

T-042-94

Sentencia No. T-042/94

La interpretación de la Corte confirma entonces la realidad familiar independientemente de que tenga por causa un matrimonio civil o religioso admitido o una unión marital de hecho.

Por lo tanto, la causal antes indicada, eximente de la prestación del servicio militar, debe aplicarse a cualquier tipo de estructura familiar.

REF.: Expedientes No. T-21459,

T-21485 y T-21772, acumulados

Derechos de la Familia y de los Niños y la prestación del Servicio Militar

Peticionarias:

SANDRA LILIANA TRUJILLO RESTREPO

ELIANA PATRICIA ARANGO CERON

ARACELLY PALENCIA ROMERO (Personera Municipal (E), de Pradera Valle).

Magistrados:

Dr. FABIO MORON DIAZ

-Ponente-

Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., febrero ocho (8) de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

La Corte Constitucional -Sala de Revisión de Tutelas- se pronuncia sobre las acciones de la referencia, en el grado jurisdiccional de revisión, teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES

Las señoras SANDRA LILIANA TRUJILLO DE RESTREPO, ELIANA PATRICIA ARANGO CERON y ARACELLY PALENCIA ROMERO; ésta última en su calidad de Personera Municipal (E) del municipio de Pradera, del departamento del Valle, en representación de la señora MATILDE CAMPOS TORRES, formularon acción de tutela contra el EJERCITO NACIONAL; en distintas dependencias, por haber desatendido causales legales que confieren derecho a la no prestación del servicio militar obligatorio, al reclutar a sus respectivos compañeros permanentes, y considerando vulnerados los derechos fundamentales de sus hijos y de sus familias.

La solicitud planteada en las demandas antes aludidas, busca que se ordene el reintegro a la vida civil de los señores PABLO EMILIO BURBANO DIAZ, WILLIAM ENRIQUE ORTIZ CARDONA y CARLOS OCTAVIO CHARRY y se les exonere de la prestación del servicio militar ordenado en la ley.

La Corte Constitucional, en su Sala de Selección No. 8, del primero (1o.) de octubre de mil novecientos noventa y tres (1993), resolvió ACUMULAR los expedientes de tutela números T-21459, T-21485 y T-21772, “por existir unidad de materia”.

LAS DECISIONES DE INSTANCIA

Tres decisiones de primera instancia se produjeron en la presente causa, correspondientes a las acciones acumuladas, cuyos contenidos se resumen de la siguientes manera:

1. El señor Juez Cuarto de Familia de Cali, en sentencia No. 402 de agosto doce (12) de mil novecientos noventa y tres (1993), resolvió: “Primero. TUTELAR a la señora SANDRA LILIANA TRUJILLO RESTREPO, y a su hija, la menor DIANA MARCELA ORTIZ TRUJILLO, representada por su señora madre. LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE LA FAMILIA Y DE LOS NIÑOS, violados por la acción del EJERCITO NACIONAL Distrito Militar No. 16, consistente en la incorporación al servicio militar obligatorio del ciudadano WILLIAM ENRIQUE ORTIZ CARDONA. Segundo. CON EL OBJETO DE GARANTIZAR a las agraviadas el pleno goce de sus derechos, ordenar al EJERCITO NACIONAL, por medio del Distrito Militar No. 16 el desacuartelamiento de WILLIAM ENRIQUE ORTIZ CARDONA. En consecuencia tal ciudadano debe ser reintegrado a su núcleo familiar en esta ciudad, debiendo el Ejército Nacional

sufragar la totalidad de los costos de traslado, y además deberá expedirle dentro de los términos previstos en la ley, la Libreta Militar. Tercero. PARA EL CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO en el numeral anterior, el Ejército Nacional por medio del Distrito Militar No. 16, tiene un plazo perentorio de 48 horas máximo, so pena de incurrir en sanción disciplinaria, en sanción por desacato, sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario. Término que cuenta a partir de la notificación de este fallo". Las resoluciones anteriores se fundamentaron en las siguientes razones:

- Que "la prestación del servicio militar obligatorio por todo ciudadano colombiano, es un ideal altruista del Estado al propender por la seguridad de la soberanía nacional, pues como principio fundamental fueron instituidas para proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de los ciudadanos para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (art. 2o. Constitución Nacional)".
- Que el artículo 216 C.N. dispone la autorización superior para determinar las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar".
- Que en tal sentido el artículo 28 de la Ley 48 de 1993, reglamentaria del servicio de reclutamiento y movilización, dispone las exenciones en tiempo de paz del servicio militar y prescribe en el literal "G", que están en la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar "los casados que hagan vida conyugal".
- Que lo dispuesto para "los casados" debe aplicarse a quienes tengan establecida "unión marital de hecho". (art. 42 C.N.).
- Que el interesado en la aplicación de esta causal debe probar debidamente, "con prueba documental", los hechos que la ameritan.
- Que en "principio es concedible y tutelable el derecho a la exención del servicio militar del señor William Enrique Ortiz Cardona, formulado por su compañera permanente Sandra Liliana Trujillo Restrepo, en virtud a la igualdad de derechos que posee tal cual como fuesen personas ligadas por un vínculo jurídico (matrimonio), pues aunque el artículo 28 de la Ley 48 de 1993 los desconozca y discrimine, el artículo 42 de nuestra Carta Magna los erige en situaciones de privilegio y la Ley 54 de 1990 les reglamenta sus derechos."

- Que el “afecto que le prodigan los padres a sus hijos crea una estabilidad emocional en los menores y les impulsa a un desarrollo equilibrado de formación”.

“De allí, que estos conceptos en grado superlativo se le hacen necesarios al menor, porque es el futuro de la sociedad al estar enmarcado dentro de un sano y normal ambiente, pero el hecho de la ruptura de esa unidad, desestabiliza cabalmente su desarrollo y no pueden ser extraños un par de jóvenes ligados en unión libre y con una niña en precaria edad de desarrollo y en estado de alimentación materna, se desestabilice ante la ausencia de su progenitor y como parte esencial para la producción, origine el caos económico para la subsistencia”.

- Que “el artículo 44 de la Carta Fundamental, en su inciso final, instituye que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, “vale decir que el interés del menor prevalece sobre los derechos que ejercen las fuerzas militares, hasta el punto en que ellos no sean obra fraudulenta de actuaciones o intervenciones de personas ajenas o intereses diferentes, porque también se debe razonar, que el objetivo de las fuerzas militares tiene fines primordiales y altruistas”.

2. El señor Juez Veinte Penal del Circuito de Cali, en providencia del veinte (20) de agosto de mil novecientos noventa y tres (1993), profirió fallo dentro de la acción de tutela instaurada por la señora ELIANA PATRICIA ARANGO CERON como ofendida y a la vez, en representación de CARLOS CHARRY y KIMBERLY CHARRY ARANGO, contra el Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar No. 17, en el cual resolvió: “PRIMERO. TUTELAR A ELIANA PATRICIA ARANGO CERON, CARLOS OCTAVIO CHARRY y KIMBERLY CHARRY ARANGO, los Derechos Constitucionales Fundamentales de Igualdad de la Familia y de los Niños, el derecho de petición, violados por la acción del Ejército Nacional, Distrito Militar No. 17, consistente en la incorporación al servicio militar obligatorio del ciudadano CARLOS OCTAVIO CHARRY.

“SEGUNDO. Por tanto, y con el propósito de garantizar a los ofendidos el pleno goce de sus derechos ordenar al Ejército Nacional, a través del Distrito Militar No. 17, el DESACUARTELAMIENTO DE CARLOS OCTAVIO CHARRY, en los términos contenidos en la parte motiva de esta providencia.

“TERCERO. Para el cumplimiento de lo ordenado en el punto anterior, el Ejército Nacional a

través del Distrito No. 17, tiene un plazo perentorio de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, so pena de incurrir en sanción disciplinaria, en sanción por desacato, sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario. Este término se cuenta a partir de la notificación de este fallo”, previas las siguientes consideraciones:

- Que la acción de tutela responde a un principio de protección efectiva de los derechos fundamentales.
- Que los “derechos fundamentales no están tipificados o relacionados a específicas situaciones, hechos o conductas, como sí lo están la generalidad de derechos que se establecen mediante las distintas ramas jurídicas (Derechos subjetivos). Para estos últimos, el reconocimiento en un caso concreto debe pasar primero por la verificación de la hipótesis de hecho planteada normativamente, para determinar la consecuencia jurídica correspondiente, igualmente formulada por la norma. En el caso de los derechos fundamentales, dicha hipótesis debe ser construida con y para el caso concreto, aplicándose la única consecuencia posible: su real e inmediata protección.”
- Que la igualdad ante la ley, de la familia jurídica y de hecho (art. 42 C.N.), se ve perturbada por hechos “como el del caso en estudio, donde la unión marital de CARLOS OCTAVIO CHARRY no ha sido tratada en el mismo plano de igualdad que la de los casados que hagan vida conyugal, tal y como lo refiere el literal f) del artículo 21 de la Ley 1a. de 1945” (artículo 13 C.N.).
- Que se vulneró el derecho de petición, al no haber tenido eco ante el Ejército Nacional, la solicitud presentada por la señora Eliana Patricia Arango Cerón, “en su afán por obtener el regreso de su compañero al hogar.” (art. 23 de la C.N.).

3. El señor Juez Civil Municipal de Pradera Valle, en sentencia No. 037 de agosto veinticuatro de mil novecientos noventa y tres (1993), procedió a decidir la solicitud de tutela presentada por la Personera Municipal de Pradera, contra el Ejército Nacional, Batallón de Ingenieros Codazzi de Palmira y Batallón de Infantería No. 27 Magdalena, de Pitalito Huila, Novena Brigada Compañía Cobra, resolviendo: “1o. TUTELAR a la señora MATILDE CAMPOS TORRES, al menor ALEXIS BURBANO CAMPOS y la señora CARMEN DIAZ, los derechos fundamentales y constitucionales del “derecho a la vida, a la protección de la familia y de los derechos del niño”, violados por el Ejército Nacional, Distrito Militar No. 18, Batallón Codazzi

de Palmira, en atención a la incorporación al servicio militar obligatorio del ciudadano PABLO EMILIO BURBANO DIAZ. 2o. Para garantizar a los agraviados el pleno goce de sus derechos se ordena al Ejército Nacional, a través del Distrito Militar No. 18 -Sección de reclutamiento, el desacuartelamiento del señor PABLO EMILIO BURBANO DIAZ. En consecuencia deberá ser reintegrado a su núcleo familiar en esta ciudad, correspondiéndole al ejército nacional la totalidad de los costos del traslado y además deberá expedir dentro de los términos previstos en la ley, la libreta del servicio militar. 3o. Para el cumplimiento de lo ordenado en el punto anterior, el Ejército Nacional a través del Distrito Militar No. 018, tiene un plazo perentorio máximo de 48 horas, so pena de incurrir en sanción disciplinaria, en sanción, por desacato, sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario”, con base en los fundamentos siguientes:

- Que en “nuestro derecho positivo, la familia está considerada como una institución natural de la que se vale la sociedad para regular la educación, procreación de sus hijos, así como el cumplimiento de sus fines. Históricamente es la familia anterior al Estado, es más antigua que él. Es la célula germinal de la comunidad estatal y en ella ha encontrado satisfacción y el innato espíritu social”.

- Que la familia tiene origen en tres categorías: “la unión libre, el matrimonio y la adopción”.

“En cualquier aspecto que se le considere, la familia aparece como una institución necesaria y sagrada, apenas si se concibe una comunidad social en la que ninguna colectividad pueda interponerse entre el individuo y el Estado, sociedad tal no sería viable, representan (sic) un montón de individuos”.

- Que la Constitución Política, tiene a la familia como el núcleo esencial de la sociedad (art. 5o.), y que reconoce no sólo “la familia legítima sino también a la familia natural que se constituye por la libre voluntad de un hombre y de una mujer sin ningún formalismo”.

- Que la “nueva Constitución de Colombia dió a los niños una particular protección a pesar de no estar incluido en el Capítulo 1, título II, que trata “de los derechos fundamentales”, el artículo 44 de la Carta lo consagra en forma expresa de suerte que es irrefutable que así se considera por prevalecer sobre los derechos de los demás”.

- Que el derecho a la vida (art. 11 C.N.), “se debe orientar para este caso en el derecho que tienen la señora MATILDE CAMPOS TORRES y sobre todo el menor ALEXIS BURBANO CAMPOS, a la asistencia económica, física y moral por ser su padre y porque los efectos del parentesco es causal (sic) suficiente para la prestación de alimentos. Para reclamarlos basta que la ley otorgue el derecho, que realmente quien los solicita los necesite y que a quien se piden tenga facultad para proporcionarlos”.

“El Código Civil en su artículo 411 determina que se deben alimentos a los hijos naturales ‘entendidos éstos como la comida, la habitación, el vestido, las medicinas, etc., es decir, todo lo necesario para la conservación de la vida, siempre que estas personas carezcan de otros medios para suplirlos y conforme se puede apreciar de los testimonios anexos, se encuentran pasando toda clase de necesidades y desamparados ya que el señor PABLO EMILIO BURBANO era quien laboraba para el suministro de lo esencial”.

- Que “no existe otro medio de defensa judicial para que se hagan efectivos los derechos invocados los cuales están consagrados en la Carta Constitucional, lo cuales quedaron plenamente demostrados y analizados”.

Ninguna de las decisiones antes relatadas fue objeto de impugnación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corte Constitucional -Sala de Revisión de Tutelas- es competente para conocer del asunto de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 inciso 2o. y 241 numeral 9o. de la Constitución Política, y en los artículos 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

b. La Materia

La revisión de la presente causa se ocupa de establecer el alcance de los fundamentos reconocidos a la sociedad colombiana en cuanto a la unidad familiar, y la prevalencia de los derechos de los niños, frente a los demás derechos fundamentales, y frente al resto de intereses establecidos igualmente en la Carta Política, y por supuesto en el resto del ordenamiento jurídico. Se trata de definir si la obligación constitucional de prestar el servicio militar obligatorio (art. 216 de la C.P.), puede ser eximida cuando con motivo de su cumplimiento, se ponen en peligro tanto la unidad familiar como la educación, protección y

amparo de los hijos que la conforman.

La Carta Política de 1991 desde su Título I, “De los Principios Fundamentales” ampara la familia como institución básica de la sociedad (art. 50.). Resulta de esta consagración un modo particular del ejercicio de las libertades individuales y del cumplimiento de los deberes constitucionales y legales. Porque lo preceptuado en el artículo 50. condiciona de manera fundamental el funcionamiento de las instituciones estatales y las conductas de los individuos o personas y de la sociedad entera. La referencia a la familia por parte del constituyente, en esos términos, trae consigo un proyecto de sociedad, en el cual la unidad familiar, la responsabilidad entre sus miembros, el cumplimiento de los deberes de cada uno de ellos, son el soporte escogido por el legislador supremo para sobre él, sentar las bases de la sociedad colombiana. Esta referencia implica también el reconocimiento de la realidad sociológica de esa institución, en cuanto núcleo de alta eficiencia, en lo concerniente a la interrelación humana, en la obtención del equilibrio emocional entre sus miembros, la educación de los mismos y la satisfacción de sus necesidades reales.

Lo anterior quiere decir que cumple la familia un doble orden de funciones para sus miembros, de carácter espiritual y de carácter material. Funciones que, como lo ha reconocido el propio Constituyente, constituyen bienes invaluable, por las influencias que ellas producen necesariamente en todo el cuerpo social.

Igualmente, el Orden Superior desarrolla el anterior principio en su artículo 42, mediante una reglamentación amplia en su género, en la cual no sólo señala a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, sino que establece que ella se constituye bien sea por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. Se establecen allí mismo obligaciones del Estado y la sociedad para su protección, la posibilidad de ordenar en la ley la inalienabilidad e inembargabilidad del patrimonio familiar. La inviolabilidad de la honra, la dignidad y la intimidad de la familia. La obligación de que las relaciones familiares se basen en la igualdad de derechos, y respeto entre sus integrantes. La sanción legal a la violencia intrafamiliar. La igualdad de derechos y deberes de los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica. La reglamentación legal de la progenitura responsable, el número de hijos y la obligación de sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos, a más de otras características

no menos importantes de la legislación sobre la familia, predeterminadas por la Carta. Lo cual es apenas la natural consecuencia de la función que, como asiento de la sociedad, le ha sido otorgada.

De otra parte, la misma Carta Política se refiere a los derechos de los niños otorgándoles un carácter fundamental, que debe interpretarse como la decisión superior de tener en ellos a la esperanza de la sociedad, como los seres más valiosos en el plano humano para la construcción de la sociedad del mañana; es por eso que, en la parte final del inciso segundo del artículo 44 de la Carta, se preceptúa que los derechos de los niños prevalecen sobre los demás derechos.

Si se tiene en cuenta que el Estado Social de Derecho surge como garante de la libertad, y que esta se realiza mediante la organización de los regímenes legales de esos derechos, no cabe duda del carácter también esencial y básico que otorgó el constituyente, a la niñez como base o fundamento de la sociedad.

