

T-278-96

Sentencia T-278/96

SERVICIO MILITAR-Exención por inhabilidad física

Está probado que el joven sufre una lesión que le impide realizar actividades físicas exageradas. El Distrito aplicó la inhabilidad que tenía derecho alegar el interesado para proteger su salud e integridad física, y, en consecuencia, ser eximido de la prestación del servicio militar.

Referencia: Expediente T-89.969

Demandado: Distrito Militar Nro. 10.

Procedencia: Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ARANGO MEJÍA.

Sentencia aprobada en sesión de la Sala Primera de Revisión, a los veinticuatro (24) días del mes de junio de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo proferido por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso de tutela instaurado por el señor Gustavo Jurado Henao, en representación de su hijo menor de edad, contra el Distrito Militar Nro. 10.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección de la Corte eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

El padre del menor Pedro Pablo Durán, a través apoderado, presentó ante el Juzgado Civil Municipal de Barranquilla, reparto, acción de tutela contra el Distrito Militar Nro. 10, por los siguientes motivos:

a) Hechos.

Dice el apoderado que el joven Pedro Pablo Jurado Durán se presentó al primer examen médico para definir su situación militar, habiendo sido excluído por tener problemas de salud, pues sufrió el disparo de escopeta en una rodilla, cuatro años antes.

Entre paréntesis, cabe anotar que según los documentos que obran en el expediente, no es exacta esta afirmación, pues en el primer examen médico, sí resultó apto.

Continúa el apoderado señalando que cuando fue citado para el segundo examen médico, no le fue pedida la historia clínica y fue declarado apto. Observa el apoderado que no fue responsabilidad del joven no haber aportado los documentos, pues no le fueron solicitados.

A pesar de la lesión, fue declarado remiso.

El demandante considera que esta situación viola los derechos constitucionales del menor a la salud, a la educación y al debido proceso. Explica las violaciones así:

El derecho a la salud, pues si el joven es obligado a prestar el servicio militar, los ejercicios físicos propios de éste pondrían en peligro su integrida física y su salud.

El derecho a la educación también está siendo vulnerado, pues el joven Jurado Durán adelanda estudios universitarios, y por la negativa del Distrito Militar Nro. 10 de entregarle la libreta correspondiente, se va a ver frustrado en su derecho a la educación, en razón de que la universidad le ha dado un plazo para definir su situación militar.

En opinión del apoderado, también ha existido violación del debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución, pues el menor, sin haber tenido la oportunidad de defenderse y de ser escuchado, fue declarado remiso. De esta manera se viola también el Código del Menor, artículo 164.

Por otra parte, el apoderado, en su condición de tal, estima vulnerado su derecho de petición,

artículo 23 de la C.P., pues presentó, el 25 de julio de 1995, un memorial al Distrito Nro. 10 de Barranquilla, solicitándole que dispusiera lo pertinente para la entrega de la libreta militar del joven Jurado Durán. Hasta el momento de presentar la tutela, no había obtenido respuesta. En este memorial, el apoderado le informó al Distrito que para el día del sorteo, 18 de julio de 1995, el joven no se presentó por problemas de salud.

b) Pretensiones.

El apoderado solicita que se protejan los derechos fundamentales del joven Jurado Durán y que se ordene contestar la petición elevada por el propio abogado el 25 de julio de 1995.

c) Pruebas.

El apoderado presentó copia del diploma de bachiller y certificado médico sobre la lesión de la rodilla. Más adelante adjuntó certificado de la Universidad Externado de Colombia, de fecha 22 de agosto de 1995, en el que se señala que el joven Jurado Durán se encuentra cursando primer año de derecho, en el período comprendido entre julio de 1995 y junio de 1996.

d) Actuación procesal.

El Juzgado Diez y ocho Civil Municipal de Barranquilla admitió la demanda, la notificó al Distrito Militar Nro. 10 y ordenó practicar las siguientes pruebas: inspección judicial en el Distrito Militar; examen físico al menor en el Instituto de Medicina Legal; información a la clínica General del Norte sobre la historia clínica del joven Jurado; y, declaración del médico que expidió el certificado mencionado.

Los documentos que obran en el expediente son:

1- Comunicación del Comandante del Distrito Militar Nro. 10, de fecha 27 de septiembre de 1995, sobre los hechos que antecedieron a la declaración de remiso del joven Jurado. Dijo el Comandante:

“El joven PEDRO PABLO JURADO DURAN le fue practicado su primer examen médico en el colegio Karls Parrish el 22 de noviembre del año próximo pasado [1994], y quedó apto para prestación al servicio militar. El día 3 de mayo de los corrientes se le practicó el segundo

examen médico de conformidad con lo dispuesto en la ley 48/93 en esta ocasión nuevamente se confirmó su aptitud física para el servicio militar, siendo convocado para el 18 de julio, en las instalaciones del Batallón de Policía Militar Nro. 2 para su incorporación como bachiller del cuarto contingente de 1995. En ese día precisamente Señora Juez presentó un mamotreto explicando su enfermedad que según él mismo lo manifestó le impedía prestar el servicio militar. Ante esta situación los galenos adscritos a la Dirección de Reclutamiento, analizaron minuciosamente el historial clínico concluyendo “su aptitud física lo acredita como apto para la prestación del servicio militar”. Habida cuenta del gran número de bachilleres a incorporar y de la delicada situación de este examen se citó para el 19 del mismo mes y año a las instalaciones del teatro ABC con el fin de aclarar una vez por todas su situación. El día señalado el joven PEDRO PABLO JURADO hizo la presentación a la hora indicada quedando seleccionado para integrar el cuarto contingente de mil novecientos noventa y cinco adscrito precisamente al Comando de la Segunda Zona de Reclutamiento en labores administrativas; al momento de conducirlo al batallón al mando del Sargento ROMERO, este joven se sustrajo de su obligación y no se volvió a saber absolutamente nada de su paradero. . . .”

2- Diligencia de inspección judicial en las instalaciones del Distrito Militar Nro. 10, de fecha 29 de septiembre de 1995. Consta en los documentos correspondientes al joven Jurado, que en el primer examen médico, de 22 de noviembre de 1994, resultó apto. Lo mismo ocurrió en el del 3 de mayo de 1995. La juez observó que en estos segundos exámenes, algunos bachilleres fueron declarados inhábiles. Solicitó explicación al respecto; quien atendió la diligencia del juzgado, le puso de presente el listado vigente de las inhabilidades y las exenciones para prestar el servicio militar. Consta, también, el acta de concentración de bachilleres, de fecha 18 de julio de 1995, en donde se señala que el joven Jurado Durán no se presentó y por tal razón se fue calificado remiso.

En la misma inspección, la juez solicitó información sobre la petición del apoderado, de fecha 25 de julio, entregada al teniente del Distrito. Este manifestó que la había suministrado verbalmente, en el sentido de que el joven debía definir su situación militar para la próxima incorporación, el 5 de diciembre de 1995. El apoderado, presente en la diligencia, manifestó que aproximadamente ocho días después de entregada su petición, se encontró con el teniente y éste, simplemente, le manifestó que no tenía nada que contestarle, pero que el médico del Ejército, que estaba cerca, le dijo que le explicaría lo que sucedió con el joven.

Obran en el expediente los documentos exhibidos en la diligencia.

3- El concepto de los médicos legistas, de fecha 2 de octubre de 1995. En él se dice: “Se observa edema leve en rodilla izquierda, hay limitación leve para flexión rodilla izquierda.” Los legistas consideraron que para una completa valoración del joven, debía remitírsele al médico ortopedista del hospital Universitario de Barranquilla. El hospital señaló: “Con base en la historia clínica existente podemos hacer una impresión clínica de una SINOVITIS POSTRAUMÁTICA que le impide toda actividad que demande esfuerzo físico exagerado.”

4- La declaración del doctor Orlando Claret Ardila de León, médico que trató al joven cuando tuvo el accidente, que confirma el diagnóstico de los legistas y, además, consideró que “probablemente no pueda realizar actividades deportivas, o correr”

5- La clínica General del Norte de Barranquilla remitió fotocopia del registro de cirugía del joven Durán, de 1991.

e) Sentencia de primera instancia.

En sentencia de 11 de octubre de 1995, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Barranquilla, concedió la tutela solicitada y ordenó que el Ejército Nacional, a través del Distrito Militar Nro. 10, declare la inhabilidad de “lesión de rodilla”, codificada en el listado de inhabilidades y exenciones bajo el número 7.600. En consecuencia, ordenó que se entregue la libreta militar en la forma establecida en la ley y el reglamento. Tuteló también el derecho de petición del apoderado.

Para su decisión, la juez consideró que por un lado existe la limitación que sufre el joven Jurado Durán, la cual se encuentra dentro del listado de inhabilidades y exenciones, inhabilidad que no fue advertida por los médicos del Distrito Militar que le practicaron los exámenes físicos, y, por el contrario, conceptuaron que el joven era apto. Y, por el otro, el concepto de los médicos legistas del Hospital Universitario y del médico tratante, quienes consideraron que la lesión en la rodilla impide todo esfuerzo físico exagerado.

Frente a las opiniones diferentes, la juez estimó que por el conocimiento que sobre el tema tienen los médicos legistas, era pertinente acoger este último concepto. Además, la afirmación del Comandante del Distrito sobre la aptitud del joven, sólo es una simple

afirmación sin respaldo probatorio.

f) Impugnación.

El Distrito Militar informó al juzgado sobre el cumplimiento de la sentencia, dentro del plazo establecido. Y, en escrito separado, presentó la impugnación a la sentencia. Los argumentos principales pueden resumirse así:

- La ley 48 de 1993 señala el procedimiento que deben llevar a cabo quienes estén obligados a definir su situación militar.

- El joven Jurado Durán presentó los dos primeros exámenes médicos y en ambos resultó apto. Dichos exámenes fueron practicados en debida forma por los médicos del servicio de reclutamiento.

A los jóvenes, al iniciar el proceso de reclutamiento, se les informa sobre el procedimiento a seguir. Si después de haber resultado aptos en el primer examen consideran que tienen alguna dolencia o limitación, pueden pedir un segundo examen médico, siendo necesario que para el día en que éste se practique acompañen los documentos pertinentes.

En el caso particular del joven Jurado, éste fue atendido para el segundo examen, con otros 26 bachilleres del mismo colegio, el 3 de mayo de 1995. Allí fueron declarados inhábiles 6 de sus compañeros, que en el primer examen habían sido considerados aptos. Sin embargo, el joven Jurado no adjuntó documentos probatorios sobre su presunta inhabilidad y fue nuevamente declarado apto.

“Habiendo sido declarado APTO en segundo examen médico el joven contaba con una tercera instancia, la práctica de una Junta Médica, instancia a la cual no recurrió, presentándose el día de la concentración, 18 de julio, etapa en la cual ya se estaba seleccionando el personal que debía ingresar a filas, con los documentos probatorios de su presunta inhabilidad, es decir extemporáneamente.”

Sin embargo, no se le definió su situación en ese momento y se le citó para el día siguiente en el teatro ABC de Barranquilla. Allí fue seleccionado para incorporarse como soldado en la Zona Segunda de Reclutamiento, en actividades administrativas, de oficina. “El joven sin embargo, se sustrajo de su obligación retirándose del lugar de concentración por lo que en

cumplimiento de la ley fue declarado infractor, es decir, REMISO.”

g) Sentencia de segunda instancia.

El Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, en sentencia de 27 de noviembre de 1995, revocó la decisión del a quo, en cuanto a la orden de que se declare la inhabilidad y se proceda a expedir la libreta militar del joven Jurado. Confirmó el amparo concedido sobre el derecho de petición del apoderado. Para su decisión, el juez hizo las siguientes consideraciones:

En primer lugar, no existió violación al debido proceso, pues de conformidad con las oportunidades que establece la ley 48 de 1993, especialmente en el artículo 19, inciso final, el joven Jurado no hizo uso del recurso allí previsto para lograr su exención. El artículo 19 señala un plazo de 15 días antes de la incorporación, para elevar el reclamo. El joven pretendió hacerlo el mismo día.

Tampoco se presentó vulneración al derecho a la educación, pues ella es resultado del hecho de haber sido declarado remiso. Además, los establecimientos de educación superior están obligados a exigir la presentación de la libreta militar al matricular por primera vez a un estudiante. Esta obligación está prevista en la misma ley 48. De conformidad con la certificación expedida por la universidad, en el sentido de que el joven Jurado está matriculado allí, lo que deja ver es que la universidad puede estar infringiendo normas legales.

Sobre el derecho a la salud, no obra en el expediente la prueba de que, por la normal prestación del servicio militar y por la posibilidad de que se vea sometido a los ejercicios físicos habituales, exista un peligro cierto y concreto que amenace la vida del interesado.

El juzgado consideró que no era pertinente que el a quo entrara a valorar la situación médica del joven para llegar a la conclusión de que el diagnóstico médico del distrito se encontraba errado, y, en consecuencia, procediera a ordenar la definición de la situación militar y la expedición de la libreta militar.

Por tales razones, el juez dispuso que el Distrito cancelara o deshiciera todos los actos efectuados en cumplimiento de la orden revocada.

Sobre el derecho de petición invocado por el abogado, el juez estimó que efectivamente sí fue vulnerado, pues, de conformidad con lo dispuesto en el C.C.A., si la petición se hizo en forma escrita, de igual manera la entidad ha debido contestar.

h) Solicitud de adición de la sentencia.

Con posterioridad a la notificación de la sentencia del ad quem, el apoderado solicitó que el fallo fuera adicionado, pues, en su concepto, el juez no valoró las pruebas en forma correcta. Y como consecuencia de tal errada valoración, el apoderado le manifestó al juez que si el joven “presta [el servicio militar] de acuerdo a la desición (sic) de su Juzgado, lo hago responsables (sic) de lo que le pueda pasar.”

El juez, en providencia del 11 de diciembre de 1995, negó la solicitud de adicionar la providencia, pues, según él, no se presentó la omisión; sin embargo, ordenó remitir copias de los documentos a la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional, con el fin de que se investigue la conducta del abogado, en relación con la expresión utilizada por el apoderado (“lo hago responsables (sic) de lo que le pueda pasar”), ya que consideró que puede tomarse como una forma indebida del abogado para ejercer presión sobre las decisiones judiciales.

i) Pruebas solicitadas por la Corte Constitucional.

En auto de fecha 23 de mayo de 1995, la Sala solicitó información al Distrito Militar sobre si la sinovitis postraumática constituye una causal de inhabilidad; de qué clase; si tal lesión se le tuvo en cuenta para declarar la aptitud en los exámenes médicos; por qué razón fue seleccionado para actividades administrativas, y si el joven fue informado de ello, y cuál es la situación militar actual del joven.

Mediante oficio 310, de 29 de mayo de 1996, el Comandante del Distrito Nro. 10 informó lo siguiente:

“. . . al joven Pedro Pablo Jurado Durán, le fue definida su situación militar por inhabilidad, en armonía con lo dispuesto a la ley 48/93, y como consecuencia de la Acción interpuesta.” Agregó que está en proceso de ser entregada la libreta respectiva.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el decreto 2591 de 1991.

Segunda.- Lo que se debate.

El joven Jurado Durán presentó tres exámenes ante los médicos de reclutamiento del Distrito Nro. 10, y, en las tres oportunidades, fue declarado apto, a pesar de que cuatro años antes, a raíz de un accidente con una escopeta, tuvo que ser intervenido quirúrgicamente de la rodilla izquierda, para extraerle un perdigón, asunto que, de conformidad con los dictámenes de medicina legal, practicados con ocasión de esta tutela, y del médico tratante, le generó una "sinovitis postraumática".

El apoderado del interesado argumentó que la decisión del Distrito vulnera los derechos a la salud, estudio y debido proceso del joven.

No obstante haber cesado los efectos que motivaron esta acción, al tener el joven Jurado Durán ya resuelta su situación militar, y en proceso la entrega de la libreta correspondiente, es pertinente hacer referencia al concepto de violación expuesto por el apoderado en relación con los derechos invocados.

a) Sobre el derecho a la salud, hay que observar lo siguiente.

No obstante la actitud negligente del interesado de aportar los documentos que probaban su inhabilidad, los cuales presentó sólo en el momento en que fue convocado por el Distrito Militar para la incorporación, y no en las dos oportunidades anteriores, cuando fue citado para los exámenes médicos, está probado en el expediente que el joven sufre sinovitis postraumática, es decir, una lesión en la rodilla izquierda, que le impide realizar actividades físicas exageradas.

Al preguntar esta Corte al Distrito Militar Nro. 10, si esta clase de lesiones constituye una causal de inhabilidad permanente o temporal, el Distrito se limitó a contestar que al joven se le definió su situación militar por inhabilidad "en armonía con lo dispuesto a la ley 48/93, y como consecuencia de la Acción interpuesta." Y que su tarjeta está próxima a ser entregada. Pero, no contestó los interrogantes que sobre esta situación había hecho esta Corporación.

