  
REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Miguel Ángel Paja Rendón

Agente oficioso : Rosa Elvira Rendón Méndez

Accionado (s) : Batallón Infantería de Marina No.14 de Corozal, S. y otro

Vinculado (s) : Dirección de Incorporación Naval – DINCOR y otro

Radicación : 2016-00636-00 (Interna 636LLRR)

Temas : Servicio militar - Debido proceso – Consentimiento informado

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 317 de 06-07-2016

Pereira, R., seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016)

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

El amparo constitucional de la referencia, luego de adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin evidenciar causales de nulidad que la invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Se comentó que el actor fue víctima de desplazamiento por el conflicto armado. Que el día 18-03-2016 fue reclutado y trasladado por las armada nacional al campo de entrenamiento sin contar con su consentimiento ni enterarse de su condición de “desplazado”; presentó derecho de petición sin obtener respuesta (Folio 1, cuaderno No.1).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El derecho fundamental de petición (Folio 2, del cuaderno No.1).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se solicitó: (i) Se tutele el derecho fundamental invocado; y, (ii) Se ordene al DIM No.11 de Sincelejo responder el derecho de petición (Folio 2, cuaderno No.1).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió por reparto ordinario a este Despacho el día 21-06-2016 y con providencia del día hábil siguiente, se admitió y se vinculó a quienes se estimó pertinente, entre otros ordenamientos (Folio 11, ídem). Seguidamente con auto del 30-06-2016 se vinculó a la DINCOR (Folio 31, ídem). Fueron debidamente notificadas las partes (Folios 13 a 15, 20 a 23, 32 a 35, ídem). Contestaron el Batallón de Infantería de Marina No.14 de Corozal (Folios 36 a 37, íd.) y el Comando de Infantería de Marina (Folio 44, id.).

1. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA
   1. El Batallón de Infantería de Marina No.14 de Corozal

Señala que la petición fue presentada con anterioridad a que el actor fuera asignado a ese batallón, además de que fue remitida al Jefe de Personal del Centro Internacional Anfibio de la Base de Entrenamiento de Infantería de Marina de Coveñas, S., que debe responderla. Aduce que recibió al infante sin que se le informara sobre la petición, conocida por intermedio de la tutela. Pidió su desvinculación (Folios 36 y 37, id.).

* 1. El Comando de Infantería de Marina

Expuso que desconocía la condición de desplazado del accionante, sin embargo, con ocasión de la notificación de la tutela ordenó el desacuartelamiento inmediato. Arrimó copia de la autorización (Folio 44, id.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
   1. 7.1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en virtud del factor territorial, en razón al lugar donde ocurre la presunta violación, al tener el accionante su domicilio en este Distrito (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991) y conoce esta Corporación, pues la accionada, es una entidad del orden nacional (Artículo 1°-1°, Decreto 1382 del 2000).

* 1. La legitimación en la causa

Por activa se cumple en consideración a que quien ejerce la acción, el señor Miguel Ángel Paja Rendón, se encuentra prestando el servicio militar y el derecho de petición fue presentado en su nombre (Folios 5 y 6, id.) (Artículos 86 de la CP y 1º, Decreto 2591 de 1991).

La señora Rosa Elvira Rendón Méndez se encuentra legitimada para representar a su hijo agenciado, pues convalidó las pretensiones de la acción (Folio 23, íd.), situación que se encuadra en lo dispuesto por la doctrina sobre el tema, al justificar la figura en comento “(…) *teniendo en cuenta las funciones propias de los conscriptos, muchas veces acantonados en lugares lejanos, inseguros, inhóspitos o incomunicados”*[[1]](#footnote-1). En este caso se observa que el actor se encuentra adscrito al BIM14 de Corozal, S.