La Carta Política al consagrar la obligación de prestar el servicio militar como un recurso para la guarda de la integridad nacional, estableció la posibilidad de que la ley eximiera del servicio militar a algunas personas. Es claro que estas exenciones legales no pueden tener origen en justificaciones de tipo individual, personal ni de ninguna manera contrarias a los contenidos normativos de la Constitución Política; sino que, por el contrario, es precisamente consultando esos contenidos, de donde se pueden extraer las causales eximentes de la prestación del servicio militar obligatorio que considera la Carta, uno de los deberes de las personas y de los ciudadanos colombianos (art. 95 No. 3).

Es criterio acogido por el legislador, de tiempo atrás, el exonerar de la prestación del servicio militar, entre otros a los casados que hagan vida conyugal. Recientemente, la Ley 48 de 1993, “por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización”, en su artículo 28 exenciona para tiempos de paz a “los casados que hagan vida conyugal”. Con lo cual se recogen, en buena parte las prescripciones constitucionales antes señaladas sobre la familia y los niños, no sólo en esta causal de excepción que ahora se examina, si no en otras varias del mismo precepto. Pero, incurrió el legislador reciente en impropiedad, en la transcrita causal G) del citado artículo 28, al no reconocer la nueva prescripción constitucional que también reconoce las familias constituídas por vínculos naturales o jurídicos o por la decisión

de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla; lo cual resulta contrario a la igualdad en el precepto, en tanto no sea interpretado en el sentido de que también están exentos quienes han establecido una unión marital de hecho.

Lo anterior, en reconocimiento de los derechos de la familia y de los niños, que no sólo pueden entenderse como el resto de libertades públicas y derechos humanos en las sociedades contemporáneas, como simples expresiones de las facultades o prerrogativas, subjetivas sino que, además, comprenden elementos objetivos, que informan las características sociales pretendidas por el constituyente. En este sentido la interpretación de la Corte confirma entonces la realidad familiar independientemente de que tenga por causa un matrimonio civil o religioso admitido o una unión marital de hecho. Por lo tanto, la causal antes indicada, eximente de la prestación del servicio militar, debe aplicarse a cualquier tipo de estructura familiar.

Esto no quiere decir, sin embargo, que el servicio militar sea incompatible con la integridad familiar. Así lo ha reconocido esta Corte al decir que el colombiano “al servir a la sociedad, por medio del servicio militar, no está lesionando la integridad familiar, por cuanto ésta no es incompatible con los deberes sociales de todo ciudadano. La familia como núcleo de la sociedad no puede ser una excepción de ésta, sino todo lo contrario: es el fundamento de la sociedad civil, y hacia ella debe dirigirse, pues no en vano la familia también es sociedad”. (Sentencia T-224/93, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

En los casos comprendidos en los expedientes ahora acumulados se está frente a esa hipótesis de uniones maritales de hecho, causantes de estructuras familiares que deben ser amparadas frente a la obligación de prestar el tantas veces mencionado servicio militar, con lo cual se reitera la jurisprudencia hoy en día unificada sobre la materia en esta H. Corte Constitucional (Sentencia No. SU-491/93 del 28 de octubre de 1993, aprobada por acta No. 65 en Sala Plena).

Por otra parte consta en los tres expedientes de tutela (T-21459, T-21485 y T-21772), que los hijos cuyos derechos se tutelan están legalmente reconocidos por sus padres.

Previas las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional, en Sala de Revisión de Tutelas, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto de Familia de Cali el doce (12) de agosto de mil novecientos noventa y tres (1993), formulada por la señora SANDRA LILIANA TRUJILLO RESTREPO en la acción de tutela No. T- 21459.

Segundo. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Cali el veinte (20) de agosto de mil novecientos noventa y tres (1993), instaurada por la señora ELIANA PATRICIA ARANGO CERON, en la acción de tutela No. T-21485.

Tercero. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Civil Municipal de Pradera (Valle del Cauca) el veinticuatro (24) de agosto de mil novecientos noventa y tres (1993), formulada por la Personera Municipal a fin de tutelar los derechos de la señora MATILDE CAMPOS TORRES, su hijo menor JAMES BURBANO y la señora CARMEN DIAZ BURBANO, en la acción de tutela No. T-21772.

Cópiese, notifíquese, publíquese e insértese en la Gaceta Constitucional y cúmplase.

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General