

Sentencia No. C-406/94

## DEBERES CONSTITUCIONALES/DEBERES MILITARES

Debe señalarse que la Carta Política, además de los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos y del ambiente, consagró también el principio de que su ejercicio supone el cumplimiento de deberes constitucionales. Como se puede apreciar, uno de estos deberes constitucionales, se extiende al campo de las cuestiones militares. Por eso, la Constitución, en el inciso segundo del artículo 216, impone a los colombianos una responsabilidad militar.

### SERVICIO MILITAR-Justificación

El servicio militar está concebido como un deber de los colombianos, que se basa en la defensa de la independencia nacional y la protección de las instituciones públicas, presupuestos sine qua non del logro de los fines esenciales del Estado. Sin el concurso de la fuerza pública -que actualmente requiere del servicio militar obligatorio-, el Estado no podría garantizar su subsistencia, ni estaría en capacidad de asegurar a la población el ejercicio de sus derechos. Por esto, el deber de definir la situación militar tiene trascendencia social y, para evitar su inobservancia, puede contar con los elementos de coerción previstos en los artículos 36, 37, 41 y 42 de la ley 48 de 1993.

### LIBRETA MILITAR-Presentación/ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS

La Corte rechaza las interpretaciones que puedan afectar legítimos intereses de terceros, como ocurriría en el caso del literal a) del artículo 36, cuando se trata de reconocer un hijo ante el funcionario encargado del registro del estado civil. Hasta ahora jamás tales funcionarios han interpretado la norma en ese sentido. Y, en gracia de la claridad, la declaración de exequibilidad se hará dejando constancia de que es exequible en la medida en que no impida ninguno de los actos relacionados con el estado civil de las personas.

### PASAPORTE-Expedición/LIBRETA MILITAR-Presentación

La limitación del derecho de locomoción, que pueda resultar de lo dispuesto por el literal g) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, en el sentido de que es imprescindible presentar la tarjeta de reservista o la provisional militar para la expedición del pasaporte, es una restricción que se ajusta a la Constitución pues, en primer lugar, se origina en un deber constitucional y, en segundo lugar, proviene de la autoridad competente, es decir, del Congreso.

#### DERECHO DE ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS-Límites

Este derecho, consustancial a la democracia, también puede ser limitado por el deber constitucional de definir la situación militar, pues es apenas natural que los que aspiren al desempeño de cargos públicos, deben estar libres de toda sospecha de inobservancia de la ley. Por lo tanto, la sociedad no entendería que a quienes van a participar nada menos que en el ejercicio del poder político, no se les exigiera la previa definición de su situación militar.

Ref: Expediente D-493

Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 36, 37, 41, literal h), y 42, literal f), de la ley 48 de 1993, por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización.

Actor: Luis Carlos Gómez Jaramillo.

Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía.

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., según consta en acta número cincuenta y uno (51), correspondiente a la sesión de la Sala Plena llevada a cabo el día quince (15) del mes septiembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

#### I. ANTECEDENTES

El ciudadano Luis Carlos Gómez Jaramillo, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6o., y 241, numeral 4o., de la Constitución, presentó ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad de los artículos 36, 37, 41, literal h), y 42, literal f), de la ley 48 de 1993, por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización.

Por auto del veintiuno (21) de febrero de mil novecientos noventa y cuatro (1994), el magistrado sustanciador admitió la demanda, y con el fin de contar con los elementos de juicio suficientes para proferir el fallo, ordenó a las Secretarías Generales del Senado y la Cámara de Representantes, remitir copias auténticas de los antecedentes legislativos del proyecto que culminó con la expedición de la ley 48 de 1993.

En providencia del dieciseis (16) de marzo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), se requirió a los Secretarios Generales del Senado y la Cámara de Representantes, para remitir copias auténticas de todos los antecedentes legislativos del proyecto que culminó con la expedición de la ley 48 de 1993.

En auto de abril cuatro (4) de mil novecientos noventa y cuatro (1994), se ordenó la fijación en lista del negocio, para asegurar la intervención ciudadana dispuesta por los artículos 242, numeral 1o., de la Constitución Política, y 7o., inciso 2o., del decreto 2067 de 1991; se dispuso enviar copia de las diligencias al señor Procurador General de la Nación, y se decidió comunicar la iniciación del proceso al señor Presidente de la República y al señor Presidente del Congreso.

