de la garantía del derecho de defensa, el mismo debe ser representado por sus sucesores conforme a la ley.

Cuarto.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C – 599 del 10 de diciembre de 1992, M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz.