

T-242-94

Sentencia No. T-242/94

LIBERTAD PERSONAL/HABEAS CORPUS/SERVICIO MILITAR-Privación de la libertad/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Eficacia

En relación con la libertad personal, la acción de tutela sólo puede proceder cuando el Habeas Corpus o las normas penales de garantía, en cada caso en concreto, no constituyan mecanismos efectivos de defensa judicial. El Juez para conceder la tutela, en los casos en los cuales está en juego la libertad personal, debe verificar la ineffectividad de los medios de defensa específicamente determinados para el precitado derecho fundamental, ya que lo contrario generaría una hipertrofia del mencionado mecanismo de defensa de derechos fundamentales.

REF: EXPEDIENTE T-29397

Peticionaria: Luz Marina Henao Lopera.

Procedencia: Juzgado 2º Promiscuo Territorial de Saravena -Arauca-.

Magistrado Ponente:

Santa Fe de Bogotá D.C., diecinueve (19) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa.

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En proceso de tutela identificado con el número de radicación T-29.397, adelantado por Luz Marina Henao Lopera.

I. ANTECEDENTES

Por reparto le correspondió el presente negocio a esta Sala, la cual recibió formalmente el expediente el día 11 de febrero de 1994.

1. Solicitud.

Luz Marina Henao Lopera, en representación de su hijo William Alcides Gaviria Henao, impetró acción de tutela contra el Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar, el Ministerio de Defensa Nacional y el Grupo Mecanizado de Caballería No. 19 del Ejército Nacional, fundamentada en los siguientes hechos:

a) El día 4 del mes de Febrero de 1992, el joven William Alcides Gaviria Henao, fue reclutado como soldado, cuando cursaba el grado VIII, de Bachillerato Nocturno. El se encontraba trabajando durante el día para ayudar al sostenimiento de sus dos menores hermanos.

b) El día 5 de febrero de 1992 fue trasladado al Batallón Grupo Mecanizado de Caballería No. 19 "General Gabriel Rebeiz Pizarro" de Saravena -Arauca-, en donde prestó su servicio militar, habiendo sido dado de baja, el día 13 de agosto de 1993.

c) Dice la solicitante que han transcurrido cuatro meses desde la fecha que se le dió la baja al hijo. Sin embargo, el precitado joven se encuentra en detención preventiva en el Batallón aludido, acusado del "delito del centinela", porque se encontraba durmiendo, conducta que atribuye la accionante al mal estado de salud de su hijo. La peticionaria estima que no existen suficientes pruebas que letigimen la detención de su hijo.

Con la conducta del Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar, el Ministerio de Defensa Nacional y el Grupo Mecanizado de Caballería No. 19 del Ejército Nacional, la peticionaria considera que se está violando el derecho a no ser sometido a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que se ha desconocido el derecho a la igualdad de su hijo William Alcides Gaviria Henao.

2. Fallo.

2.1. Sentencia del Juzgado 2º Promiscuo Territorial de Saravena -Arauca-. Providencia del 31 de diciembre de 1994.

Inicialmente, el Juzgado pone de presente que “si bien es cierto, WILLIAM ALCIDES GAVIRIA HENAO, para la fecha cuando fue reclutado, tan solo había cumplido su mayoría de edad, requisito indispensable para la prestación del servicio militar según recientes normas para el caso, también debía haberse tenido en cuenta que cursaba hasta ahora su XIII grado de bachillerato, excepción ésta válida y muy tenida en cuenta dentro de la misma norma y que, en el caso del citado sería exigible definir su situación militar hasta cuando cursara su último año de bachillerato, máxime cuando se encontraba trabajando en plan de ayuda a su señora madre y en beneficio de dos hermanos menores. Luego, qué se hizo con reclutar en esas circunstancias al señor WILLIAM ALCIDES GAVIRIA HENAO? violar la Constitución Nacional a los derechos consagrados en la misma en sus arts. 13, en el sentido de que ese trato que se le dió, no recibió la misma protección de parte del Estado ni tampoco se le permitió gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades, tal como así lo consagra. No se le permitió seguir trabajando para lograr el único sustento en beneficio de su señora madre y de sus dos hermanos menores. Se le interrumpió su estudio de la educación media que, como se dijo, amenaza enormemente el contenido del Texto Mayor y las normas de exención para la prestación del Servicio Militar. Aparte de ésto, no se tuvo en cuenta practicarle al citado señor GAVIRIA HENAO exámenes minuciosos y especializados, en el sentido de establecer su capacidad física y psíquica requeridas para tal evento, atentandose con ésto también, contra el derecho a la salud, pues si bien es cierto padecía de una enfermedad, cualquiera que sea, debe ser descubierta y tratada en su oportunidad y no, en lugar de eso, someter al enfermo ante las exigencias propias dentro de la prestación del Servicio Militar, que requieren de óptimas condiciones en todo sentido. Ahora: es muy posible que con estos hechos sucedidos en la persona del señor WILLIAM ALCIDES GAVIRIA HENAO, se haya vulnerado el derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues como quiera que él se encontraba trabajando y estudiando, era porque quería surgir en el campo intelectual y económico en plan de respaldo a su familia y tal vez edificar un futuro en ese sentido, futuro que, desde luego, se distorsiona totalmente en las filas del ejército, y que, para el caso en particular, de ser simplemente la prestación del servicio militar sin seguir la carrera, pudo haber sido para WILLIAM ALCIDES GAVIRIA HENAO, una pérdida de tiempo y un estancamiento de su carrera

hacia una profesión que fuera de su disponibilidad y decisión en su futuro”.

Seguidamente, el Juzgado 2º Promiscuo Territorial de Saravena estimó que “a pesar de haber sido dado de baja y recibir diploma en mérito a sus atributos militares y de comportamiento bajo banderas, se le sigue un CONSEJO VERBAL DE GUERRA y que en uno de sus pasos procesales, el TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR dictó una providencia declarando la nulidad, dictándosele enseguida la libertad provisional, pero ésto no es más que una teoría pues en ningún momento se ha hecho efectiva dicha libertad, como quiera que el supuesto beneficiado sigue interno en el Comando Militar, sin poder continuar con el ejercicio pleno de sus derechos civiles, su trabajo, su estudio, estar al lado de su señora madre, de su familia, de sus amigos y de su círculo social en el que debe estar, para gozar con plenitud de su libertad, pues la que tiene es ficticia, es apenas un rótulo en su imaginación que hace en sí, mas desesperante su incómoda vivencia”.

En ese orden de ideas, el Juzgado 2º Promiscuo Territorial de Saravena -Arauca- concedió la tutela impetrada por Luz Marina Henao Lopera, ordenando “la LIBERTAD INMEDIATA del señor WILLIAM ALCIDES GAVIRIA HENAO”.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso tercero y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto No. 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dichas acciones practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

2. La acción de tutela y la libertad personal.

La acción de tutela, definida por el artículo 86 de la Constitución Política, es un mecanismo de protección inmediata de derechos fundamentales que sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela no es una figura que entorpece o duplica al sistema judicial consagrado en la Constitución y la ley, sino que está integrada a las diferentes jurisdicciones.

Esto quiere decir ante todo que la tutela tiene carácter subsidiario y su entidad está condicionada a la ausencia de defensa efectiva¹ de los derechos fundamentales a través de los mecanismos judiciales apropiados.

Por lo anterior, en relación con la libertad personal, la acción de tutela sólo puede proceder cuando el Habeas Corpus o las normas penales de garantía, en cada caso en concreto, no constituyan mecanismos efectivos de defensa judicial.

En conclusión, el Juez para conceder la tutela, en los casos en los cuales está en juego la libertad personal, debe verificar la ineffectividad de los medios de defensa específicamente determinados para el precitado derecho fundamental, ya que lo contrario generaría una hipertrofia del mencionado mecanismo de defensa de derechos fundamentales.

3. El servicio militar obligatorio.

El artículo 95 de la Carta establece, entre los deberes de la persona y del ciudadano, el respeto y el apoyo a las autoridades democráticas legítimamente constituídas para mantener la independencia y la integridad nacionales. Así mismo, el artículo 216 constitucional expresa que todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

En ese orden de ideas, la obligación militar es un deber constitucional que se predica de todos los colombianos, con excepción de las personas que se encuentren en las condiciones definidas por el legislador como eximentes del servicio militar y en los casos ya definidos reiteradamente por la Corte Constitucional.

4. El caso en concreto.

Ya se dijo que la tutela, según reza el artículo 86 de la Carta, es una acción judicial subsidiaria para la protección de derechos fundamentales constitucionales, cuya implementación se presenta en el evento de no existir medios de defensa judiciales efectivos

para la protección del mencionado derecho, por tanto, uno de los presupuestos esenciales de procedibilidad de la mentada acción es la verificación de la anterior situación.

Estudiando, pues, la situación sub-examine, notamos que, como con antelación se afirmó, la libertad personal, derecho fundamental constitucional alegado por la petente como violado, tiene unos medios judiciales de defensa específicos, que tienen vocación de efectividad. Lo anterior no quiere decir que probada la falta de efecto útil de los mencionados mecanismos principales de protección no proceda la tutela, sino que es necesario realizar ese examen de efectividad del medio, para que la tutela no se convierta en una suplantación de la jurisdicción ordinaria.

En el caso en concreto, el joven Gaviria Henao se encuentra vinculado como sindicado del delito del centinela (artículo 118 del Código Penal Militar) en un proceso en el cual fue condenado por el Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar a la pena principal de un año de prisión y a las accesorias de ley. Más tarde, se surtió la segunda instancia por el grado de consulta, pero el Ad-quem estimó que el juzgamiento fue nulo y así lo declaró en decisión del 9 de agosto, disponiendo igualmente la continuidad de la detención preventiva del encartado. Revisada la actuación por el Juzgado de primera instancia, en virtud de que la actuación procesal volvió a la etapa investigativa, ese Despacho declaró que concurría en favor del mencionado sindicado la causal de excarcelación contenida en el numeral 4º del Artículo 639 del C.P.M., debido a que ha permanecido privado de la libertad por más de 120 días sin que haya sido llamado a Consejo de Guerra sin intervención de jurado; así, el Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar le concedió al señor William Alcides Gaviria Henao la libertad provisional, mediante providencia de 4 de octubre de 1993.

La situación relatada conduce a pensar que no era procedente conceder la acción de tutela por violación del derecho fundamental a la libertad, porque ésta la estaba disfrutando en el momento de la interposición de la precitada acción. Así mismo, no era la tutela el mecanismo adecuado para solicitar del Juez la protección de ese derecho en el momento y bajo las circunstancias en las cuales se presentaron los hechos.

La peticionaria adujo que, a pesar de que el Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar le había otorgado la libertad provisional a su hijo, éste aún seguía prestando el servicio militar obligatorio. Esta Sala de Revisión considera que, pese a que se revocará la decisión del A-

quo, debe mantenerse la libertad provisional del joven William Alcides Gaviria Henao y las autoridades militares de reclutamiento deben respetar el cumplimiento del término legal³ de la modalidad de servicio militar que se encontraba prestando el mencionado conscripto, teniendo en cuenta que no existe causal de aplazamiento o suspensión del mencionado término por detención preventiva luego de la incorporación a filas.

En ese orden de ideas, esta Sala de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, encuentra que no se presenta violación o amenaza de los derechos constitucionales fundamentales de William Alcides Gaviria Henao, lo cual conduce a la revocatoria de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Territorial de Saravena -Arauca- y en consecuencia, la denegación de la acción de tutela interpuesta por la señora Luz Marina Henao Lopera, en representación de su hijo, como en efecto esta Sala de revisión lo hará.

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado 2º Promiscuo Territorial de Saravena -Arauca-, teniendo en cuenta los considerandos de este fallo.

SEGUNDO: En consecuencia, DENEGAR la acción de tutela interpuesta por Luz Marina Henao Lopera contra el Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar, el Ministerio de Defensa Nacional y el Grupo Mecanizado de Caballería No. 19 del Ejército Nacional, por las razones expuestas en esta sentencia.

TERCERO: COMUNICAR a través de la Secretaría General de la Corte Constitucional el contenido de la sentencia al Juzgado 2º Promiscuo Territorial de Saravena -Arauca-, al Juzgado 124 de Instrucción Penal Militar, al Ministerio de Defensa Nacional, al Grupo Mecanizado de Caballería No. 19 del Ejército Nacional, al Defensor del Pueblo y a la peticionaria de la presente tutela.

Notifíquese y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA.

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver numeral 1º del artículo 6º del Decreto No. 2591 de 1991 y Sentencias T-554, T-568, T-569, T-572 de la Corte Constitucional, entre otras.

2 Corte Constitucional. Sentencia No. T-459 de 15 de julio de 1992. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Artículo 13 de la Ley 48 de 1993.