Cumplidos los requisitos exigidos por el decreto 2067 de 1991, y recibido el concepto del señor Procurador General de la Nación, la Corte entra a decidir.

#### A. NORMAS ACUSADAS

Los textos de los artículos demandados son:

“LEY 48 DE 1993

“(marzo 3)

“por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización.”

“El Congreso de la República de Colombia,

“DECRETA:

“TÍTULO IV

“Tarjetas de reservista y provisional militar.

“(…)

“ARTÍCULO 36. Presentación tarjeta de reservista o provisional militar. Los colombianos hasta los 50 años de edad, están obligados a presentar la tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar, para los siguientes efectos:

“a) Otorgar instrumentos públicos y privados ante notario;

“b) Servir de perito o de fiador en asuntos judiciales o civiles;

“c) Registrar títulos profesionales y ejercer la profesión;

“d) Celebrar contratos con cualquier entidad pública;

“e) Cobrar deudas del Tesoro Público;

“f) Ingresar a la carrera administrativa;

“g) Obtener la expedición del pasaporte;

“h) Tomar posesión de cargos públicos o privados;

“i) Obtener o refrendar el pase o licencia de conducción de vehículos automotores, aeronaves y motonaves fluviales y marítimas;

“j) Matricularse por primera vez en cualquier centro docente de educación superior;

“k) Obtener salvoconducto para el porte de armas de fuego.”

“ARTÍCULO 37. Prohibición vinculación laboral. Ninguna empresa nacional o extranjera, oficial o particular, establecida o que en lo sucesivo se establezca en Colombia, puede disponer vinculación laboral con personas mayores de edad que no hayan definido su situación militar.

“La infracción a esta disposición se sancionará en la forma que más adelante se determina.”

“(…)

## “TÍTULO VI

### “De las infracciones y sanciones

#### “CAPÍTULO I

#### “Infracciones y sanciones

“ARTÍCULO 41. Infractores. Son infractores los siguientes:

“(…)

“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, (...) .”

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

“(…)

“f) Los infractores contemplados en el literal h) serán sancionados con multa de cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes, por cada ciudadano vinculado ilegalmente (...) .”

#### B. LA DEMANDA

Para el actor, las disposiciones transcritas violan los artículos 14, 24, 25, 26, 40, numeral 7o., 44, 67, 70, 84, 99 y 216, inciso 3o., de la Constitución.

En esencia, lo impugnado, para cuyo establecimiento el legislador no habría tenido competencia, conduciría a la aniquilación de la personalidad jurídica de los que no tienen la documentación militar, a causa de las severas limitaciones impuestas a su obrar. Fuera de lo anterior, lo cuestionado sería inconstitucional por referirse a menores de edad y afectar injustamente derechos de terceros, como en los casos de reconocimiento de hijos

extramatrimoniales, celebración de matrimonios y adelantamiento de sucesiones ante notario. Las normas acusadas, al frenar la expedición de pasaportes, también quebrantarían el derecho a salir libremente del territorio nacional y, al obstaculizar la posibilidad de que los infractores desempeñen trabajos subordinados o ejerzan sus profesiones, violarían el derecho al trabajo y al escogimiento de profesión u oficio, en este último evento, desbordando la facultad legal de exigir títulos de idoneidad. Finalmente, al supeditar el acceso a cargos públicos a la presentación de los documentos militares, perjudicarían el derecho de participación en el ejercicio y control del poder político, estableciendo una especie de muerte política.

### C. INTERVENCION

En forma extemporánea, el Ministro de Defensa Nacional presentó un escrito justificando la constitucionalidad de las normas acusadas, razón por la cual, el mismo no se tendrá en cuenta.

### D. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Por medio del oficio número 423 del dieciocho (18) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), el Procurador General de la Nación rindió su concepto.

La idea del Ministerio Público fue la de aclarar si existía “un conflicto entre la libertad individual y el poder público”. Para ello, acudió a los antecedentes de la ley 48 de 1993, encontrando que “respecto de las disposiciones acusadas en la presente demanda, se encuentra que no existen antecedentes ni dentro de la exposición de motivos, ni en los debates del Congreso, en los cuales se mencionen las razones que llevaron al legislador a la adopción de dichas medidas, quizá porque no se consideraban la columna vertebral del proyecto.” En todo caso, el Procurador destacó un comentario del senador Armando Echeverry Jiménez, pronunciado en el segundo debate, según el cual el fin primordial de la ley “no es otro que prestar un servicio a la patria, como una forma de coadyuvar a la unidad nacional y como un servicio social”.

Igualmente, el Ministerio Público llegó a la conclusión de que la ley 48, concibiendo el servicio militar como un deber constitucional, creó “una serie de mecanismos tendientes a garantizar el cumplimiento de dicha obligación, entre los cuales se encuentra la imposición de

limitaciones en el desarrollo de algunas actividades civiles y comerciales para aquellos ciudadanos que no hayan definido su situación militar”.

En este orden de ideas, la Procuraduría, con base en el fallo de tutela número T-090 del 3 de marzo de 1994, en el que se sostuvo que, a veces, “la existencia simultánea de derechos e intereses jurídicamente protegidos, puede generar un conflicto entre unos y otros, como en el caso en que los deberes del conscripto comprometen los derechos de los miembros de su familia y, en particular, los correspondientes a los hijos menores de edad”, observó que la Corte Constitucional ha antepuesto los derechos de los niños, al deber de prestar el servicio militar.

Sobre estas bases, y frente a la oposición entre el deber constitucional que nos ocupa y los derechos de terceros [artículo 36, literal a)], el derecho de ejercer profesión u oficio [artículo 36, literal c)], y el derecho a la educación, particularmente la universitaria [artículo 36, literal j)], el Ministerio Público, aplicando el criterio de la proporcionalidad, optó por la primacía de los derechos sobre la obligación de definir la situación militar. Así, se inclinó por la exequibilidad de todos los artículos demandados, excepto los literales a), c) y j) del artículo 36 de la ley 48 de 1993.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### A. Competencia

### B. Análisis de los cargos

Para responder esta pregunta, es necesario analizar las normas acusadas, en relación con las normas constitucionales que el actor estima violadas.

#### 1. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

El primer artículo que el actor señala como transgredido es el número 14 de la Constitución.

Esta norma dispone:

“Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.”

Determinar si las disposiciones acusadas violan el artículo citado, supone precisar cuál es el

significado de éste.

El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, es el que tienen las personas para impedir que sean tratadas como seres sin derechos. Es, entonces, la aceptación de que al ser humano, por el solo hecho de serlo, no se le puede despojar de su calidad esencial de sujeto de derechos.

Podría decirse que el reconocimiento de la personalidad jurídica, no es otra cosa que el atributo de la personalidad que los doctrinantes del derecho civil denominan capacidad jurídica o capacidad de goce, es decir, la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, inseparable de todos los seres humanos.

Entendido este derecho, entonces, como el que impide que las personas puedan ser reducidas a la categoría de cosas o de esclavos, la Corte no percibe su quebrantamiento.

En efecto, los once casos en los cuales los artículos 36 y 37 de la ley 48 de 1993, exigen la presentación de la tarjeta de reservista o la tarjeta provisional militar y la situación militar definida, y las sanciones que impone el artículo 42, literal f), en concordancia con el artículo 41, literal h), no hacen que los que no tengan la documentación militar se conviertan en seres desprovistos de personalidad jurídica, o de capacidad de goce. No. Por el contrario, la norma reconoce esta cualidad en los interesados, pues simplemente les exige la obtención de unos documentos que prueben el cumplimiento de sus obligaciones respecto de la definición de la situación militar. De esta forma, la ley no aniquila la personalidad de los obligados a exhibir la tarjeta de reservista o la tarjeta provisional militar, sino que tan sólo crea un requisito, una limitación, para el adelantamiento de ciertas actuaciones.

Es forzoso reconocer que no todas las posibilidades de acción del ser humano, están contempladas en los artículos 36 y 37 de la ley 48 de 1993. Existen muchas actividades y negocios que no figuran allí, lo cual confirma la idea de que la ley 48 de 1993 no coloca a nadie en la condición de muerto civil.

No obstante, debe aceptarse que el listado de actos que requieren de la presentación del respectivo documento militar, toca con aspectos de trascendencia en la vida de las personas. Por esto, es del caso ver si se adecúa a la Constitución.



Sobre este particular, debe señalarse que la Carta Política, además de los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos y del ambiente, consagró también el principio de que su ejercicio supone el cumplimiento de deberes constitucionales.