En este caso se observa que el Comando de Infantería de Marina, que dispuso la desincorporación del accionante, si bien no se tuvo inicialmente como parte pasiva de la acción, contestó la tutela (Folio 44, id.). Por lo tanto, se tiene como accionado, sin que se estime necesario notificarle la admisión y correrle traslado porque su derecho de defensa se encuentra garantizado.

En el extremo pasivo, el BIM14 de Corozal, S., la DINCOR y el Comando de Infantería de Marina, pues la primera es la unidad militar a la que se encuentra adscrito el actor y los dos últimos como autoridades encargadas del proceso de incorporación y desincorporación de los conscriptos; y el Centro Internacional de Entrenamiento Anfibio de Coveñas, S., porque fue ante el que se presentó el derecho de petición.

No sucede lo mismo respecto del DIM No.11 de Sincelejo, S., pues no está adscrito a la Armada Nacional ni fue el destinatario del derecho de petición, además, carece de competencia para atender asuntos relacionados con la desincorporación de los infantes de marina. Se denegará el amparo en su contra.

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El BIM14 de Corozal, S., la DINCOR, el Comando de Infantería de Marina y el Centro Internacional de Entrenamiento Anfibio de Coveñas, S., violan o amenazan los derechos fundamentales alegados por la parte accionante, según los hechos expuestos en la petición de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
     1. Los presupuestos generales de procedencia

El artículo 86 de la Constitución Política, regula la acción de tutela como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública; empero, dispone que este mecanismo *“(…) solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”.*

Nuestra Corte Constitucional tiene establecido que (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales[[2]](#footnote-2). El primero de los presupuestos se cumple porque la accionante no tiene otro mecanismo diferente a esta acción para defender los derechos invocados.

Por su parte la inmediatez, no merece reparo, pues la acción se formuló dentro de los seis (6) meses siguientes a los hechos violatarios, que es el plazo general, fijado por la doctrina constitucional[[3]](#footnote-3); nótese que el derecho de petición se presentó el día 18-05-2016 (Folio 43, id.) y la tutela se radicó el 21-06-2016 (Folio 9, ib.). Por consiguiente, como este asunto supera el test de procedencia, puede examinarse de fondo.

* + 1. El servicio militar obligatorio – exención de población desplazada

El estado colombiano, tiene establecido como uno de sus fines esenciales defender la soberanía nacional (Artículo 2, CP), propósito al que deben concurrir las fuerzas militares en sus diferentes cuerpos y los ciudadanos con la prestación del servicio militar obligatorio, en sus diferentes modalidades, bachiller, regular, entre otros. Ahora bien, la ley, contempla algunas exenciones, contenidas de manera general en los literales d y e del artículo 28 de la Ley 48, tal como lo ha recordado la doctrina constitucional[[4]](#footnote-4):

Siendo claro, sin embargo, que las obligaciones de prestar el servicio militar y de tomar las armas no podrían hacerse exigibles a personas que por diversas circunstancias se hallan imposibilitadas para hacerlo, la Constitución ha previsto que la ley determine las condiciones que en todo tiempo eximen de aquéllas.

Como puede observarse, la regla del artículo 216 de la Carta Política está constituída por la obligación de todo nacional de enrolarse en las filas de la Fuerza Pública y de tomar las armas, al paso que las excepciones son de carácter taxativo y han sido confiadas por la Constitución al legislador.

Debe relievarse que la Carta Política no señala ella misma excepción alguna que se pueda invocar directamente en cuanto a la prestación del servicio militar.

Luego el legislador al expedir la Ley 387 (Artículo 26), estipuló respecto a la definición de la situación militar de la población desplazada, “*Las personas que teniendo la obligación legal de resolver su situación militar y que por motivos relacionados con el desplazamiento forzado no lo hubiesen hecho*, *podrán presentarse a cualquier distrito militar, dentro del año siguiente a la fecha en la que se produjo el desplazamiento, para resolver dicha situación sin que se le considere remiso”.* (Subrayas fuera del texto original). A partir de lo cual, la jurisprudencia del Alto Tribunal Constitucional[[5]](#footnote-5), ha dicho:

En cumplimiento de lo acordado por el Gobierno y la Corte, el Ministerio de la Defensa y la Seguridad, ordenó a la División de Reclutamiento del Ejército Nacional, a través de las Resoluciones 2341 de 2009, 1700 de 2006 y 181 de 2005, expedir a favor de los hombres en circunstancias de desplazamiento la libreta militar provisional por tres años, a un costo mínimo.

