



Sentencia T-614/16

Referencia: Expedientes T-5.694.183 y T-5.706.685 (acumulados).

Acciones de tutela instauradas por Juan Sebastián Rodríguez Murcia contra la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas Novena Zona de Reclutamiento Distrito Militar Núm. 42, sede Neiva (Expediente T-5.694.183) y por Andrés Felipe Zapata Gasca contra la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas Novena Zona de Reclutamiento Distrito Militar Núm. 42, sede Neiva (Expediente T-5.706.685).

Magistrado Ponente:
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Aquiles Arrieta Gómez, Alberto Rojas Ríos y Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la presente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos de tutela dictados por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva (Huila) y

el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, dentro del expediente T-5.694.183, y por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Neiva y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, dentro del expediente T-5.706.685.

I. ANTECEDENTES

1. Expediente T-5.694.183.

El 3 de marzo de 2016 el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia presentó acción de tutela contra la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Zona de Reclutamiento del Distrito Militar Núm. 42, sede Neiva, invocando la protección de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, mínimo vital y educación.

En consideración del accionante, la presunta vulneración deriva de lo dispuesto mediante Resolución núm. 245 de 6 de octubre de 2015 a través de la cual se le declaró remiso y se le multó por no haber justificado su inasistencia.

1.1. Hechos

1.1.1. Manifiesta el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia, que en el 2010 con la edad de 16 años, terminó sus estudios de bachillerato en el Colegio Claretiano Público de Neiva, institución que lo inscribió para presentarse a definir la situación militar.

1.1.2. Indica que en el 2011 ingresó a la Universidad Surcolombiana de Neiva para estudiar Ingeniería Electrónica.

1.1.3. Cuenta que después de cumplir la mayoría de edad, se acercó a las instalaciones de la Novena Brigada de Neiva¹ con el propósito de obtener información sobre su situación militar y la entrega de la libreta militar provisional. Recalca que su requerimiento no fue atendido favorablemente, toda vez que *“el Coronel o Mayor que firmaba”* no se encontraba presente, por lo que le solicitaron regresar en otra oportunidad, para lo cual no le señalaron ni hora ni fecha.

1.1.4. Precisa que regresó en otra ocasión a las instalaciones de la Novena Brigada de Neiva, pero allí, le informaron que el Coronel encargado se encontraba de vacaciones y por lo mismo no podría atenderlo. Indica que tiempo después se acercó nuevamente pero no logró ingresar debido a que ese día no se atendía público.

1.1.5. Señala que ante los inconvenientes presentados para aclarar su situación militar, decidió continuar con sus estudios. Expone que tiempo después, se

¹ El accionante no relaciona las fechas en las que se acercó a solucionar su situación militar.

enteró que le habían fijado como fecha de presentación el 10 de abril de 2012, concentración a la que manifiesta no asistió, por no haber recibido citación ni aviso de ninguna naturaleza.

1.1.6. Informa que el 16 de octubre de 2015 se expidió la Resolución 245 sancionatoria, por medio de la cual le impusieron una multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada año de retardo o fracción en que hubiere dejado de presentarse para aclarar su situación militar.

1.1.7. Relata que el 22 de octubre de 2015 interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución 245², la cual fue confirmada por la Resolución núm. 297 del 20 de noviembre de 2015.

1.1.8. Arguye que, posteriormente, al resolverse el recurso de apelación, la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Brigada de Reclutamiento, emitió la Resolución núm. 011 del 28 de enero de 2016 confirmando la Resolución 245 del 16 de octubre de 2015.

1.1.9. Menciona que a raíz de lo anterior, presentó *“derecho de petición en el que se solicita el acto administrativo, resolución o documentos por medio del cual se [le] cita para el 10 de abril de 2012; acto administrativo, resolución, acta o documento alguno por medio del cual se [le] realizó el examen de actitud psicofísico y expedir certificación del valor a cancelar por la sanción impuesta”*.

1.1.10. Declara que en respuesta a lo anterior, *“el 18 de febrero de 2016, con oficio núm. 108, la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Zona de Reclutamiento, Distrito Militar núm. 42 allega una certificación de un primer examen sin diligencia, desconociendo a quién, la fecha y demás, así como una certificación de un reporte ciudadano, elaborado el 15 de octubre de 2015, en donde de manera extraña [lo] citan para presentar[se] el 10 de abril de 2012, fecha anterior a la elaboración”*.

1.1.11. Por lo anterior, solicita que se le exonere del pago de la sanción pecuniaria impuesta en su contra.

1.2. Contestación de la entidad accionada.

1.2.1. Mediante escrito de 8 de marzo de 2016, el Comandante del Distrito Militar núm. 42 dio respuesta a la acción de tutela y manifestó que, verificada la información del accionante en el sistema de información de reclutamiento, se evidenció que el proceso de inscripción se surtió el 26 de octubre de 2010, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993.

² Resolución 245 sancionatoria, por medio de la cual le impusieron una multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada año de retardo o fracción en que hubiere dejado de presentarse para aclarar su situación militar.

1.2.2. De igual manera, indicó que el accionante fue valorado con posterioridad a su inscripción y resultó apto para prestar el servicio militar, por lo cual fue convocado a una jornada de concentración el día 10 de abril de 2012, a la que no se presentó, adquiriendo la calidad de remiso. Por esto último, se hizo acreedor de la sanción contemplada en los literales G del artículo 41 y E del artículo 42 de la Ley 48 de 1993.

1.2.3. Señaló que en la junta de remisos -a la que se cita a quienes adquieren esa calidad-, aquellos que consideren necesario pueden ejercer su derecho de contradicción. Expuso que el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia si bien se presentó a dicha junta, no argumentó debidamente las razones por las cuales no asistió a la citación de concentración el día 10 de abril de 2012, y que en efecto, solo allegó historia clínica con fecha de ingreso a una entidad hospitalaria del año 2015, de manera que, al no haber justificado su ausencia a la junta de concentración, quedó en pie la sanción que le fue impuesta, la cual fue confirmada tras resolver los recursos de reposición y apelación interpuestos en contra de la resolución que aplicó la misma.

1.2.4. Finalmente, en relación con la solicitud de fecha 12 de febrero de 2016 elevada por el accionante ante la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas³, señaló que se dio respuesta enviándole copia del examen médico surtido e indicándole que el valor de la multa se conoce únicamente en el momento en que se solicita el recibo de pago, instante en el cual se liquida el monto correspondiente.

1.3. Decisión judicial de primera instancia.

1.3.1. Mediante fallo de 17 de marzo de 2016 el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva (Huila) examinó el antecedente fáctico, documental y normativo referente al caso de tutela en estudio y consideró que, *“la actuación del DISTRITO MILITAR [núm.] 42 [...] reprochada por el accionante, se ajustó al marco normativo establecido para la sanción impuesta”*, por lo que resolvió no tutelar los derechos fundamentales reclamados por el accionante.

1.3.2. Lo anterior, al no evidenciar vulneración del derecho a la educación, bajo la consideración de que la sanción pecuniaria impuesta es de carácter administrativa y recae sobre aquellos que se enmarquen en determinadas situaciones como ser declarado remiso. Así mismo, al establecer que la multa no trasgrede el derecho de educación, por cuanto no obstruye su pleno disfrute y por no evidenciar la violación del derecho de petición ya que sus pedimentos sí fueron resueltos.

³ A través de la cual solicitó soporte de los documentos mediante los cuales se le citó a la jornada de concentración de fecha 10 de abril de 2012, se consignó la información del examen de aptitud psicofísica en virtud del cual se le declaró apto o no para prestar el servicio militar y se le liquide el valor al que asciende la multa impuesta.

1.4. Impugnación

1.4.1. A través de escrito de 28 de marzo de 2016 el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia impugnó el fallo de primera instancia por considerar equívocas las apreciaciones del juez.

1.4.2. En primer lugar, recalcó que sí se vulneró su derecho de petición toda vez que *“el Ministerio de Defensa, la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Zona de Reclutamiento y el Distrito Militar [núm.] 42, Ejército Nacional, [le hicieron] allegar, dos fotocopias, en las que se evidencia claramente que no reúne los requisitos para determinar que el primer examen psicofísico, se [le] haya realizado a [él], ya que no cuenta con ninguna fecha, hora, nombre y demás, es decir está en blanco; y el segundo documento, se entiende que fue elaborado el día 15 de octubre del 2015, por JOSE DANIEL MARTÍNEZ, es decir, tres años después de la supuesta fecha de presentación a la concentración; más aún, cuando se le peticiona remitir la cuenta a cancelar, y el oficio [núm.] 108 del 18 de febrero del 2016, da como respuesta un equivalente a una sanción [correspondiente] a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada año dejado de presentarse, creando confusión, si es por valor del salario mínimo de cada año o por el contrario es del año en que se vaya a cancelar, y por ello no es claro, no es específico y crea divagaciones al respecto [...]”*

1.4.3. De igual manera, señaló que se trasgredió su derecho al debido proceso por cuanto no se tuvo en cuenta lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, en lo atinente al proceso sancionatorio por remiso y por indebida tasación de la sanción que le fue impuesta con fundamento en lo dispuesto en la Ley 48 de 1993.

1.4.4. Finalmente, manifestó que se vulnera su derecho al mínimo vital porque su condición de estudiante no le permite pagar una sanción monetaria y que sus progenitores, se encuentran imposibilitados para sufragar la misma ya que su padre labora como conductor y devenga solamente un salario mínimo y con ello suministra principalmente, la alimentación, la educación, el vestuario, la recreación, la salud, el pago de servicios públicos y los impuestos de todo su núcleo familiar.

1.5. Decisión de segunda instancia

Mediante providencia de 2 de mayo de 2016, la Sala Primera de Decisión Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Neiva a la cual correspondió el conocimiento de la impugnación referida, confirmó la decisión emitida en primera instancia, al considerar improcedente la acción de tutela para controvertir la legalidad de los actos administrativos y no evidenciar la existencia de un perjuicio irremediable inminente que haga forzosa la intervención del juez constitucional.

1.6. Pruebas.

1.6.1. Copia de la cédula de ciudadanía del señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia (folio 18 del cuaderno original de tutela).

1.6.2. Copia de la cédula de ciudadanía del señor Luis Eduardo Rodríguez Manchola (folio 19 del cuaderno original de tutela).

1.6.3. Copia de la cédula de ciudadanía de la señora María Isabel Murcia Tovar (folio 20 del cuaderno original de tutela).

1.6.4. Copia de la Resolución núm. 245 del 16 de octubre de 2015 emitida por el Ejército Nacional, por medio de la cual le impusieron al actor una multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada año de retardo o fracción en que hubiere dejado de presentarse a resolver su situación militar (folio 21 del cuaderno original de tutela).

1.6.5. Copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación, interpuesto por el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia el 23 de octubre de 2015 contra la Resolución 245 del 16 de octubre de 2015 (folio 22 del cuaderno original de tutela).