Por tal razón, el artículo 95 de la Carta dice:

“La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

“Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

(...)

“3. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituídas para mantener la independencia y la integridad nacionales; (...)”. (negrillas por fuera de texto)

Como se puede apreciar, uno de estos deberes constitucionales -el contemplado en el numeral 3o.-, se extiende al campo de las cuestiones militares. Por eso, la Constitución, en el inciso segundo del artículo 216, impone a los colombianos una responsabilidad militar:

“Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.” (negrillas por fuera de texto)

De conformidad con lo expuesto, es claro que el servicio militar está concebido como un deber de los colombianos, que se basa en la defensa de la independencia nacional y la protección de las instituciones públicas, presupuestos sine qua non del logro de los fines esenciales del Estado. Sin el concurso de la fuerza pública -que actualmente requiere del servicio militar obligatorio-, el Estado no podría garantizar su subsistencia, ni estaría en capacidad de asegurar a la población el ejercicio de sus derechos. Por esto, el deber de definir la situación militar tiene trascendencia social y, para evitar su inobservancia, puede contar con los elementos de coerción previstos en los artículos 36, 37, 41 y 42 de la ley 48 de 1993.

La Corte, como bien lo anotó la Procuraduría, sostuvo este criterio en la sentencia T-277 de 1993:

“Sería ingenuo admitir, que el Estado pueda responder por su obligación de “defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica” (C.P., artículo 2o.), si no dispone de los medios coercitivos, que dentro de la vigencia de un orden justo requiere para asegurar esos fines. Por eso la misma Carta apela, entre otros mecanismos, al expediente de autorizar la conformación de un ejército dentro de la organización de su fuerza pública, que se encargue de “... la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional” (Artículo 217 C.P.)

“Ciertamente es a partir de la admisión de estos dos supuestos, esto es del deber y del medio para lograrlo, como se justifica la obligación de todos los colombianos de prestar el servicio militar...”.

Además, la ciencia jurídica ha reconocido que los derechos no son ilimitados o absolutos. En este sentido, la sentencia T-411 del 17 de junio de 1992, de la Sala Cuarta de Revisión, dijo:

“Una de las características de casi todos los derechos constitucionales fundamentales es que no son derechos absolutos que puedan ejecutarse sin carga alguna, por parte de su titular, pues están sujetos a límites más allá de los cuales resulta ilegítimo su ejercicio. En este sentido la doctrina ha elaborado la noción de derecho-deber, que implica límites al ejercicio del derecho.”

Lo anterior significa que las medidas tomadas por la ley 48 de 1993 son exequibles, pues, según el artículo 95 de la Carta, “el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades”.

Sin embargo, la Corte rechaza las interpretaciones que puedan afectar legítimos intereses de terceros, como ocurriría en el caso del literal a) del artículo 36, cuando se trata de reconocer un hijo ante el funcionario encargado del registro del estado civil. Hasta ahora jamás tales funcionarios han interpretado la norma en ese sentido. Y, en gracia de la claridad, la declaración de exequibilidad se hará dejando constancia de que es exequible en la medida en que no impida ninguno de los actos relacionados con el estado civil de las personas.

## 2. El derecho a la libre circulación.

El artículo 24 dice así:

“Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia.” (negrillas por fuera de texto)

Como puede verse, la disposición no consagra el derecho de los colombianos a la circulación como algo absoluto, pues su ejercicio está supeditado a “las limitaciones que establezca la ley”.

En este orden de ideas, la Corte considera que la limitación del derecho de locomoción, que pueda resultar de lo dispuesto por el literal g) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, en el sentido de que es imprescindible presentar la tarjeta de reservista o la provisional militar para la expedición del pasaporte, es una restricción que se ajusta a la Constitución pues, en primer lugar, se origina en un deber constitucional y, en segundo lugar, proviene de la autoridad competente, es decir, del Congreso.

Y, además, es una condición que tampoco pugna con los instrumentos del derecho internacional que regulan la materia. En efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, y aprobado por Colombia conforme a la ley 74 de 1968, en su artículo 12 establece lo siguiente:

“1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado, tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

“2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

“3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

“4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.”  
(negrillas por fuera de texto)

Este texto permite que el derecho a la libre circulación sea reglamentado por la ley, entre otros motivos, para proteger la seguridad nacional, el orden público y los derechos y libertades de terceros, conceptos todos éstos que, a falta de otros mecanismos, son el fundamento de la fuerza pública y la obligación de definir la situación militar.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, y aprobada por Colombia con arreglo a la ley 16 de 1972, en lo pertinente prevé:

“1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado, tiene derecho a circular por el mismo y a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

“2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.

“3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.

“4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público. (...)” (negrillas por fuera de texto)

En esta Convención, con análogo alcance, también se adoptó el principio de que la libertad de locomoción puede ser restringida por la ley.

De otra parte, acudiendo a los antecedentes históricos de la expedición del artículo 24 por la Asamblea Constituyente, aparece que uno de los diputados -quizás teniendo en cuenta las costumbres de los regímenes autocráticos- sugirió a la Comisión Primera, la adición de una frase que obligara a las autoridades a expedir los pasaportes. Así, el Dr. Augusto Ramírez Ocampo, el 23 de abril de 1991, dijo que la obtención del pasaporte es asunto “consagrado en la Declaración de los Derechos del Hombre de Naciones Unidas, y realmente para que el derecho -a salir del país- pueda cumplirse, tendría que estar acompañado de esta obligación

del Estado de otorgar el pasaporte correspondiente en el caso de la salida del país". La Comisión aceptó la propuesta y, como garantía del derecho a salir del territorio nacional, adoptó el siguiente texto: "Las autoridades no podrán negar la expedición de documentos que garanticen su ejercicio".

Sin embargo, la Asamblea en pleno no acogió la comentada fórmula, lo cual, en concepto de la Corte, indica que la intención del legislador fue la de permitir limitaciones legales en materia de entrega de pasaportes. Esto, obviamente, refuerza la idea de que el literal g) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, no contradice lo dispuesto por el artículo 24 de la Constitución.

Adicionalmente, quien impugna la constitucionalidad de las normas que nos ocupan, afirma que el impedimento para salir del país, consecuencia de la no expedición del pasaporte por falta de presentación de la tarjeta de reservista o provisional militar, es criticable porque, según las voces del artículo 41, se aplica a quien no es "un delincuente" sino un simple "infractor". Con esto, tal vez, se quiere significar que aquel a quien se niega la expedición del pasaporte, por no presentar el requerido documento militar, a pesar de no ser un "delincuente", viene a sufrir una sanción -no poder salir legalmente del país- sin un previo proceso. Este argumento, a juicio de la Corte, no es de recibo, pues confunde el efecto propio del no lleno de un requisito administrativo, con la imposición de una pena o sanción. De aceptarse este criterio, prácticamente todos los incumplimientos de los requisitos administrativos, tendrían que ser tratados como el inicio de procesos de naturaleza penal. Estas ideas, ciertamente, son extrañas a nuestro sistema jurídico.

Para la Corte, la presentación de la tarjeta militar, en este caso, es una forma de control para saber quien ha prestado el servicio militar.

### 3. Los derechos al trabajo y al libre escogimiento de profesión u oficio.

Por su parte, el artículo 26 se refiere a la libertad de escogimiento de profesión u oficio.

La Corte estima que tales derechos no son vulnerados por la ley 48 de 1993, pues, como ya se dijo, el legislador está facultado para limitar su ejercicio, con el fin de asegurar el cumplimiento de los deberes constitucionales.

Este criterio es el expuesto por la Sala Tercera de Revisión en su sentencia T-125 de 1994. Allí, en lo pertinente, se lee:

“Deberes constitucionales.

“2. Existe una relación de complementariedad entre los derechos y los deberes constitucionales. La persona humana, centro del ordenamiento constitucional, no sólo es titular de derechos fundamentales sino que también es sujeto de deberes u obligaciones, imprescindibles para la convivencia social.

“El reciente desarrollo de la teoría de los deberes constitucionales se explica por su escasa importancia bajo la concepción de las libertades públicas en el Estado liberal. El énfasis de los derechos individuales en las primeras Cartas de derechos obedecía exclusivamente a la necesidad de rodear a la persona de garantías contra el ejercicio del poder político. Bajo esta concepción, los deberes eran considerados preceptos de naturaleza moral o valores cívicos, no exigibles jurídicamente, a excepción de aquellos relacionados por la ley, que adquirirían la forma de obligaciones jurídicas.

“(…)

“La concepción social del Estado de derecho, fundado en la solidaridad, la dignidad, el trabajo y la prevalencia del interés general (CP art.1), se traduce en la vigencia inmediata de los derechos fundamentales, pero también en la sanción constitucional al incumplimiento de los deberes constitucionales. El artículo 1 de la Constitución erige a la solidaridad en fundamento de la organización estatal. Los nacionales y extranjeros tienen el deber de acatar la Constitución y la ley, y son responsables por su infracción (CP arts. 4 y 6). De esta forma, los deberes consagrados en la Carta Política han dejado de ser un desideratum del buen pater familias, para convertirse en imperativos que vinculan directamente a los particulares y de cuyo cumplimiento depende la convivencia pacífica.

“La Constitución, además de fijar la organización política básica del Estado y garantizar los derechos y las libertades públicas, constituye un marco general de conducta que vincula directamente a los particulares. A la Corte Constitucional le ha sido confiada la tarea de invalidar las normas y los actos públicos o privados que contradigan los preceptos constitucionales (CP art. 241). Estas dos circunstancias permiten concluir que los

particulares, en sus actuaciones, están sujetos a la Constitución y a la ley en cuanto al cumplimiento de sus deberes y obligaciones.

“3. Los deberes constitucionales son aquellas conductas o comportamientos de carácter público, exigibles por la ley a la persona o al ciudadano, que imponen prestaciones físicas o económicas y que afectan, en consecuencia, la esfera de su libertad personal. Las restricciones a la libertad general sólo pueden estar motivadas por fundadas razones que determine el Legislador. En este sentido, los deberes consagrados en la Constitución comprenden una habilitación al Legislador para desarrollar y concretar la sanción por el incumplimiento de los parámetros básicos de conducta social fijados por el Constituyente.

“Lo anterior no impide, sin embargo, que en la ponderación de los valores constitucionales el juez de tutela tome directamente en cuenta los deberes constitucionales, ya que éstos constituyen un criterio hermenéutico indispensable para la delimitación de los derechos fundamentales. La relación de complementariedad entre unos y otros exige del intérprete constitucional una lectura de los derechos y deberes que actualice el contenido de las libertades en general, pero que, a la vez, obligue a la persona a asumir las responsabilidades derivadas de la vida en comunidad.

“La exigibilidad de los deberes constitucionales, sin embargo, depende, en principio, de la voluntad legislativa de actualizar, mediante la consagración de sanciones legales, su potencialidad jurídica. La imposición de un deber, en consecuencia, presupone necesariamente de una ley previa, quedando descartada su aplicación retroactiva.

“4. La Constitución establece una extensa Carta de deberes, algunos de ellos ya desarrollados por la ley y otros aún desprovistos de sanción que los haga jurídicamente aplicables.

“La doctrina moderna clasifica los deberes según los valores superiores en que se asientan: la igualdad, la justicia y la solidaridad. En su orden, corresponden éstos a los deberes en un Estado democrático, en un Estado de derecho y en un Estado social de derecho, respectivamente.

“Dentro de los deberes que emanan del Estado democrático de derecho, la Constitución consagra la obligación de educación entre los cinco y quince años de edad (CP art. 67), el

deber de propender a la paz y mantenerla (CP arts. 22 y 95-6), el deber de estudiar la Constitución (CP art. 41), los deberes de defender y divulgar los derechos humanos y de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país (CP art. 95-4, -5) y el deber de prestar el servicio militar (CP art. 216), entre otros.

“(...) Exigibilidad de los deberes constitucionales.

“6. La idea liberal de una Constitución, como se subrayó anteriormente, carece de una teoría de los deberes como preceptos jurídicamente relevantes, salvo que su desarrollo legal consagre una sanción en caso de incumplimiento. Lo anterior en razón de que su finalidad era la limitación del poder a través de la separación de los poderes y la consagración de derechos a los ciudadanos. El valor normativo de la Constitución que acompaña a la concepción del Estado Social de Derecho, lleva aparejado en cambio, la sujeción de los particulares a los preceptos constitucionales y la potestad legislativa de imponer cargas a las personas fundadas en la solidaridad, la justicia o la igualdad.” (negrillas por fuera de texto)