La expedición de esta tarjeta militar provisional, entre otras finalidades, busca “*solucionar los problemas de identificación y registro del alto número de personas desplazadas que, debido a la ausencia de documentos, no pueden acceder a determinados bienes y servicios. …”[[6]](#footnote-6)*

Además *“releva a los ciudadanos que se han visto enfrentados de manera directa a situaciones de violencia o de conflicto armado en calidad de víctimas, a prestarle un servicio* [al Estado]…*”*[[7]](#footnote-7)

(…)

En síntesis, la situación militar de los hombres víctimas del desplazamiento forzado, está llamada a ser resuelta con la expedición de la libreta militar provisional, que ayuda a la superación de las condiciones de vulnerabilidad en los términos ya mencionados, pues da un tiempo de espera prudencial para la resolución definitiva de aquella obligación con el Estado.

* + 1. La solicitud de cambio de modalidad y desacuartelamiento

De antaño, la CSJ[[8]](#footnote-8) ha manifestado que las controversias relacionadas con pronunciamientos de la administración deben ser discutidas ante la autoridad que los profiere o ante la jurisdicción competente, por intermedio de los medios creados para tal fin. Puntualmente en temas relacionados con el desacuartelamiento de un conscripto, dispuso que para analizar de fondo el amparo constitucional, debía mediar previa petición ante la autoridad que supuestamente causa el agravio[[9]](#footnote-9).

No obstante, la CSJ recientemente varió[[10]](#footnote-10) aquel criterio, en consonancia con jurisprudencia de la Corte Constitucional[[11]](#footnote-11), por considerar que la ausencia de requerimiento previo es insuficiente para negar el amparo, cuando desde la admisión del libelo, la autoridad militar conoce la pretensión del actor y no despliega las acciones para solucionarlo. En efecto dispuso[[12]](#footnote-12):

… no resulta admisible condicionar la efectividad de los derechos fundamentales del conscripto a la solicitud previa del desacuartelamiento, porque las autoridades castrenses tuvieron oportunidad de enterarse de su especial condición, como mínimo, desde la interposición de la presente queja constitucional…si bien el tutelante no acreditó haber presentado solicitud alguna a las accionadas, es lo cierto que nada obsta para acudir directamente al amparo constitucional, pues debe recordarse que en asuntos como el aquí planteado están involucrados derechos fundamentales.

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

Conforme el acervo probatorio se tiene demostrado que el accionante se encuentra prestando el servicio militar desde el 18-03-2016 (Folio 1, ib.) y fue asignado al BIM14 desde el 01-06-2016 (Folio 37 vto. y 40, ib.), también, que tiene la calidad de desplazado (Folio 4, ib.), aspecto no controvertido por las accionadas, y que nunca manifestó la voluntad de integrarse a las fuerzas militares (Folio 1, ib.), lo que se reafirma cuando indica que pretende su desincorporación (Folio 23, ib.). Frente a ello, el Comando de Infantería de Marina, refiere que desconocía sobre su condición de víctima, no obstante señala que ya ordenó su desincorporación (Folio 44, id.)

Sin mayores rodeos, estima la Sala que aun cuando la parte accionada acepta la condición de desplazado del actor -persona de especial protección constitucional-, y dispuso la elaboración de la orden administrativa de desacuartelamiento (Folio 44 vto. id.), lo cierto es que todavía no se ha hecho efectiva, además de que omitió ordenar la expedición de la libreta militar provisional, conforme lo ha reiterado la doctrina de la Corte Constitucional[[13]](#footnote-13), por ende persiste la vulneración de los derechos invocados y ello amerita el amparo pedido.