1.6.6. Copia de la Resolución núm. 297 emitida por el Ejército Nacional, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición referido (folio 25 del cuaderno original de tutela).

1.6.7. Copia de la sustentación del recurso de apelación interpuesto por el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia el 9 de diciembre de 2015 contra la Resolución 245 del 16 de octubre de 2015 (folios 26-29 del cuaderno original de tutela).

1.6.8. Copia de la Resolución núm. 011 emitida por el Ejército Nacional, por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación referido en el numeral anterior (folios 30-33 del cuaderno original de tutela).

1.6.9. Petición radicada el 12 de febrero de 2016, suscrita por el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia solicitando la expedición de copia auténtica de los siguientes documentos (folio 34 del cuaderno original de tutela):

- Acto administrativo, resolución o documento por medio del cual se le haya citado a presentarse en la jornada de concentración del 10 de abril de 2012.
- Acto administrativo, resolución o documento que refleje los resultados del examen de aptitud psicofísica que le hayan podido realizar y que permitió su clasificación como apto o no para la prestación del servicio militar.

- Certificar el monto al que asciende el valor de la sanción impuesta por la institución, por la declaratoria como remiso.

1.6.10. Oficio núm. 108 del 18 de febrero de 2016, sin firma del suscribiente, de la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas con la que se allega el *primer examen médico* -sin nombre-, elaborado el 15 de octubre del 2015 con el cual supuestamente fue citado el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia a presentarse el 10 de abril de 2012 para definir su situación militar (folios 35-37 del cuaderno original de tutela).

1.6.11. Certificado expedido el 22 de diciembre de 2015 por la Universidad Surcolombiana de Neiva, con el que se hace constar que el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia se encuentra cursando la carrera de Ingeniería Electrónica (folios 38-40 del cuaderno original de tutela).

1.6.12. Declaración extrajuicio rendida por la señora María Isabel Murcia Tovar –madre del accionante-, en la que expone la condición de hijo único del actor, que es estudiante, dependiente económicamente de sus padres y las circunstancias socioeconómicas de su núcleo familiar, constancia laboral y del sueldo que recibe el señor Luis Eduardo Rodríguez Manchola -padre del accionante- y el formato de guía de no declarante (folios 41-43 del cuaderno original de tutela).

1.6.13. Fotocopia de las certificaciones del Sisbén y del recibo de la luz con el que se demuestra su estratificación (folios 44-46 del cuaderno original de tutela).

2. Expediente T-5.706.685.

El 17 de marzo de 2016, el señor Andrés Felipe Zapata Gasca presentó acción de tutela contra la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Zona de Reclutamiento del Distrito Militar Núm. 42, sede Neiva⁴, invocando la protección de sus derechos fundamentales de petición, al debido proceso, a la vida y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la demandada al cobrarle cuota de compensación militar, siendo que se encuentra exento del pago de la misma por pertenecer al nivel 2 de Sisbén.

2.1. Hechos

2.1.1. Relata el accionante que, realizó en debida forma el procedimiento indicado en la página web *www.libretamilitar.com* con el fin de obtener su libreta militar.

2.1.2. Señala que se acercó al Distrito Militar núm. 42 a realizar la liquidación correspondiente y que el oficial encargado, le entregó directamente el número

⁴ Se vinculó a la Novena Brigada.

de una cuenta bancaria para que consignara el valor de la cuota de compensación militar a su cargo, correspondiente a \$ 1.655.000.

2.1.3. Manifiesta que con el cobro de la cuota referida, el oficial desconoció que él se encontraba exento de dicho pago por estar afiliado en el nivel 2 del Sisbén.

2.1.4. Indica que con ocasión de lo expuesto, el 29 de enero de 2016 radicó escrito ante el Comando del Distrito Militar 42, invocando el derecho de petición, para solicitar la reliquidación de la cuota de compensación que se le fijó, con base en lo dispuesto en el art. 6° de la Ley 1184 de 2008⁵.

2.1.5. Aduce que en respuesta, el oficial encargado le comunicó⁶ que, en razón al nivel de afiliación al Sisbén que acreditó “*fue exonerado del pago de la cuota de compensación militar*”, no obstante, debía pagar el valor señalado como sanción, por no justificar en la junta de remisos su inasistencia a la concentración que tuvo lugar el 31 de julio de 2014.

2.1.6. Así mismo, respondió que la sanción pecuniaria fue interpuesta a través de la Resolución núm. 035⁷ de 2015 y que se le notificó personalmente, pero no fue recurrida, por ello se encuentra en firme y por lo mismo no es posible anularla, toda vez que no existió error alguno en su aplicación.

2.1.7. De conformidad con lo anterior, el señor Andrés Felipe Zapata Gasca solicita que se declare la nulidad de las resoluciones que lo señalan como infractor, se le ampare su derecho al debido proceso, se reliquide la factura núm. 268-00800-0 de fecha 20 de enero de 2016⁸ mediante la cual le cobran la cuota de compensación militar y se le entregue su libreta militar de segunda clase a su nombre.

2.2. Contestación de la entidad accionada

⁵ Por la cual se regula la cuota de compensación militar y se dictan otras disposiciones. “**Artículo 6.** *Quedan exentos del pago de la Cuota de Compensación Militar los siguientes: 1. Quien demuestre mediante certificado o carné expedido por la autoridad competente pertenecer al nivel 1, 2 y 3 del Sistema de Identificación y Selección de Beneficiarios - Sisbén.*

2. Los limitados físicos, síquicos o neurosensoriales con afecciones permanentes que de acuerdo con el concepto de la autoridad médica de reclutamiento, presenten una condición clínica lo suficientemente grave e incapacitante no susceptible de recuperación por medio alguno.

3. Los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica.

4. El personal de soldados que sea desacuartelado con fundamento en el tercer examen médico.

Parágrafo 1°. *Al personal que sea desacuartelado antes de cumplir el mínimo equivalente a la mitad del tiempo establecido legalmente para el servicio militar, se liquidará como Cuota de Compensación Militar la mínima legal vigente.*

Parágrafo 2°. *Para el caso de los niveles 1, 2 y 3 del Sisbén, los distritos militares a través de la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército harán convocatorias especiales en todo el territorio nacional, y previamente a cada convocatoria se realizarán programas de divulgación a través de la radio, televisión, prensa y cualquier otro medio de difusión masiva de publicidad necesarios para enterar a la población sobre los lugares, fechas y requisitos exigidos en dichas convocatorias.”*

⁶ Oficio de fecha 8 de febrero de 2016, núm. 077 MD-CE-JEM-JEDEH-DIRCR-ZONA09-DIM42.

⁷ No se evidencia copia de esta resolución en el expediente, que permita establecer la fecha exacta en la que fue proferida.

⁸ Folio 9 del cuaderno original de tutela.

2.2.1. Mediante escrito radicado el 28 de marzo de 2015⁹, el Comandante del Distrito Militar núm. 42 señaló que al joven se le surtió todo el debido proceso, y que su negligencia en presentarse a la citación enviada fue la que motivó la multa impuesta, toda vez que esa comparecencia es de rigor, independientemente de que se encontrara exento de cuota de compensación por su situación económica.

2.2.2. En concreto, manifestó que *“el ciudadano realizó trámite ante [esa] unidad el 17 de julio de 2014 para iniciar su proceso de inscripción el cual se encuentra reglamentado en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993 que consagra al tenor literal ‘Inscripción. Todo varón colombiano tiene la obligación de inscribirse para definir su situación militar dentro del lapso del año anterior en que cumpla la mayoría de edad, requisito sin el cual no podrá formular solicitudes de exención o aplazamiento. Cuando se llegue a la mayoría de edad sin haberse dado cumplimiento a esta obligación, la autoridad podrá compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente Ley.’”*

2.2.3. Narra que el señor Andrés Felipe Zapata Gasca fue valorado psicofísicamente y resultó apto para prestar el servicio militar, por ello, se le citó a una jornada de concentración el día 31 de julio de 2014, fecha en la que ya había adquirido su mayoría de edad y en la que no se presentó, siendo calificado como infractor remiso.

2.2.4. Señala que, en el *“caso particular del joven asistió a una junta de remisos, pero no demostró una causal de justificación y por tal motivo se impuso resolución en la cual se impuso multa”* y que tal acto administrativo *“se notificó personalmente y se concedió un término de 10 días hábiles para que si deseaba recurrir la multa interpusiera el recurso de reposición y en subsidio de apelación”*.

2.3. Decisión de primera instancia.

2.3.1. Mediante sentencia proferida el 7 de abril de 2016, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva-Huila- negó el amparo solicitado por improcedencia de la tutela.

2.3.2. Argumentó que el Comandante del Distrito Militar 42 dio respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud elevada por el señor Andrés Felipe Zapata Gasca de fecha 29 de enero de 2016, por lo que se concluye que el derecho de petición no fue vulnerado.

2.3.3. Asimismo, estableció que la multa que se le impuso al actor *“consta en la Resolución núm. 035 la cual se notificó personalmente al accionante el 5 de marzo de 2015 (f.8 y ss) frente a la cual procedían los recursos por vía*

⁹ Folio 20 del cuaderno original de tutela.

gubernativa que no fueron presentados conforme señala la demandada en su respuesta (f. 19) y, además, que como se trata de un acto administrativo el actor cuenta con otro medio de defensa judicial como es recurrir a la jurisdicción contenciosa administrativa para que, si lo considera conveniente y jurídicamente viable, instaure acción correspondiente contra ese acto administrativo [...] ”.

2.3.4. Por lo anterior, estableció que los derechos de petición, al debido proceso, a una vida digna, al trabajo y al mínimo vital del actor, no fueron vulnerados por la demandada, por lo cual, negó la tutela por improcedente.

2.4. Impugnación.

2.4.1. Mediante escrito radicado el 14 de abril de 2016, el accionante impugnó la sentencia de primera instancia bajo la consideración que sus argumentos no fueron tenidos en cuenta y contrario sensu, las manifestaciones de la demandada se dieron como verdaderas sin las pruebas suficientes y sin advertir algunas circunstancias en particular.

2.4.2. Señaló que el monto a él solicitado por concepto de multa, corresponde a la cuota de compensación militar porque así se refleja en los recibos de cobro, por lo que no es adecuado referirse a dicho valor como una sanción cuando se refleja cosa diferente. De igual manera, manifiesta que nunca se le explicó el procedimiento que podía seguir para controvertir la decisión mediante la cual se le declaró remiso.

2.5. Decisión de segunda instancia.

La Sala Segunda de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva –Huila-, mediante providencia de fecha 11 de mayo de 2016, confirmó la decisión de primera instancia por considerar que el actor dejó vencer los términos para interponer los recursos de la vía gubernativa que procedían en contra de la Resolución núm. 035 de 2015¹⁰, mediante la cual se le impuso multa por haberse presentado a la junta de remisos y no haber justificado su inasistencia a la junta de concentración.