En cuanto a que la aplicación del criterio de la proporcionalidad debería conducir, por lo menos, a la inexecutable de los literales c) y j) del artículo 36 de la ley 48 de 1993, vale la pena recordar que dentro del grupo de personas exentas del servicio militar figuran varios sub-grupos, cuya inclusión obedeció al deseo de permitirles ocupaciones productivas en beneficio de terceros puestos en circunstancias de debilidad. Así, el artículo 28 de la ley 48 de 1993 ordena:

“Exención en tiempo de paz. Están exentos del servicio militar en tiempo de paz, con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar:

“(...) c) El hijo único, hombre o mujer, de matrimonio o de unión permanente, de mujer viuda, divorciada, separada o madre soltera;

“d) El huérfano de padre o madre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento;

“(...) g) Los casados que hagan vida conyugal;” (negrillas por fuera de texto)

Lo anterior indica que así como los derechos no son ilimitados, el deber constitucional de prestar el servicio militar no es absoluto, y que existen varios casos justificados que autorizan



que los interesados puedan trabajar y ejercer sus profesiones. Lo dicho, de subsistir alguna duda, descarta por completo la idea de que los artículos impugnados violen los derechos al trabajo y al libre ejercicio de una profesión.

#### 4. El derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos.

El numeral 7o. del artículo 40 de la Constitución dice:

“Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

“(…) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.”

Este derecho, consustancial a la democracia, también puede ser limitado por el deber constitucional de definir la situación militar, pues es apenas natural que los que aspiren al desempeño de cargos públicos, deben estar libres de toda sospecha de inobservancia de la ley. Por lo tanto, la sociedad no entendería que a quienes van a participar nada menos que en el ejercicio del poder político, no se les exigiera la previa definición de su situación militar.

Además, del hecho de que el artículo 99 de la Constitución exija tener la calidad de ciudadano para “desempeñar cargos públicos que lleven anexa autoridad o jurisdicción”, no puede deducirse que el legislador -en desarrollo de un deber constitucional- esté impedido para reglamentar y fijar las condiciones del servicio militar obligatorio.

#### 5. La ley puede regular la obligación de definir la situación militar.

El inciso tercero del artículo 216 de la Constitución, que el demandante también considera quebrantado, expresa:

“La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo.”

Según la demanda, el inciso faculta a la ley sólo para determinar “los eximentes de la

prestación del servicio y las prerrogativas para aquellos colombianos que presten el servicio militar". En otras palabras, el sistema de coerción que prevé la ley 48 de 1993, no estaría autorizado por la Constitución. Para la Corte este razonamiento no es válido, porque el artículo 216, cuando dice que corresponde al legislador el establecimiento de las condiciones que eximen del servicio militar y las prerrogativas por su prestación, presupone la existencia de una normatividad sobre tal servicio. En efecto, no es posible señalar unas exenciones si, previamente, no hay un régimen general al cual aplicarlas. Por lo tanto, el legislador, implícitamente, está facultado por el artículo 216 para establecer un sistema que regule la prestación del servicio militar obligatorio.

6. Como los menores no están obligados a definir su situación militar, no hay violación del artículo 44 de la Constitución.

El accionante lamenta que la ley 48 de 1993 vincule a los menores de edad.

Al respecto, la Corte observa que, con arreglo al inciso primero del artículo 10o. de la ley, la obligación de definir la situación militar corresponde solamente a los mayores de edad. La disposición dice:

"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."

Así, pues, cuando el artículo 36 de la ley 48 de 1993, ordena que "los colombianos hasta los 50 años de edad están obligados a presentar la tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar", debe entenderse que se refiere a los mayores de edad y, en ningún caso, como dice la demanda, al "infante con un minuto o tres o cinco de vida o con tres o cinco o siete años de existencia". En este sentido, se puede perfectamente afirmar que los artículos demandados no violan el artículo 44 de la Constitución, norma que protege los derechos de los niños.

7. Los derechos a la educación y a la cultura.

Del citado inciso primero del artículo 10o., se deduce que la ley 48 de 1993 se cuida de no afectar los derechos de los estudiantes, pues, no obstante ordenar que la obligación de

definir la situación militar corresponde a los mayores de edad, exceptúa a los alumnos de bachillerato, quienes sólo tendrán que proceder a la definición cuando obtengan su título de bachiller.