Es cierto que la petición fue radicada ante una autoridad diferente a la competente para atender este tipo de asuntos, además de que lo fue para una época anterior a que se encontrara adscrito en el BIM14, también que es inexistente prueba de que haya sido remitida por competencia o que la DINCOR estuviera al tanto de ella, sin embargo, aquello no es óbice para amparar los derechos fundamentales del actor, pues, como se indicara párrafos atrás, la ausencia de petición no impide que los accionados desplieguen las acciones necesarias para conjurar el agravio denunciado en la tutela, cuando desde la interposición del amparo se enteraron sobre la solicitud de desincorporación amparada en la condición especial de accionante.

Debe advertirse que, aun cuando con la tutela se pretenda la protección del derecho fundamental de petición, esta Sala amparará los derechos a la personalidad jurídica, a la vida y a la dignidad del actor, conculcados por los accionados, en razón al sometimiento a riesgos innecesarios y omitir la verificación de las exenciones de ley para prestar el servicio militar, suficiente para lograr el cometido principal de la acción, cual es la desincorporación del accionante, de tal suerte que es innecesario proveer respecto del derecho de petición pues se configura la carencia actual de objeto por sustracción de materia.

1. LAS CONCLUSIONES

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores: (i) Se tutelarán los derechos fundamentales referidos; (ii) Se expedirán las órdenes necesarias para su protección; y; (iii) Se negará la tutela frente al DIM No.11 de Sincelejo y el Centro Internacional de Entrenamiento Anfibio de Coveñas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. TUTELAR los derechos constitucionales fundamentales a la personalidad jurídica, la vida y la dignidad de una persona en condición de debilidad manifiesta, señor Miguel Ángel Paja Rendón contra el BIM14 de Corozal, S., la DINCOR y el Comando de Infantería de Marina.
2. ORDENAR al Teniente Coronel Wisner Paz Palomeque o quien haga sus veces, en su calidad de Comandante del Batallón de Infantería de Marina No.14, al Capitán de Navío Darwin Alberto Alonso Torres o quien haga sus veces, en su calidad de Director de la DINCOR, y al Brigadier General Óscar Eduardo Hernández Durán o quien haga sus veces, en su calidad de Comandante de Infantería de Marina, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de la presente decisión: (i) Emita las órdenes pertinentes para el desacuartelamiento del señor Miguel Ángel Paja Rendón; y, (ii) Expida la libreta militar provisional.
3. NEGAR la tutela frente al DIM No.11 de Sincelejo y el Centro Internacional de Entrenamiento Anfibio de Coveñas.
4. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
5. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.
6. ARCHIVAR el expediente, previas anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

DGH/ODCD/2016

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 09-11-2014, MP: Luis Armando Tolosa Villabona, expediente 2014-00108-01. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-324 de 1993. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-079 de 2010. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-976 de 2012, reiterada en las sentencias T-515/15 y [T-746/15](http://www.lexbase.biz/lexbase/jurisprudencia/tutelas/corte%20constitucional/15/T0746de15.htm). [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-420 de 2013, reiterada en la sentencia T-414 de 2014. [↑](#footnote-ref-5)
6. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-372 de 2010. [↑](#footnote-ref-6)
7. Ibídem. [↑](#footnote-ref-7)
8. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 09-11-2011. Expediente 1100122100002011-00403-01, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez. [↑](#footnote-ref-8)
9. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Ob. Cit. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia STC6546-2015, reiterada en la Sentencia STC9522-2015. [↑](#footnote-ref-10)
11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-116 de 2015. [↑](#footnote-ref-11)
12. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia STC6546-2015. [↑](#footnote-ref-12)
13. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-373 de 27-06-2013. [↑](#footnote-ref-13)