Por consiguiente, teniendo en cuenta que para definirle la situación militar al joven, el Distrito no podía considerar que lo hacía en cumplimiento de la acción de tutela, pues el ad quem había revocado, en este aspecto, la tutela concedida por el Juez Diez y ocho Civil Municipal de Barranquilla, y precisó que se deshicieran todos los actos que con ocasión de dicha orden había podido adelantar el Distrito Militar, es necesario concluir que el mencionado Distrito aplicó la inhabilidad que tenía derecho alegar el interesado, contenida en la ley 48 de 1993, para proteger su salud e integridad física, y, en consecuencia, ser eximido de la prestación del servicio militar.

Por esta razón, era procedente que, a través de la tutela, se hubiera dado cumplimiento a la ley, asunto que en este caso particular, repercutió en la protección del derecho constitucional invocado. Aunque, se repite, esta situación ya se encuentra superada.

b) Sobre la posible vulneración del derecho a la educación, cabe señalar que no es posible argumentar tal vulneración, pues el hecho de ser llamado a prestar el servicio militar, implica separarse del estudio durante un tiempo limitado. Pero, transcurrido ese período, el joven puede continuar con sus estudios. Tampoco se puede sostener que al exigirse la prueba de que se tiene la situación militar resuelta, y no presentarse por que realmente no se la tiene, exista vulneración del derecho. Así lo ha entendido la Corte, y, especialmente, en sentencia SU 277 de 1993, dijo:

“El hecho de que el hijo de la petente haya logrado su selección para iniciar estudios superiores en la Universidad Nacional, no crea a su favor derecho o excepción que lo libere del deber de prestar el servicio militar que le impone la Carta Política, puesto que esta circunstancia no ha sido establecida como causa de dispensa legal de dicho deber constitucional.

“El derecho a la educación del hijo de la solicitante, que constituye el meollo del cuestionamiento formulado, no se desconoce aunque se suspenda transitoriamente en el tiempo, si se admite el hecho de que el conscripto pueda iniciar sus estudios una vez cumpla con la obligación militar. No se puede olvidar que el servicio militar, por razón de sus objetivos y los intereses particularmente importantes que defiende, constituye un deber legítimo de arraigo constitucional que, si bien limita los derechos del adolescente, no los desconoce.” (M.P., doctor Antonio Barrera Carbonell)

En conclusión, no procedía proteger el derecho a la educación en este caso.

c) Sobre la posible vulneración al derecho al debido proceso, tampoco se violó en este caso, pues el haber sido declarado remiso por haberse sustraído el joven a la prestación del servicio militar, es simplemente consecuencia de la actitud omisiva de presentar la historia clínica en que consta la lesión que sufrió. Por consiguiente, no se vulneró este derecho.

d) Sobre la violación del derecho de petición que invoca el apoderado, al recibir respuesta verbal a una petición escrita, se considera que sí se presentó la vulneración señalada. Y, aunque parece que al apoderado se le suministró información verbal a su petición, según se desprende de la diligencia de inpección judicial, el Código Contencioso Administrativo, artículo 6, inciso segundo, es claro al respecto: “Cuando la petición haya sido verbal, la decisión podrá tomarse y comunicarse en la misma forma al interesado. En los demás casos será escrita.”

Por lo anterior, se confirmará parcialmente la decisión del Juzgado décimo Civil del Circuito de Barranquilla, en el sentido de que el Distrito Militar Nro. 10 no vulneró los derechos a la educación y al debido proceso del menor, y, para haberse concedido la tutela por vulneración del derecho de petición del apoderado del padre del menor. Sin embargo, en relación con el derecho a la salud del menor, se concederá la tutela, por las consideraciones expresadas en el literal a) de esta providencia.

### III. DECISIÓN.

Por lo anterior, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

Primero: Confirmar parcialmente la sentencia del Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, de fecha 27 de noviembre de 1995, por las razones expuestas en la presente providencia. En consecuencia, se tutelan el derecho a la salud del joven Pedro Pablo Jurado Durán y el de petición del abogado Roberto Orozco Caballero. No se tutelan los derechos a la educación ni la debido proceso.

Segundo: Por encontrarse superada la situación que dio lugar a esta sentencia, sólo se

prevendrá al Distrito Militar Nro. 10, en los términos del artículo 24 del decreto 2591 de 1991.

Tercero: Comuníquese esta decisión al Juzgado Diez y ocho Civil Municipal de Barranquilla, para que sean notificadas las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General