2.6. Pruebas

2.6.1. Copia de la cédula de ciudadanía del señor Andrés Felipe Zapata Gasca (folio 5 del cuaderno original de tutela).

2.6.2. Copia de la factura emitida el 20 de enero de 2016 por el Ministerio de Defensa Nacional – Fondo de Defensa Nacional- mediante la cual se cobra el valor de \$1.655.000 (folios 9-10 del cuaderno original de tutela).

¹⁰ No se evidencia copia de esta resolución en el expediente, que permita establecer la fecha exacta en la que fue proferida.

2.6.3. Copia de la factura emitida el 20 de enero de 2016 por la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas mediante la cual se pide el pago de \$103.000 –aparentemente por concepto de derecho de expedición y laminación de la libreta militar- (folios 11-12 del cuaderno original de tutela).

2.6.4. Copia del recurso de reposición interpuesto el 29 de enero de 2016 contra la factura de cobro de la cuota de compensación familiar núm. 268-00800-0 por valor de \$1.655.000, de fecha 20 de enero de la misma anualidad (folio 6 del cuaderno original de tutela).

2.6.5. Copia de la respuesta emitida el 8 de febrero de 2016 por el Comandante de la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Zona de Reclutamiento del Distrito Militar núm. 42 (folios 7-8 del cuaderno original de tutela).

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

Esta Sala es competente para conocer los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

2.1. Con base en los hechos descritos, concierne a esta Sala de Revisión establecer si se vulneran, por parte del Ejército Nacional, los derechos fundamentales de petición, debido proceso, al mínimo vital y a la educación de los actores al imponerles la sanción contemplada en el literal (e) del artículo 42 de la Ley 48 de 1993 bajo el argumento de no haber cumplido con la citación hecha por la autoridad de reclutamiento para definir su situación militar.

2.2. Para ello, esta Sala entrará a analizar los siguientes ejes temáticos: (i) la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos por el Ejército Nacional; (ii) el contexto normativo de la prestación del servicio militar obligatorio; (iii) la aplicación del debido proceso administrativo en los trámites de la definición de la situación militar; (iv) el debido proceso en los trámites de reclutamiento e incorporación al servicio militar¹¹; (v) la incidencia directa que tiene la definición de la situación militar en la protección y el ejercicio de otros derechos fundamentales y, (vi) el proceso sancionatorio militar por incumplir con la citación hecha por la autoridad de reclutamiento para la definición de la situación militar. Finalmente, (viii) abordará el examen de los casos concretos.

¹¹ Sentencia T-294 de 2016.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos por el Ejército Nacional.

3.1. El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es procedente cuando se emplea como mecanismo para la defensa de un derecho fundamental que se encuentra vulnerado o amenazado, independientemente de que se trate de una acción u omisión que provenga de una autoridad pública o de un particular. No obstante, consiste en una herramienta subsidiaria, carácter que pretende evitar que se suplanten los caminos ordinarios para resolver controversias jurídicas.¹²

3.2. Para el caso que ocupa a esta Corte vale recordar que de modo excepcional procede su interposición contra actos administrativos de carácter particular, siempre y cuando se busque evitar la configuración de un perjuicio irremediable, toda vez que para controvertir su contenido existe en principio el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

3.3. De manera que la solicitud de amparo procede contra actos administrativos cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial o cuando existiendo no resulte idóneo y eficaz para impedir que se configure un perjuicio irremediable.¹³

3.4. Principio de Subsidiariedad¹⁴

3.5. En relación con la idoneidad, la jurisprudencia ha sido enfática en recalcar que el mecanismo ordinario para ser materialmente apto en la protección instantánea y objetiva de los derechos fundamentales, debe ocuparse de la esfera constitucional involucrada en el problema.

3.6. De este modo, para estructurar la improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, el juez constitucional debe efectuar el análisis de idoneidad atribuible al medio ordinario de defensa previsto para el caso concreto que estudia, buscando siempre la protección de los derechos fundamentales. Al respecto, la sentencia T-222 del 2014 señaló:

¹² Ver sentencias T-094 de 2013, T-404 de 2014, T-371 de 2015, T-690 de 2015 y T-076 de 2016 entre otras.

¹³ Sentencia T-135 de 2015. Las características del perjuicio irremediable han sido descritas por esta Corporación así: “En relación a la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando se está frente a un perjuicio irremediable, esta Corte ha precisado que se considera un perjuicio de esa índole cuando: en primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.” Ver también sentencias T-1085 de 2003, T-806 de 2004, T-397 de 2008, T-629 de 2009 y T-338 de 2010, entre otras.

¹⁴ Ver sentencia T-193 de 2015.

“No puede predicarse idoneidad y eficacia de un recurso sin hacerse un análisis concreto. Ello implica que el juez constitucional despliegue una carga argumentativa a fin de determinar la procedencia de la tutela. No es dable en un Estado Social de Derecho que un juez constitucional niegue por improcedente un amparo constitucional sin si quiera analizar, paso a paso, el requisito de subsidiariedad. Con estas actitudes lo que se obtiene es una pérdida de eficacia de la acción de tutela.”

3.7. El artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que *“toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. [...]”*.

3.8. Puede concluirse que si bien la acción referida permite, en últimas, el restablecimiento del derecho lesionado, no puede perderse de vista que su finalidad no gira en torno a la protección de los derechos fundamentales sino al control de legalidad del acto administrativo y la declaratoria de nulidad que de ello se deriva, por lo que materialmente su diseño impide que se verifique la protección de tales derechos que pueden verse trasgredidos con el actuar de la entidad administrativa.

3.9. En relación con lo expuesto, la sentencia T-1083 del 2004 indicó que:

“[...] sería contrario al principio de respeto de la dignidad humana y de garantía efectiva de los derechos constitucionales que se remitiera al actor a la jurisdicción de lo contencioso administrativo sin tener en cuenta que en el ínterin el ejercicio del derecho al trabajo y por ende su mínimo vital se verán totalmente anulados”.¹⁵

3.10. Dicho de otro modo, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debido a su finalidad, no resulta lo suficientemente idónea para la protección de los derechos fundamentales que pueden verse afectados con la expedición de un acto administrativo, como tampoco resulta lo suficientemente eficaz debido al prolongado tiempo del trámite judicial administrativo.¹⁶

3.11. En efecto, puede concluirse que cuando el mecanismo ordinario de defensa judicial previsto legalmente no resulta lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales que pueden verse afectados en el proceso de definición de la situación militar –debido proceso y

¹⁵ En un mismo sentido, la providencia T-039 de 2014 señaló: “Si bien la discusión podría plantearse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, [...] esta vía no sería idónea para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales conculcados cuando se configura una causal de exención de la prestación del servicio militar, teniendo en cuenta que el mismo es de carácter temporal, razón por la cual la acción de tutela debe entenderse en este contexto como un mecanismo autónomo [...]”.

¹⁶ Extraído de la sentencia T-193 de 2015.

mínimo vital entre otros-, la acción de tutela procede de manera definitiva para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y para proteger los derechos fundamentales vulnerados por las autoridades.

3.12. Principio de inmediatez¹⁷

3.13. Por su parte, el principio de inmediatez exige que la acción de tutela sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. Como requisito de procedibilidad, este encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediato” de derechos fundamentales. Es decir, que pese a no contar con un término de prescripción por mandato expreso del artículo 86 superior, debe existir una correspondencia entre la célere naturaleza de la tutela y su interposición justa y oportuna.

3.14. De este modo, para verificar el cumplimiento de este principio, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición de la tutela es razonable. De no serlo, es preciso que analice si existe una razón válida que justifique la inactividad del accionante al ser inconstitucional pretender darle un término de caducidad a la acción, o rechazarla únicamente con fundamento en el paso del tiempo.¹⁸

4. Contexto normativo de la prestación del servicio militar obligatorio.¹⁹

4.1. Artículo 216 de la Constitución señala que el servicio militar es una forma de responsabilidad social que se conserva entre la sociedad civil y el Estado, en el cual se consagra dicha figura como una obligación de todos los colombianos. La referida disposición normativa dispone:

“Artículo 216. La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

¹⁷ *Ibídem.*

¹⁸ A este respecto, la Corte Constitucional ha puesto de presente la existencia de dos factores excepcionales que justifican el transcurso de un lapso prolongado entre el momento de la vulneración del derecho y la fecha de interposición de la acción. Estos son (i) que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo en el entendido de que si bien el hecho que la originó es muy antiguo, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto a sus derechos continúa y es actual; y (ii) que la especial situación del actor convierta en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de ejercer los medios ordinarios de defensa judicial.

¹⁹ Extraído de la sentencia T-294 de 2016.

La Ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo.” (Subrayas fuera del texto original).

4.2. Esta Corporación se ha referido a las obligaciones impuestas a los ciudadanos, en relación con la fuerza pública, en los siguientes términos:

“La propia Carta Política impone a los colombianos obligaciones genéricas y específicas, en relación con la fuerza pública. En efecto, de manera general, dentro de las obligaciones de la persona y del ciudadano se encuentran las de respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales o para defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica;... y de propender al logro y mantenimiento de la paz (art. 95 C.N.). Deberes estos genéricos cuya finalidad, resulta coincidente con los fines que son propios de las instituciones conformantes de la fuerza pública; de suerte que no están desprovistos los asociados del cumplimiento de obligaciones expresas que les son impuestas por el orden superior.

Lo que responde, sin lugar a dudas, a una concepción del Estado moderno y contemporáneo, que al tiempo que rodea de garantías al hombre para su realización en los distintos ámbitos de su existencia, le encarga, en la dimensión de los deberes autoconstructivos, de las cargas de autobeneficio, del cumplimiento de un conjunto de deberes, la mayoría de los cuales con alcances solidarios, cuando no de conservación de los principios de sociabilidad, que permitan realizar una civilización mejor o hacer más humanos los efectos del crecimiento económico, y de los desarrollos políticos y sociales.”²⁰

4.3. De acuerdo con lo anterior, si bien las personas tienen unos derechos en su calidad de ciudadanos, también se les impone por parte del Estado el cumplimiento de algunas obligaciones y deberes, como ocurre en relación con la prestación del servicio militar obligatorio.

4.4. La Ley 48 de 1993 y el Decreto 2048 del mismo año determinaron el procedimiento que debe seguirse para efectos del reclutamiento e incorporación al servicio militar. El artículo 3° de la primera norma referida establece:

“Artículo 3°. Servicio militar obligatorio. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas con las prerrogativas y las exenciones que establece la presente Ley.”

²⁰ Sentencia C-561 de 1995.

4.5. Por su parte, el artículo 10° (ibídem) consagra la obligación expresa de todo varón colombiano de definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, en los siguientes términos:

“Artículo 10. Obligación de definir la situación militar. Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller. La obligación militar de los colombianos termina el día en que cumplan los cincuenta (50) años de edad.

Parágrafo. La mujer colombiana prestará el servicio militar voluntario, y será obligatorio cuando las circunstancias del país lo exijan y el Gobierno Nacional lo determine, en tareas de apoyo logístico, administrativo, social, cultural o de defensa de la ecología y el medio ambiente, y en general, de las actividades que contribuyan a la modernización y al desarrollo del país y tendrán derecho a los estímulos y prerrogativas que establece esta Ley no importando la modalidad en que se preste el servicio.”

4.6. El proceso para definir la situación militar inicia dentro del año anterior al cumplimiento de la mayoría de edad, con la inscripción, la práctica de los exámenes de aptitud psicofísica y la selección mediante sorteo, en caso de haber sido declarado apto. Si se trata de alumnos que cursen el último año de secundaria, independientemente de su edad, deberán registrarse durante el transcurso del año lectivo a través de su institución educativa en coordinación con la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército.

4.7. En atención a lo anterior, se evidencia que la prestación del servicio militar obligatorio puede ser exigible tanto a los varones como a las mujeres nacionales en las circunstancias que la norma lo exige.

5. Aplicación del debido proceso administrativo en los trámites de la definición de la situación militar.²¹

5.1. Según lo establece el artículo 29 Constitucional, el debido proceso como derecho fundamental garantiza (i) que el ejercicio de la función administrativa se ajuste a los parámetros constitucionales y legales dispuestos para el desarrollo de los trámites a su cargo, (ii) el equilibrio procesal entre el Estado y el ciudadano en este tipo de actuaciones y, (iii) la protección de otros derechos que podrían verse afectados por decisiones caprichosas y arbitrarias de las autoridades estatales. Estas garantías son aplicables tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas, incluido el trámite de definición de la situación militar llevado a cabo por el Ejército Nacional.

²¹ Capítulo delineado conforme lo establecido en las sentencias T-193 de 2015 y T-294 de 2016.

5.2. El derecho fundamental al debido proceso nació de la mano de las actuaciones judiciales. No obstante, con su consagración en el artículo 29 de la Carta Política se hizo extensiva su aplicación a toda clase de procedimientos, judiciales y administrativos.

5.3. En concreto el artículo reza:

“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

5.4. El procedimiento mediante el cual se define la situación militar, se encuentra regulado por el capítulo segundo de la Ley 48 de 1993 y a su vez, por los artículos 12 al 22 del Decreto 2048 de 1993.

5.5. El artículo 17 de la Ley 48 de 1993 señala que la inscripción debe efectuarse en el año inmediatamente anterior al cumplimiento de la mayoría de edad. Posteriormente, el ciudadano deberá practicarse tres exámenes médicos de aptitud psicofísica para lograr identificar si existen inhabilidades incompatibles con la prestación del servicio militar y, de ser así, serán declarados “no aptos”; de lo contrario, idóneos y hábiles para la prestación del mismo (aptos).

5.6. Quienes se clasifican como aptos para prestar el servicio inician un trámite de selección mediante un procedimiento de sorteo para el ingreso a la prestación del servicio militar, el cual se realizará públicamente y en el que se escogerá el soldado principal y el suplente. Cualquier reclamación relacionada con dicho proceso deberá hacerse después de terminado el sorteo y hasta 15 días calendario antes de la incorporación a las filas del ejército.

5.7. Por otra parte, quienes por alguna inhabilidad, causal de exención o falta de cupo, quedaron exentos de la prestación del servicio, serán “clasificados” y tendrán que pagar una contribución económica denominada cuota de compensación militar. Cumplidos los requisitos exigidos dentro del trámite de definición de la situación militar -prestación del servicio militar o pago de la cuota de compensación militar-, como se indicó con antelación, la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas de cada distrito militar expedirá la correspondiente libreta militar.

5.8. El ciudadano que no cumpla con la obligación de definir su situación militar será declarado infractor y, posteriormente, se hará acreedor de una sanción pecuniaria acorde a la infracción en la que incurrió. Este régimen de infracciones y sanciones se encuentra desarrollado en el título sexto, artículos 41 y 42 de la Ley 48 de 1993²².

²² “Artículo 41. Infractores. Son infractores los siguientes:

- a) Los que no cumplan con el mandato de inscripción en los términos establecidos por la presente Ley;
- b) Los que habiéndose inscrito no concurren a uno de los dos primeros exámenes de aptitud psicofísica en la fecha y hora señaladas por las autoridades de Reclutamiento;
- c) Los que no concurren al sorteo sin causa justa;
- d) Los que después de notificarse del acta de clasificación, no cancelen dentro de los treinta (30) días siguientes la cuota de compensación militar;
- e) Los funcionarios del Servicio de Reclutamiento sea militar, civil o soldado que por acción y omisión no diere cumplimiento a las normas de la presente Ley;
- f) Los que en cualquier forma traten de impedir que las autoridades del Servicio de Reclutamiento y Movilización cumplan con sus funciones;
- g) Los que habiendo sido citados a concentración no se presenten en la fecha, hora y lugar indicados por las autoridades de Reclutamiento, son declarados remisos. Los remisos podrán ser compelidos por la Fuerza Pública, en orden al cumplimiento de sus obligaciones militares, previa orden impartida por las autoridades del Servicio de Reclutamiento; Declarado EXEQUIBLE de manera condicionada en los términos fijados en el punto 7 de las consideraciones de la parte motiva, mediante Sentencia de la Corte Constitucional C-879 de 2011.
- h) Las entidades públicas, mixtas, privadas, particulares, centros o institutos docentes de enseñanza superior o técnica que vinculen o reciban personas sin haber definido su situación militar, o que no reintegren en sus cargos previa solicitud a quienes terminen el servicio militar, dentro de los seis (6) meses siguientes a su licenciamiento.

ARTICULO 42. Sanciones. Las personas contempladas en el artículo anterior, se harán acreedoras a las siguientes sanciones:

- a) El infractor de que trata el literal a), será sancionado con multa del 20% de un salario mínimo mensual vigente, por cada año o fracción que dejara de inscribirse reglamentariamente sin que sobre pase el valor correspondiente a dos (2) salarios mínimos mensuales vigentes. En caso de que el infractor sea incorporado al servicio militar, quedará exento del pago de la multa. Para los bachilleres, la multa se contabilizará a partir de la fecha en que se gradúen como tales.
- b) Los infractores de que tratan los literales b) y c) pagarán una multa, correspondiente al 20% de un salario mínimo mensual legal vigente;
- c) El infractor de que trata el literal
- d) será sancionado con multa del 25% sobre el valor decretado inicialmente como ordinario. Si no paga esta cuota extraordinaria será reclasificado y se incrementará en otro 25%; d) Los infractores determinados en los literales e) y f) serán sancionados de acuerdo con las normas establecidas en las leyes penales o en el Reglamento de Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares;
- e) Los infractores contemplados en el literal g), serán sancionados con multa equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por cada año de retardo o fracción, sin exceder 20 salarios. El remiso que sea incorporado al servicio militar quedará exento de pagar dicha multa;
- f) Los infractores contemplados en el literal h) serán sancionados con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes, por cada ciudadano vinculado ilegalmente o que no reintegre en sus respectivos cargos a partir de la vigencia de la presente Ley.

ARTICULO 43. Junta para remisos. El remiso definirá su situación militar mediante incorporación para prestar el servicio militar, salvo las excepciones legales determinadas por la Junta para Remisos. El Ministerio de Defensa reglamentará la organización y funcionamiento de la Junta para Remisos.”

5.9. La sanción impuesta será susceptible de los recursos de reposición y en subsidio de apelación. Ejecutoriado el acto administrativo sancionatorio, el ciudadano tendrá un término de 60 días calendario para cancelar el valor correspondiente o en su defecto el cobro se efectuará mediante la jurisdicción coactiva fiscal.²³

5.10. En consecuencia, en las actuaciones administrativas las autoridades militares se encuentran en la obligación de observar el respeto por el debido proceso en aras de evitar la configuración de arbitrariedades que puedan atentar contra los derechos fundamentales de la población civil y de quienes forman parte de la institución.²⁴

5.11. En la sentencia T-587 de 2013, por ejemplo, la Corte estudió el caso de un joven que fue reclutado por el Ejército Nacional sin tener en cuenta que se encontraba incurso en una de las causales de exención para la prestación del servicio militar obligatorio, por ser hijo único. Su padre interpuso acción de tutela como agente oficioso y solicitó el amparo de los derechos al debido proceso, al mínimo vital y a la unidad familiar. En este caso, la Corte concedió el amparo de los derechos invocados y ordenó al Ejército Nacional desincorporar al reclutado y definirle su situación militar.²⁵

5.12. En otro proceso similar, este Tribunal estudió el caso de un joven que en el años 2013 se presentó ante el Distrito Militar núm. 34 de Barrancabermeja, para definir su situación militar, día en que exhibió los certificados correspondientes para demostrar que se encontraba cursando sus estudios superiores, cuyo semestre ya se había cancelado. No obstante lo anterior, fue reclutado y trasladado a otro municipio.²⁶

²³ “ARTICULO 47. Aplicación sanciones. Las sanciones pecuniarias a que se refiere el artículo 42 se aplicarán mediante resolución motivada contra la cual proceden los recursos de reposición y apelación conforme a las previsiones del Código de Procedimiento Civil. El Gobierno reglamentará las condiciones de liquidación y recaudo de la sanción.

ARTICULO 48. Mérito ejecutivo. La resolución a que se refiere el artículo anterior una vez ejecutoriada presta mérito ejecutivo. Su notificación se hará de acuerdo con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil. Las multas por sanciones se pagarán dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de ejecutoria.”

²⁴ Ver sentencias T-388 de 2010, T-711 de 2010, T-976 de 2012, T-587 de 2013, T-774 de 2013 y T-039 de 2014, entre otras.

²⁵ En relación con el debido proceso la Corte precisó lo siguiente: “Si bien la prestación del servicio militar es exigible a todos los ciudadanos varones, no lo es para aquellos que se encuentren en alguna de las excepciones consagradas en el artículo 28 de la Ley 48 de 1993, siempre y cuando se esté en tiempos de paz. Lo que significa que las autoridades encargadas de realizar las incorporaciones a filas tienen la obligación de analizar en cada caso particular, si el joven que va a ser reclutado se encuentra o no amparado por una causal de exención, de lo contrario, vulneran el derecho fundamental al debido proceso administrativo, en tanto estarían pretermitiendo una de las etapas previstas en la Ley 48 de 1993, relativa al trámite que se debe surtir para definir y posteriormente incorporar a los jóvenes a filas. La Sala considera que al joven se le vulneró su derecho al debido proceso administrativo, al desconocer su condición de hijo único, por lo que no estaba obligado a prestar servicio militar obligatorio.” (subrayas fuera del texto original).

²⁶ Sentencia T-774 de 2013. En esta ocasión la Corte manifestó lo siguiente: “9.4. Después de estudiar la actuación surtida por parte de las entidades accionadas y contrastarla con los postulados constitucionales, legales y jurisprudenciales, la Sala Primera de Revisión concluye que la conducta desplegada con respecto a la incorporación a filas del joven [...] es contraria a dichos postulados. A esta conclusión llega la Sala tras comprobar que el joven fue abordado por el personal militar y posteriormente incorporado al servicio militar obligatorio, sin haber estudiado y analizado por completo los documentos allegados por el actor, en los que daba cuenta de los estudios que para ese momento se encontraba adelantando.

Al formar ello parte del procedimiento establecido para la definición de la situación militar, las autoridades demandadas, tenían la obligación de verificar las circunstancias particulares del caso antes de proceder al

5.13. Ante lo expuesto su padre acudió al Distrito Militar con la documentación pertinente para poner en evidencia que su hijo no podía ser incorporado al ejército, toda vez que se encontraba cursando sus estudios superiores; sin embargo, el encargado le informó que no era posible darle trámite a la solicitud bajo el argumento de que *“ellos no tenían nada que ver con el reclutamiento.”*

5.14. Toda vez que el joven fue desincorporado antes de la promulgación de la sentencia, esta Corte declaró la carencia actual de objeto. Sin embargo, advirtió a la demandada que no adelantara actuación alguna tendiente a la incorporación del estudiante a las filas del Ejército Nacional hasta tanto no terminara los estudios en curso.

5.15. Adicionalmente, llamó la atención a dicha institución para que en lo sucesivo se abstuviera de reclutar e incorporar para efectos de la prestación del servicio militar obligatorio a todas aquellas personas que al momento de definir su situación militar estuviesen inmersas en un proceso educativo de formación y capacitación en una profesión u oficio, sin importar su modalidad o la de la institución donde se estuvieren cursando, siempre y cuando aquella se encontrara debidamente reconocida.

5.16. En suma, tanto las autoridades judiciales como las administrativas deben observar el respeto por los procedimientos en toda clase de actuación, dando el trámite correspondiente a las mismas y corrigiendo los errores en los que las personas puedan incurrir por falta de comprensión o conocimiento.

6. La incidencia directa que tiene la definición de la situación militar en la protección y el ejercicio de otros derechos fundamentales.

6.1. La libreta militar acredita el cumplimiento del deber constitucional y legal que tiene todo ciudadano colombiano de definir su situación militar, pero su carencia incide en el ejercicio pleno de otros derechos fundamentales que se condicionan a la obtención de la misma, particularmente el derecho al trabajo y la libertad de escoger profesión u oficio.

reclutamiento del estudiante y de esta manera evitar cualquier arbitrariedad que terminara por desconocer no solo su derecho fundamental al debido proceso sino también a la educación.

Debe señalarse que la facultad de compeler que tienen las autoridades castrenses se encuentra limitada a la posibilidad de realizar una retención momentánea, en aras de verificar únicamente la situación militar del ciudadano. Es decir, no pueden aprovechar tal oportunidad para agotar todo el procedimiento de incorporación, y omitir de esta manera la realización de las demás etapas previstas para ello, dentro de las cuales, como se dijo, se encuentra la clasificación de aquellos que por razón de una causal de aplazamiento se les debe suspender temporalmente su prestación, tal como ocurría en el caso concreto.

(...)

9.6. En conclusión, si bien la Constitución y la Ley, le reconocen a las autoridades castrenses, la facultad para adelantar el proceso de prestación del servicio militar, esta facultad no es absoluta y sin límites, pues supone la observancia del procedimiento previamente establecido en la Ley para tal fin como manifestación expresa de la garantía constitucional al debido proceso.” (Subrayas fuera del texto original).

6.2. En relación con el derecho al trabajo, cabe mencionar que el artículo 37 de la Ley 48 de 1993, establece como prohibición a las empresas nacionales o extranjeras, privadas u oficiales, vincular laboralmente a las personas mayores de edad que se encuentren sin definir su situación militar, restricción que si bien responde a la potestad legítima del legislador de imponer requisitos legales para el ejercicio de ciertos derechos con el fin de asegurar el cumplimiento de los deberes constitucionales, en casos particulares, representan un obstáculo para su materialización y goce.

6.3. La restricción del derecho al trabajo y su condicionamiento a la obtención de la libreta militar en situaciones de vulnerabilidad socio-económica, podría conllevar intrínsecamente la vulneración del mínimo vital del ciudadano y de su núcleo familiar²⁷, impidiéndole obtener el sustento económico que le permita proveer las necesidades básicas.

6.4. Frente a este particular, la sentencia T-843 de 2014 precisó:

“[La libreta militar] representa un elemento que permite el disfrute y goce de ciertos derechos, como el acceso al trabajo mediante el cual es posible obtener los recursos para la manutención, el acceso a la educación superior, [...], entre otros; lo que quiere decir que el no otorgamiento de este documento puede en la práctica dificultar o restringir el ejercicio de tales derechos, máxime, si el sujeto que solicita su expedición se encuentra en precarias circunstancias económicas”.

6.5. En lo referente a las restricciones que en materia de educación genera la situación militar, es oportuno señalar que el artículo 111 del Decreto 2150 de 1995 dispuso que la presentación de la libreta militar, se hacía exigible únicamente para obtener grado profesional en cualquier centro docente de educación superior. En el mismo sentido, el inciso 2° del artículo 13 de la Ley 418 de 1997 estableció que el título universitario se otorgaría una vez se hubiese cumplido el servicio militar obligatorio que la ley ordena.

6.6. Sin embargo, el artículo 2° de la Ley 1738 del 2014 eliminó como requisito para obtener el título universitario de pregrado la presentación de la libreta militar. De esta manera, las restricciones y los condicionamientos de origen legal que traía consigo la falta de solución de la situación militar en el ámbito del derecho a la educación, fueron superados legalmente.

6.7. En consecuencia, la no definición de la situación militar, o la carencia de la libreta, puede ocasionar la vulneración de derechos fundamentales como el mínimo vital y el derecho al trabajo, que por vía legal han sido restringidos por el legislador en aras de que se cumpla efectivamente por quienes se

²⁷ En sentencias T-393 de 1999, T-745 de 2003, T-1083 de 2004, T-722 de 2010, T-703 de 2014 y T-843 de 2014, entre otras, ésta Corporación protegió el derecho al trabajo y el mínimo vital de los accionantes que se vio afectado por la falta de definición de la situación militar.

encuentran obligados a ello, con los deberes que el Estado ha impuesto en materia militar.

7. Proceso sancionatorio militar por incumplir con la citación hecha por la autoridad de reclutamiento para la definición de la situación militar.²⁸

7.1. La Ley 48 de 1993 no establece el procedimiento que debe seguirse para la imposición de las sanciones contempladas en su artículo 42, tan solo dispone que el acto administrativo sancionatorio se encuentre motivado; la manera como debe surtirse la notificación y los recursos que proceden en su contra.

7.2. Este Tribunal ha indicado que cuando se impone una sanción de tipo económico por incumplir con la obligación de definir la situación militar, el acto administrativo que la contenga debe encontrarse debidamente motivado y notificarse de manera personal, de lo contrario, la decisión no tendrá efectos legales.

7.3. En la sentencia T-1083 de 2004 por ejemplo, esta Corte estudió el caso de un ciudadano al que se le impuso una multa por no haberse presentado a la junta de concentración. En dicha ocasión, se determinó que la inasistencia del ciudadano obedeció a un error del Ejército Nacional, el cual citó al interesado en una fecha diferente a la que en efecto se le requería. En consecuencia, la Sala de Revisión inaplicó la sanción pecuniaria impuesta al accionante.

7.4. En otra ocasión²⁹, este Tribunal estudió el caso de un ciudadano que debido a problemas de salud, no pudo presentarse a la citación formulada por la autoridad de reclutamiento para la definición de la situación militar, y a quien en consecuencia, le fue impuesta una sanción pecuniaria.

7.5. En concreto, se concluyó que la inasistencia del actor fue justificada por los problemas de salud que presentaba el día de la citación. Adicionalmente, que el accionante en ningún momento pretendió evadir su obligación de resolver su situación militar teniendo en cuenta que por su calidad de hijo único, *per se*, ya se encontraba exento de la prestación del servicio militar y finalmente, se encontró que las circunstancias socio-económicas del demandante y su madre los situaba en una condición de vulnerabilidad que les impedía asumir el valor de la sanción. Por lo tanto, anuló la sanción impuesta.

7.6. En la sentencia T-119 del 2011, la Corte revisó el caso de un joven al que le fue impuesta una multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por no presentarse a la citación hecha por la autoridad de reclutamiento. La Sala Séptima de Revisión dejó sin efectos la sanción

²⁸ Sentencia T-193 de 2015.

²⁹ Sentencia T-388 de 2010.

impuesta, por haberse demostrado la falta de notificación personal del acto administrativo sancionatorio.

7.7. En consecuencia, se tiene que todo trámite que despliegue la autoridad militar de reclutamiento en donde se imponga a los ciudadanos una sanción por no haberse presentado a la citación hecha por los encargados del proceso de reclutamiento, deberá respetar el debido proceso.

7.8. Ahora bien, se tiene que para tales efectos no es suficiente con brindar oportunidades de defensa posteriores a la imposición real y efectiva de la multa de que se trate, por cuanto la ausencia de ocasiones previas para que el sujeto sea escuchado se presta para que la institución cometa errores.

7.9. En este sentido, debido a la importancia que conlleva la expedición y obtención de la libreta militar para el ejercicio de diversos derechos fundamentales, se hace menester que se prevea una instancia adecuada que garantice la presentación de argumentos de defensa por parte del sujeto, de ser necesario.

7.10. Si bien en relación con el tema de imposición de multas por el Ejército Nacional la Ley 48 de 1993 hace alusión a un procedimiento en particular, no existe una regulación precisa en torno a las etapas que conforman el trámite inmediatamente anterior a la formulación de la sanción, lo que deriva en la necesidad de considerar una instancia o espacios que precedan a la imposición de la multa para garantizar el derecho de defensa de los directamente afectados.

8. Análisis de los casos concretos.

8.1. PROCEDENCIA

8.1.1. En relación con la procedencia de la tutela, cabe advertir que en el primero de los procesos (T-5.694.183), el accionante asevera que por su calidad de hijo único depende económicamente de sus padres, de los cuales, solo el padre labora y recibe una remuneración mensual equivalente a \$718.350, circunstancia por la que debe definir su situación militar de manera pronta (la cual se encuentra supeditada al pago de una sanción pecuniaria que le fue impuesta por no haber cumplido con la citación hecha por la autoridad de reclutamiento para definir su situación militar) con la finalidad de poder trabajar y contribuir en el sostenimiento económico de su núcleo familiar, el cual pertenece a estrato uno y pertenece al nivel uno del Sisbén³⁰.

8.1.2. En el segundo de los eventos (T-5.706.685), se demostró que el accionante y su familia se encuentran de igual manera, en una situación económica vulnerable, por cuanto se hallan inscritos dentro del nivel dos del

³⁰ Folio 44 del cuaderno principal de tutela, se refleja que al señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia se le otorgó un puntaje de 36,35 en el Sisbén.

Sisbén³¹, lo que de igual manera pone a consideración que su estado socioeconómico hace necesario la obtención de la libreta militar por parte del accionante para lograr obtener un trabajo y así, aportar monetariamente a su núcleo familiar.

8.1.3. En consecuencia, en ambos casos, la definición de la situación militar de los accionantes está sujeta al pago de una prestación dineraria que supera la capacidad económica de los mismos y sus núcleos familiares, vulnerando por una parte, su derecho al mínimo vital y por otra, la eficacia del derecho fundamental al trabajo, toda vez que, sin el pago de dicho montos no pueden obtener la libreta militar y a su vez, sin esta, se dificulta acceder al mercado laboral para obtener su sustento.

8.1.4. Superado el análisis de procedibilidad de la acción de tutela en los casos en concreto, es pertinente examinar el requisito de inmediatez de la misma.

8.1.5. En relación con la inmediatez, se tiene que en el primero de los casos (T-5.694.183), se cumple con dicho requerimiento para que proceda la tutela, toda vez que la acción fue interpuesta dentro de los tres meses siguientes a la última actuación desplegada por la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Brigada de Reclutamiento, en concreto, el 28 de enero de 2016.

8.1.6. De igual forma, en el segundo caso (T-5.706.685), se instauró la acción dentro de un tiempo prudente, por cuanto la misma se instauró dentro de los dos meses siguientes a que la accionada desplegara la última actuación administrativa que se evidencia dentro del expediente, a saber, la respuesta a la petición elevada por el accionante el día 29 de enero del mismo año, emitida el 8 de febrero de 2016.

8.1.7. En suma, la Sala considera que los argumentos expuestos por los jueces de instancia dentro de los procesos, no responden al criterio y a la línea jurisprudencial constitucional en lo relativo a la procedencia de la acción de tutela en contra de actos administrativos proferidos por el ejército nacional, cuando se evidencia, como en los casos objeto de estudio, la falta de idoneidad y eficacia de la acción de nulidad y restablecimiento de derecho para el goce y ejercicio de los derechos fundamentales que se encuentran supeditados a la definición de la situación militar.

8.1.8. Superado el análisis de procedibilidad de la acción de tutela en los casos en concreto, la Sala procederá a analizar cada uno de ellos por separado.

8.2. Expediente T-5.694.183

³¹ Folios 2 y 8 del cuaderno original de tutela. El mismo Distrito Militar Núm. 42 señala que se demostró que el señor Juan Sebastián pertenece a la “población incluida dentro del nivel 1, 2, o 3, del Sisbén [...]”

8.2.1. En este expediente, se lee que el ciudadano Juan Sebastián Rodríguez Murcia, mediante Resolución 245 del 16 de octubre de 2015, proferida por el Distrito Militar de Reclutamiento núm. 42, fue sancionado con multa de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada año de retardo o fracción en que hubiese dejado de presentarse a definir su situación militar, conforme lo establecido en el literal (e) del artículo 42 de la Ley 48 de 1993, por no haber comparecido a la citación hecha por la autoridad de reclutamiento para el 10 de abril de 2012.

8.2.2. Solicita que se le exonere del pago de la sanción pecuniaria impuesta en su contra, bajo el argumento de que no fue notificado de dicha reunión y por ello no asistió. Adicionalmente, porque ni él ni su familia cuentan con los recursos económicos para cubrir el pago de la sanción monetaria referida.

8.2.3. El Comandante del Distrito Judicial núm. 42 indicó que el accionante fue valorado con posterioridad a su inscripción y resultó apto para prestar el servicio militar, por lo cual fue convocado a una jornada de concentración el día 10 de abril de 2012, a la que no se presentó, adquiriendo la calidad de remiso. Por esto último, se hizo acreedor de la sanción contemplada en los literales G del artículo 41 y E del artículo 42 de la Ley 48 de 1993.

8.2.4. El Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva –Huila- consideró que, *“la actuación del DISTRITO MILITAR [núm.] 42 [...] reprochada por el accionante, se ajustó al marco normativo establecido para la sanción impuesta”*, por lo que resolvió no tutelar los derechos fundamentales reclamados por él.

8.2.5. Lo anterior lo realizó el juzgado, al no evidenciar vulneración del derecho a la educación, bajo la consideración de que la sanción pecuniaria impuesta es de carácter administrativa y recae sobre aquellos que se enmarquen en determinadas situaciones como ser declarado remiso. Así mismo, al establecer que la multa interpuesta no trasgrede el derecho de educación por cuanto no obstruye su pleno disfrute y por no evidenciar la violación del derecho de petición por cuanto sus pedimentos sí fueron resueltos.

8.2.6. El conocimiento de la impugnación de la sentencia de primera instancia correspondió a la Sala Primera de Decisión Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Neiva, la cual confirmó la decisión emitida en primera instancia al considerar improcedente la acción de tutela para controvertir la legalidad de los actos administrativos y, no evidenciar la existencia de un perjuicio irremediable inminente que hiciera forzosa la intervención del juez constitucional.

8.2.7. Teniendo en cuenta lo anterior, advierte esta Sala que en el presente caso existe una trasgresión del debido proceso y en consecuencia del mínimo vital del accionante, por las razones que se expondrán a continuación.

8.2.8. En primer lugar, cabe advertir que la Sala otorgará credibilidad a la versión de los hechos propuesta por el actor, en la que afirma que ha estado pendiente del trámite de aclaración de su situación militar, y que por razones ajenas a su voluntad no pudo definir con tiempo, toda vez que no se evidencia un interés de evadir el deber de prestar el servicio militar, por cuanto el actor no se encuentra obligado a ello debido a su condición de hijo único, como lo establece el artículo 28 de la Ley 48 de 1993.

8.2.9. En relación con el problema jurídico planteado, se hace necesario mencionar que la Ley 48 de 1993 dispone en sus artículos 41 y 42 que serán declarados remisos los que habiéndose citado a concentración no se presenten en la fecha, hora y lugar indicado por las autoridades de Reclutamiento. Se señala de la misma forma que, se sancionarán con multas equivalentes a dos salarios mínimos legales vigentes, por cada año de retardo o fracción, sin exceder a veinte salarios, en los que no definan su situación militar.

8.2.10. Igualmente, la Ley 48 de 1993 en su artículo 47 establece la obligación de que las sanciones pecuniarias se apliquen mediante una resolución motivada que debe ser notificada en los términos legales y frente a la que es posible interponer los recursos de la vía gubernativa por parte del afectado.

8.2.11. En efecto, en el *sub judice*, manifiesta el accionado que el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia incumplió su deber de presentarse el día 10 de abril de 2012 para definir su situación militar, motivo por el cual se registró en la base de datos de reclutamiento el estado de infractor, que trajo como consecuencia el deber de presentarse ante la junta de remisos, y que derivó en la imposición de una sanción traducida en la multa de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada año de retardo o fracción de mora en la presentación a definir su situación militar, conforme lo establecido en el literal E del artículo 42 de la Ley 48 de 1993.

8.2.12. Ahora bien, encuentra la Sala que, el peticionario elevó solicitud el 12 de febrero de 2016 dirigida a la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas para que informara acerca de³²:

- El acto administrativo, resolución o documento por medio del cual se le haya citado a presentarse en la referida jornada de concentración del 10 de abril de 2012.
- El acto administrativo, resolución o documento que refleje los resultados del examen de aptitud psicofísica que le hayan podido realizar y en virtud del cual, se le haya podido clasificar como apto o no para la prestación del servicio militar.
- Certificación del monto al que asciende el valor de la sanción impuesta por la institución, por la declaratoria como remiso.

³² Folio 34 del cuaderno original de tutela.

8.2.13. Que en respuesta de lo anterior, el Comandante del Distrito Militar núm. 42 se limitó a responder:³³

“En atención a la petición remitida por la Novena Zona de Reclutamiento, mediante la cual solicita copia de soportes que acrediten su citación, valoración y costo de la multa impuesta, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Respecto a lo solicitado, me permito allegar copia del soporte que acredita su citación y valoración.

Respecto al valor de la multa que debe sufragar, me permito manifestar que es la correspondiente a dos salarios mínimos mensuales vigentes por cada año de retardo, lo que implica que hasta que solicite su recibo de pago se liquidara la multa según el tiempo de retardo.”

8.2.14. En el encabezado de uno de los documentos se lee “Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional, Dirección de Reclutamiento y Control Reservas, Reporte de Ciudadano”.³⁴ Este, consigna algunos datos personales del actor³⁵ y establece que el 26 de octubre de 2010 fue la inscripción (no se especifica inscripción a qué) y el 10 de abril de 2012 la fecha de incorporación (no se describe a qué).

8.2.15. Dicha información no resuelve la primera de las peticiones elevada por el accionante, por cuanto no permite establecer la fecha en que se citó y notificó al mismo para que compareciera a la concentración de fecha 10 de abril de 2012, a la cual no se presentó y que derivó en la imposición de la multa cuya legalidad se debate.

8.2.16. De manera que, no está demostrado por el accionado que para dicha citación se haya surtido el procedimiento que establece la Ley 48 de 1993, por cuanto no se evidencia el acto administrativo de citación ni que haya sido notificado en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo cual, de conformidad con el artículo 72 de esta normativa, se entenderá no realizada la notificación y por lo tanto la decisión no tendrá efectos legales³⁶.

³³ Folio 32 del cuaderno original de tutela.

³⁴ Folio 34 del cuaderno principal de tutela. Parece que este documento fue descargado de internet, porque en el mismo se observan los símbolos de impresión y los términos “buscar” y “siguiente” que con frecuencia se encuentran en las páginas de navegación, de lo que se deriva que no se trata de un documento original ni copia del mismo.

³⁵ Número de la tarjeta de identidad del actor, su nombre completo, fecha de nacimiento, que reside en el Huila y que pertenece al estrato 2.

³⁶ “Artículo 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales.”

8.2.17. De igual forma, con la copia del documento titulado “primer examen médico”³⁷, tampoco se satisface la segunda solicitud del accionante³⁸, ya que las casillas que contiene no se encuentran diligenciadas³⁹, aun cuando se halle con tres firmas cuya lectura no permite identificar a quién pertenecen y por lo mismo adjudicar una de ellas al señor Juan Sebastián Rodríguez⁴⁰. Por tanto, este documento no refleja que se haya efectuado un valoración médica ni los aspectos evaluados ni el resultado de ello.

8.2.18. Ahora, en cuanto a la sanción impuesta, no es suficiente la respuesta entregada por la accionada al actor, mediante la cual señala que equivale a dos salarios mínimos mensuales vigentes por cada año de retardo, y que únicamente “*hasta que solicite [el] recibo de pago se liquidara la multa según el tiempo de retardo*”, toda vez que no le entrega una guía para saber a cuánto asciende el valor hasta la fecha. Así. La autoridad demandada pudo calcular el valor de la multa a la fecha de la petición, explicando con qué salario se calculó y de qué fecha a qué fecha correspondía dicho valor y advirtiéndole que dicho monto podría variar, pero al menos así, entregar un valor cercano.

8.2.19. Diferente sería que el valor de la sanción impuesta variara día a día, sin embargo, ello no impediría informarle al accionante el valor adeudado a la fecha de la respuesta otorgada aclarando que dicho valor aumentaría por cada día de retardo en presentarse a solucionar la situación militar.

8.2.20. En consecuencia, la Sala considera, que la autoridad demandada no respondió de fondo ni de manera clara y concisa las peticiones elevadas por el accionante mediante solicitud de fecha 12 de febrero de 2016; toda vez que ninguno de los dos documentos allegados por el accionado y descritos con anterioridad satisfizo las peticiones elevadas por el accionante, lo que vulnera el derecho de petición.

8.2.21. Por ello, considera esta Corporación que la actuación del Ejército Nacional constituye una violación al derecho fundamental al debido proceso, en su dimensión de respeto al principio de legalidad.

8.2.22. Ahora bien, de la información aportada al expediente, se logró constatar la calidad de hijo único del accionante, toda vez que a folio 41 del expediente obra copia del Acta de Declaración Extra Proceso de la señora María Isabel Murcia Tovar en la que bajo la gravedad de juramento afirmó: “[...] que junto con [su] esposo Luís Eduardo Rodríguez Manchola,

³⁷ Folio 36 del cuaderno principal de tutela.

³⁸ El acto administrativo, resolución o documento que refleje los resultados del examen de aptitud psicofísica que le hayan podido realizar y en virtud del cual, se le haya podido clasificar como apto o no para la prestación del servicio militar.

³⁹ El documento titulado primer examen médico contiene las siguientes casillas en blanco: número de acta, fecha de diligenciamiento, municipio, resultado apto, pendiente de confirmación, exento, problema de salud o exención, código, documentos para segundo examen médico. Solo se evidencian 3 casillas diligenciadas, a saber: firma y postfirma médico, firma y postfirma CDTE DM y firma y postfirma conscripto, ninguna legible.

⁴⁰ Se infiere que se refiere al conscripto.

identificado con cédula de ciudadanía [núm.] 12.124.698 de Neiva, [tienen] bajo [su] cargo, cuidado y responsabilidad económica a [su] único hijo varón Juan Sebastián Rodríguez Murcia, identificado con cédula de ciudadanía [núm.] 1.075.278.293 de Neiva, quien cursa el Noveno semestre de Ingeniería Electrónica en la Universidad Surcolombiana, igualmente [manifiesta] que los únicos ingresos mensuales provienen de [su] esposo quien labora como empleado [...]”.

8.2.23. De la misma declaración, se extrae que el demandante se encuentra en una situación económica de vulnerabilidad, toda vez que quien sostiene a la familia es el padre del actor, quien recibe como remuneración un salario mensual equivalente a \$718.350, como se evidencia en la constancia laboral allegada al expediente⁴¹.

8.2.24. Está demostrado en el expediente que el nivel de estratificación del lugar de residencia del accionante y su familia corresponde al número 1.⁴² Adicionalmente en el folio 44 se observa el certificado de registro del actor en la base de datos del Departamento Nacional de Planeación que arroja un puntaje del 36,35 (Sisbén).

8.2.25. Estas situaciones crean en el señor Juan Sebastián Rodríguez la necesidad inmediata de obtener su libreta militar toda vez que solicita la misma para ingresar al mercado laboral formal y por consiguiente poder aportar económicamente para el sustento de su núcleo familiar. Adicionalmente, su situación de estudiante, implica que deba asumir los gastos que ello implica lo cual se dificulta si se tiene en cuenta su situación económica.

8.2.26. En ese orden de ideas, puede concluirse que, evidentemente, el cobro de la sanción afecta el derecho al mínimo vital del accionante y su núcleo familiar.

8.2.27. En cuanto al derecho a la educación, como se mencionó en la parte considerativa de esta sentencia, el artículo 2° de la Ley 1738 del 2014 eliminó como requisito para obtener el título universitario de pregrado la presentación de la libreta militar.

8.2.28. En mérito de lo expuesto, la Sala inaplicará la multa impuesta al actor mediante resolución sancionatoria del 30 de mayo de 2014, y ordenará al Distrito Militar núm. 42 hacer entrega de la libreta militar al joven Juan Sebastián Rodríguez Murcia, manteniendo su calidad de exento del pago de la cuota de compensación militar.

8.3. Expediente T-5.706.685

⁴¹ Folio 42 del cuaderno principal de tutela.

⁴² Folio 46 del cuaderno original de tutela.

8.3.1. En relación con este asunto, el ciudadano Andrés Felipe Zapata Gasca fue sancionado con una multa mediante Resolución 035⁴³ proferida por el Distrito Militar de Reclutamiento núm. 42 de Neiva, bajo el argumento de que, si bien se presentó a la junta de remisos como advierte la demandada, no justificó su inasistencia a la concentración para definir su situación militar a la cual fue citado por la autoridad de reclutamiento.

8.3.2. Por lo anterior, solicita que se declare la nulidad de las resoluciones que lo califican como infractor, se le amparen sus derechos de petición, al debido proceso, a la vida y al mínimo vital, se reliquide la factura núm. 268-00800-0 de fecha 20 de enero de 2016 mediante la cual le cobran la cuota de compensación militar y se le entregue su libreta militar de segunda clase a su nombre.

8.3.3. Mediante escrito de fecha 28 de marzo de 2015⁴⁴, el Comandante del Distrito Militar núm. 42 señaló que al joven se le surtió todo el debido proceso, y que su negligencia en presentarse a la citación enviada motivó la multa impuesta, toda vez que esa comparecencia es de rigor, independientemente de que se encontrara exento del pago de la cuota de compensación por su situación económica.

8.3.4. De igual manera, expuso que el señor Andrés Felipe Zapata Gasca fue valorado psicofísicamente y resultó apto para prestar el servicio militar, por ello, se le citó a una jornada de concentración el día 31 de julio de 2014, fecha en la que ya había adquirido su mayoría de edad y en la que no se presentó, siendo calificado como infractor remiso.

8.3.5. Indica que, el “[...] joven asistió a una junta de remisos, pero no demostró una causal de justificación y por tal motivo se impuso resolución en la cual se impuso multa” y que tal acto administrativo “se notificó personalmente y se concedió un término de 10 días hábiles para que si deseaba recurrir la multa interpusiera el recurso de reposición y en subsidio de apelación”.

8.3.6. En primera instancia, la autoridad judicial estableció que la multa que se le impuso al actor mediante Resolución núm. 035 le fue notificada y frente a ella procedían los recursos por vía gubernativa, pero, que los mismos no fueron presentados. De igual forma, que al tratarse de un acto administrativo el actor contaba con otros medios de defensa judicial. Por esta razón, negó la tutela por improcedente.

8.3.7. El actor impugnó la anterior decisión recalcando que el monto que se le está pidiendo por concepto de multa, corresponde a la cuota de compensación militar porque así se refleja en los recibos de cobro, por lo que no es adecuado

⁴³ No se halla constancia de la misma en el expediente por lo que se desconoce con certeza cuál fue la fecha de expedición de la Resolución 035.

⁴⁴ Folio 20 del cuaderno original de tutela.

referirse a dicho valor como una multa. De igual manera, manifestó que nunca se le explicó el procedimiento que podía seguir para controvertir la decisión mediante la cual se le declaró remiso, lo cual vulneró su derecho al debido proceso.

8.3.8. La Sala Segunda de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Huila confirmó la decisión de primera instancia por considerar que el actor dejó vencer los términos para interponer los recursos que procedían en contra de la Resolución núm. 35, mediante la cual se le impuso multa por no haber justificado su inasistencia a la concentración del 31 de julio de 2014 a la que fue citado para definir su situación militar.

8.3.9. Teniendo en cuenta lo anterior, advierte esta Sala que en el presente caso existe una trasgresión del debido proceso y en consecuencia del mínimo vital del accionante, por las razones que se expondrán a continuación.

8.3.10. En lo que tiene que ver con el problema jurídico planteado, cabe mencionar que la Ley 48 de 1993 dispone en sus artículos 41 y 42 que son declarados remisos los que habiéndose citados a concentración no se presenten en la fecha, hora y lugar indicado por las autoridades de reclutamiento. Se señala igualmente que, serán sancionados con multas equivalentes a dos salarios mínimos legales vigentes, por cada año de retardo o fracción, sin exceder a veinte salarios, en los que no definan su situación militar.

8.3.11. Así mismo, la Ley 48 de 1993 en su artículo 47 consagra la obligación de que las sanciones pecuniarias se apliquen mediante una resolución motivada que debe ser notificada en los términos legales y frente a la que es posible interponer los recursos de la vía gubernativa por parte del afectado.

8.3.12. En efecto, en el *sub judice*, manifiesta el accionado que el señor Andrés Felipe Zapata Gasca incumplió su deber de presentarse a la concentración a la que fue citado para definir su situación militar, motivo por el cual, se registró en la base de datos de reclutamiento el estado de infractor⁴⁵, que trajo como consecuencia el deber de presentarse ante la junta de remisos. Adicionalmente, que el accionante se presentó a esta última citación, no obstante, se le impuso una sanción traducida en la multa de \$1.655.000 por no haber justificado las razones por las cuales no asistió a la concentración para definir su situación militar, conforme lo establecido en el literal E del artículo 42 de la Ley 48 de 1993.

8.3.13. Ahora bien, encuentra la Sala que, el peticionario elevó solicitud el 29 de enero de 2016 dirigida a la Novena Zona de Reclutamiento de la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas de Neiva, para que se reliquidara la factura de cuota de compensación militar y se le entregara de manera gratuita su libreta militar por pertenecer a un “*nivel bajo del sisbén (sic)*”.

⁴⁵ Remiso.

8.3.14. Que en respuesta de lo anterior, el Comandante del Distrito Militar núm. 42 respondió:

“[...]

Posterior a su inscripción y al ser apto fue convocado para una jornada de concentración el 31 de julio de 2014, fecha en la que no se presentó y adquirió su condición de remiso.

La Ley 48 de 1993 consagra unas infracciones para los ciudadanos que no cumplan con la ley, en el caso del ciudadano por no haber cumplido con su citación para jornada de concentración, razón por la cual adquirió la condición de remiso, infracción contemplada en el artículo 41 literal G de la ley 48 de 1993 que reza al tenor literal **INFRACTORES. SON INFRACTORES LOS SIGUIENTES**: “Los que habiendo sido citados a concentración no se presenten en la fecha, hora y lugar indicados por las autoridades de Reclutamiento, son declarados remisos. Los remisos podrán ser compelidos por la Fuerza Pública, en orden al cumplimiento de sus obligaciones militares, previa orden impartida por las autoridades del Servicio de Reclutamiento”.

El Artículo 42 literal e de la ley 48 de 1993 consagra Sanciones. Las personas contempladas en el artículo anterior, se harán acreedoras a las siguientes sanciones: “Los infractores contemplados en el literal g), serán sancionados con multa equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por cada año de retardo o fracción, sin exceder 20 salarios. El remiso que sea incorporado al servicio militar quedará exento de pagar dicha multa”.

Es preciso manifestar que atendiendo al debido proceso y derecho de contradicción que le asiste a los ciudadanos, para ser escuchados y que presenten los soportes que pretenda hacer valer antes de imponer sanciones por la infracción como remiso, se deben presentar a una junta de remisos la cual se surte en audiencia y expresan el motivos por el cual no se presentaron y se determina si dicha causal lo exonera de la multa impuesta o por el contrario hay mérito para su imposición, lo cual se formaliza mediante resolución, la cual de igual manera le concede los recursos de reposición y en subsidio apelación si no está de acuerdo con la decisión.

En su caso se presentó a la junta de remisos pero no justificó su inasistencia y por tanto se impuso la multa a través de la resolución [núm.] 035 lo cual se le notificó personalmente el 5 de marzo de 2015, la cual no fue recurrida y actualmente se encuentra debidamente ejecutoriada”

Al estar en firme la multa procedió a solicitar que se surtiera su procedo de liquidación para obtener su libreta militar, por lo que una vez anexo los soportes documentales se realizó liquidación.

En su caso demostró ser población incluida dentro del nivel 1, 2, o 3 del Sisbén, razón por la cual. fue exonerado del pago de la cuota de compensación militar.

El valor cobrado mediante el recibo de pago [núm.] 0624764 para pago en la cuenta [núm.] 268-00800-0, es por concepto de la multa adquirida por la infracción de remiso.

Por lo expuesto no es posible anular el recibo ni exonerarlo de dicho pago porque no existe error alguno.”

8.3.15. Al analizar la contestación referida, no se encuentran adjuntos, documentos que soporten la respuesta otorgada, y tan solo se evidencian dos copias. Una de ellas se titula “*Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas*”⁴⁶ a cuyo costado derecho se lee un subtítulo que dice “*Derecho de Expedición y Laminación*”⁴⁷ en el cual se cobra el valor de \$103.000, aparentemente correspondiente al valor de expedición y laminación de la libreta militar.

8.3.16. En segundo lugar, se halla copia de un documento cuyo encabezado reza “*Ministerio de Defensa Nacional, Fondo de Defensa Nacional*” y en el cual se lee al costado derecho un subtítulo que dice “*cuota de compensación militar*”⁴⁸ con el que se cobra el valor de \$1.655.000.

8.3.17. La Sala considera, por una parte, que la autoridad demandada no aportó con su respuesta documentos idóneos para respaldar la misma, ni allegó copia de la referida “Resolución 035” que permita conocer su contenido y su fecha de emisión, ni documento que conduzca a concluir que el accionante efectivamente fue notificado de la citación a la concentración para definir su situación militar que derivó en la sanción impuesta. Tampoco se encuentra información que refleje que se le puso en conocimiento de la posibilidad de recurrir el acto administrativo sancionatorio lo que sin duda alguna vulnera su derecho al debido proceso.

8.3.18. Cabe advertir que el accionante demostró pertenecer al nivel dos del Sisbén y por ello no debe cobrarsele cuota de compensación de conformidad con lo establecido en el artículo 6° de la Ley 1184 de 2008, según el cual:

“Artículo 6°. Quedan exentos del pago de la Cuota de Compensación Militar los siguientes:

⁴⁶ Folio 36 del cuaderno principal de tutela.

⁴⁷ Folio 11 del cuaderno principal de tutela.

⁴⁸ Folio 11 del cuaderno principal de tutela.

1. Quien demuestre mediante certificado o carné expedido por la autoridad competente pertenecer al nivel 1 , 2 y 3 del Sistema de Identificación y Selección de Beneficiarios - Sisbén.

(...)

Parágrafo 2°. Para el caso de los niveles 1, 2 y 3 del Sisbén, los distritos militares a través de la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas del Ejército harán convocatorias especiales en todo el territorio nacional, y previamente a cada convocatoria se realizarán programas de divulgación a través de la radio, televisión, prensa y cualquier otro medio de difusión masiva de publicidad necesarios para enterar a la población sobre los lugares, fechas y requisitos exigidos en dichas convocatorias.”

8.3.19. No obstante, si bien es cierto que el artículo exime del cobro de la cuota de compensación militar por pertenecer al nivel 1, 2 y 3 del Sistema de Identificación y Selección de Beneficiarios - Sisbén, no lo es menos que el cobro de un valor para efectos de cubrir los gastos de expedición y laminación de la libreta militar, que además no tiene en cuenta la situación socioeconómica de los interesados, puede vulnerar su derecho al mínimo vital.

8.3.20. En cuanto a la segunda copia anexada, si bien la accionada refiere que el valor de \$1.655.000 allí contenido corresponde al valor de la multa interpuesta por no haber asistido a la junta de concentración para definir la situación militar, ello no parece ser tan claro cuando el documento mediante el cual se cobra dicho monto tiene como subtítulo la inscripción de “*cuota de compensación militar*”, lo que genera confusión e inexactitud en el cobro de dicho dinero y no refleja además, el procedimiento ni la fórmula empleados para establecer el monto final adeudado, lo que trasgrede el derecho al debido proceso del accionante.

8.3.21. Así, considera esta Sala que, aun cuando la demandada respondió a la petición elevada por el accionante mediante solicitud de fecha 29 de enero de 2016, su respuesta no permite establecer la fecha en que se citó y notificó al accionante para que compareciera a la concentración del 31 de julio de 2014 a la cual no se presentó y que derivó en la imposición de una multa.

8.3.22. En este sentido, no está demostrado por el accionado que el valor que se está cobrando corresponda a la mencionada multa y no a la cuota de compensación militar.

8.3.23. Cabe advertir que, si bien es cierto que el accionante no alega la falta de notificación de la citación para asistir a la junta de concentración, la accionada tampoco demuestra a lo largo haber efectuado dicho procedimiento de manera correcta y haberlo ilustrado sobre la importancia de su asistencia, lo

que eliminaría toda duda sobre la razón por la cual el accionante no se presentó a definir su situación militar, quien manifestó no conocer ni tener claridad sobre los trámites para ello y que culminó con la imposición de la multa que, por su situación económica, no puede pagar.

8.3.24. Además, se tiene que el actor acudió posteriormente a la citación de remisos, lo que muestra su interés de aclarar el asunto.

8.3.25. Por lo anterior, al no evidenciarse prueba de que se surtió de manera el procedimiento de notificación de la citación del accionante a la junta de concentración, se dejará sin efectos la decisión mediante la cual se cobra al accionante el valor de \$1.655.000, teniendo en cuenta que al actor le es imposible demostrar la falta de notificación de la citación referida y que el demandado aun cuando pudo allegar dichos documentos para esclarecer cualquier duda en torno a este punto, no lo hizo, y así demostrar que el cobro de la multa referida si procedía.

8.3.26. Por tanto, no se debate que se haya notificado o uno la Resolución mediante la cual se multó al accionante, sino la Resolución a través de la cual se citó por primera vez al accionante a la junta de concentración en la que aclararía su situación militar.

8.3.27. Por ello, considera esta Corporación que la actuación del Ejército Nacional constituye una violación al derecho fundamental al debido proceso, en su dimensión de respeto al principio de legalidad.

8.3.28. De este modo, al evidenciarse en el expediente que el accionante demostró “*ser población incluida dentro del nivel 1, 2 o 3 del Sisbén*” como lo menciona la misma demandada, se concluye que el cobro del valor de \$1.655.000 puede afectar seriamente el derecho al mínimo vital del accionante y su núcleo familiar, más aún cuando no se demuestra por la accionada que el afectado haya sido correctamente citado a la junta de concentración para definir su situación militar.

8.3.29. Así mismo, encuentra esta Sala que la situación socioeconómica del accionante crea en él la necesidad inmediata de obtener su libreta militar para ingresar al mercado laboral formal y aportar económicamente para el sustento de su núcleo familiar.

8.3.30. En mérito de lo expuesto, la Sala inaplicará la multa impuesta al actor mediante Resolución 035 y ordenará al Distrito Militar núm. 42 hacer entrega de la libreta militar al joven Andrés Felipe Zapata Gasca, manteniendo su calidad de exento del pago de la cuota de compensación militar.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

Primero.- En el expediente T-5.694.183, **REVOCAR** las sentencias proferidas por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva (Huila) y la Sala Primera de Decisión Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Neiva el 17 de marzo y 2 de mayo de 2016 correspondientemente, dentro de la acción de tutela promovida por el señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos de petición, debido proceso y mínimo vital del accionante.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTOS la Resolución 245 de 6 de octubre de 2015, a través de la cual se declaró remiso al señor Juan Sebastián Rodríguez Murcia y se le multó por no haber justificado su inasistencia a la concentración para definir la situación militar.

Tercero.-ORDENAR a la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Zona de Reclutamiento del Distrito Militar núm. 42, sede Neiva, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, haga entrega de la libreta militar al joven Juan Sebastián Rodríguez Murcia manteniéndolo exonerado del pago de la cuota de compensación militar, del pago de los derechos de expedición y laminación y de la multa impuesta mediante resolución 245 de 6 de octubre de 2015.

Cuarto.- En el expediente T-5.706.685, **REVOCAR** las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva-Huila- y la Sala Segunda de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva -Huila- el 7 de abril y 11 de mayo de 2016, correspondientemente, dentro de la acción de tutela promovida por el señor Andrés Felipe Zapata Gasca. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos de petición, debido proceso y mínimo vital del actor.

Quinto.- DEJAR SIN EFECTOS la Resolución 035 de 2015, a través de la cual se multó al señor Andrés Felipe Zapata Gasca por no haber justificado su inasistencia a la concentración para definir la situación militar.

Sexto.-ORDENAR a la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas, Novena Zona de Reclutamiento del Distrito Militar núm. 42, sede Neiva, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, haga entrega de la libreta militar al joven Andrés Felipe Zapata Gasca manteniéndolo exonerado del pago de la cuota de compensación militar, del pago de los derechos de expedición y laminación y de la multa impuesta mediante Resolución 035 de 2015.

Séptimo.- LÍBRENSE por Secretaría General las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado Ponente

AQUILES ARRIETA GÓMEZ
Magistrado (E)

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado
Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General