Igualmente, de acuerdo con los literales d) y f) del artículo 29 de la ley 48 de 1993, quienes se preparen para la vida religiosa, y los inscritos que cursen el último año de enseñanza media, están autorizados para aplazar la prestación del servicio militar. Tales normas dicen:

“Son causales de aplazamiento para la prestación del servicio militar, por el tiempo que subsistan, las siguientes:

“(…) d) Haber sido aceptado o estar cursando estudios en establecimientos reconocidos por las autoridades eclesiásticas como centros de preparación de la carrera sacerdotal o de la vida religiosa;”

“(…) f) El inscrito que esté cursando el último año de enseñanza media y no obtuviere el título de bachiller por pérdida de año;”

En cuanto a lo dispuesto por el literal j), en el sentido de que es necesaria la presentación de la tarjeta de reservista o la provisional militar para “matricularse por primera vez en cualquier centro docente de educación superior”, la Corte cree que es una limitación que se ajusta al concepto del deber constitucional y que sólo provisionalmente interfiere con el ingreso de los jóvenes a la universidad.

#### 8. La prohibición del exceso de trámites.

El artículo 84 de la Carta dice:

“Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.”

Pese a la opinión del actor, la Corte no piensa que la ley 48 de 1993 vulnere la prohibición del anterior precepto, pues es un conjunto normativo que, debidamente autorizado, crea una serie de requisitos a fin de que el servicio militar obligatorio se cumpla. Como instrumento que reglamenta la definición del servicio militar, no exige permisos, licencias o requisitos

adicionales, sino que crea los correspondientes.

El artículo 84 de la Constitución tendría operancia, únicamente, en caso de que el Servicio de Reclutamiento y Movilización se diera a la tarea de pedir el cumplimiento de requisitos no contemplados por la ley 48 de 1993. Y en tal caso, el camino para controvertir esos excesos no sería la acción de inexequibilidad.

### III. DECISIÓN

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLES los artículos 36, 37, 41, literal h) y 42, literal f), de la ley 48 de 1993. En relación con el literal a) del artículo 36, se advierte que la declaración de exequibilidad queda condicionada en el sentido de que la norma, en ningún caso, puede interferir los actos relacionados con el estado civil de las personas.

Notifíquese, cópiese, comuníquese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JORGE ARANGO MEJÍA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-406/94

ORDEN JUSTO/JUSTICIA RETRIBUTIVA/PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD/ORDEN JUSTO-Vigencia (Salvamento de voto)

Condicionar al cumplimiento de una obligación, así se la sacralice, la facultad de “otorgar instrumentos públicos y privados ante notario”, “registrar títulos profesionales y ejercer la profesión”, salir del país, conducir vehículos o cursar estudios superiores, no consulta el más elemental criterio de justicia retributiva, que exige proporción entre la conducta (activa u omisiva) y los efectos que a ella se enlazan. Y es claro que cuando el legislador se desentiende de ese criterio de proporcionalidad, se está desviando del propósito que imperativamente le impone el artículo 2o. de la Carta, de “asegurar la vigencia de un orden justo”.

Ref.: Expediente D-493

Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 36, 37, 41, literal h), y 42, literal f), de la Ley 48 de 1993, por la cual se reglamenta el Servicio de Reclutamiento y Movilización.

He disentido de la decisión adoptada por la Sala, en el proceso de la referencia, porque juzgo desproporcionadas las consecuencias que el legislador vincula al incumplimiento de un deber, así se estime éste de gran importancia y alta jerarquía.

Creo que no anda muy lejos de la verdad el demandante, cuando asimila los graves efectos jurídicos que la ley imputa al hecho de no tener tarjeta de reservista o tarjeta provisional militar, a la muerte civil, aunque la Corte haya morigerado un tanto el desmesurado rigor, impidiendo, v.gr., que el estado civil de terceros sufra mengua por hechos que no les son imputables.

Condicionar al cumplimiento de una obligación, así se la sacralice, la facultad de “otorgar instrumentos públicos y privados ante notario”, “registrar títulos profesionales y ejercer la profesión”, salir del país, conducir vehículos o cursar estudios superiores, no consulta el más elemental criterio de justicia retributiva, que exige proporción entre la conducta (activa u omisiva) y los efectos que a ella se enlazan. Y es claro que cuando el legislador se desentiende de ese criterio de proporcionalidad, se está desviando del propósito que imperativamente le impone el artículo 2o. de la Carta, de “asegurar la vigencia de un orden justo”.

Esa es, en síntesis, la razón de mi discrepancia.

Fecha ut supra.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado