

Sentencia T-587/13

AGENCIA OFICIOSA DE PERSONAS QUE SE ENCUENTRAN PRESTANDO SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO-Requisitos para determinar la legitimidad del padre o madre del hijo que presta el servicio militar

Cuando se trata de la protección de los derechos de las personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio, la jurisprudencia constitucional ha establecido que para determinar la legitimidad del padre o madre que interponen acción de tutela en calidad de agente oficioso de su hijo mayor de edad que se encuentra prestando el servicio militar obligatorio, el juez deberá tener en cuenta que (i) los lazos de consanguinidad de los padres respecto del titular del derecho invocado no constituyen razón suficiente para presentar en su nombre una acción de tutela, por ello, deben concurrir en la demanda de tutela los dos elementos propios de la agencia oficiosa. Por esta razón, (ii) el accionante debe manifestar que actúa como agente oficioso, además (iii) es necesario que figure expresamente o se infiera del contenido de la tutela que el titular de los derechos no está en condiciones materiales para promover su propia defensa, porque está prestando el servicio militar obligatorio, lo que implica someterse a condiciones de concentración y obediencia debida a su superior jerárquico. Lo anterior, obedece a que se ha considerado que las limitaciones a que se ven sometidos quienes prestan el servicio militar obligatorio son ineludibles, por lo que resulta desproporcionado exigirle a una persona que se encuentre en esta situación que instaure acción de tutela de forma personal para solicitar la protección de sus derechos fundamentales.

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO-Límites a la facultad de las autoridades militares de compeler a los ciudadanos varones para que definan su situación militar

La Constitución Política en el artículo 216 habilitó expresamente al Legislador para reglamentar las condiciones, prerrogativas y exenciones de la prestación del servicio militar obligatorio, por esto, en desarrollo de tal potestad constitucional, el Legislador expidió la Ley 48 de 1993 y el Decreto 2048 del mismo año, que determinaron el procedimiento que rige el reclutamiento e incorporación al servicio militar. De acuerdo con la Ley 48 de 1993, el procedimiento establecido para la prestación del servicio militar consta de las siguientes

etapas: (i) la inscripción, que debe hacerse ante el distrito militar respectivo dentro del año anterior al cumplimiento de la mayoría de edad; (ii) la realización de tres exámenes médicos a fin de establecer la aptitud psicofísica; (iii) el sorteo, que se realiza a todos los conscriptos aptos; (iv) los conscriptos aptos elegidos se citan en el lugar, la fecha y la hora determinados por las autoridades de reclutamiento para incorporarlos a filas; (v) la clasificación de aquellos que por razón de una causal de exención, inhabilidad o falta de cupo hayan sido eximidos de la prestación del servicio, (vi) el inscrito que no ingrese a las filas y sea clasificado, tiene el deber de cancelar con cargo al Tesoro Nacional una “cuota de compensación militar”. Este procedimiento está reglamentado por el Decreto 2048 de 1993.

MEDIDAS PARA COMPELER A QUIEN NO HA CUMPLIDO CON LA OBLIGACION DE INSCRIBIRSE PARA DEFINIR LA SITUACION MILITAR-No pueden consistir en retenciones arbitrarias que vulneren la libertad personal o la reserva judicial

SERVICIO MILITAR Y LIBERTAD PERSONAL-Vulneración por Distrito Militar al comprobar que el joven no había definido su situación militar, procedieron de forma inmediata a incorporarlo a filas, excediendo competencia de compeler a los ciudadanos

La Sala Primera de Revisión concluye que la conducta desplegada por la autoridad accionada con respecto a la incorporación a filas del joven es contraria a postulados constitucionales, legales y jurisprudenciales. A esta conclusión llega la Sala tras comprobar que el día 24 de octubre de 2011, el joven fue abordado por el personal militar, este después de constatar que era mayor de edad y que no había definido su situación militar, procedieron a practicarle los exámenes médicos, siendo calificado como apto para la prestación del servicio militar e incorporado en filas. Con esta actuación, se desconoció que la facultad de compeler que tienen las autoridades castrenses se encuentra limitada a la posibilidad de realizar una retención momentánea, en aras de verificar únicamente la situación militar del ciudadano e inscribirlo. Sin embargo, no pueden aprovechar tal oportunidad para agotar todo el procedimiento de incorporación, tal y como aconteció con la autoridad accionada, la cual en un mismo día realizó todos los trámites para incorporar al joven al servicio militar. La Sala considera que fue objeto de una limitación a su libertad personal por parte de la autoridad accionada, al haber sido retenido con el fin no solo de definir su situación militar, lo cual es constitucionalmente razonable y legítimo, sino de

conducirlo y retenerlo durante todo un día con el propósito de someterlo a exámenes médicos e incorporarlo a filas de forma inmediata. Excediendo de esta forma la competencia de compeler a los ciudadanos para que definan su situación militar.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL RECLUTAMIENTO E INCORPORACION AL SERVICIO MILITAR-Autoridades militares deben observar el debido proceso y respetar derechos fundamentales de quienes están definiendo su situación militar

SERVICIO MILITAR-Ser hijo único es eximente legal para la prestación de éste

SERVICIO MILITAR DE HIJO UNICO-Vulneración del debido proceso y mínimo vital por Ejército Nacional al incorporar a filas a joven que se encarga del sostenimiento de su familia por ser hijo único

Si bien la prestación del servicio militar es exigible a todos los ciudadanos varones, no lo es para aquellos que se encuentren en alguna de las excepciones consagradas en el artículo 28 de la Ley 48 de 1993, siempre y cuando se esté en tiempos de paz. Lo que significa que las autoridades encargadas de realizar las incorporaciones a filas tienen la obligación de analizar en cada caso particular, si el joven que va a ser reclutado se encuentra o no amparado por una causal de exención, de lo contrario, vulneran el derecho fundamental al debido proceso administrativo, en tanto estarían pretermitiendo una de las etapas previstas en la Ley 48 de 1993, relativa al trámite que se debe surtir para definir y posteriormente incorporar a los jóvenes a filas. La Sala considera que al joven se le vulneró su derecho al debido proceso administrativo, al desconocer su condición de hijo único, por lo que no estaba obligado a prestar servicio militar obligatorio.

CONSENTIMIENTO INFORMADO EN LOS PROCESOS DE RECLUTAMIENTO E INCORPORACION AL SERVICIO MILITAR-Autoridades militares deben brindar toda la información requerida por los jóvenes para que sus decisiones relativas a la prestación del servicio militar sean libres e informadas

El consentimiento informado, en sede de las actuaciones de las Fuerzas Militares, implica que estas deben crear un espacio de diálogo e interacción con los jóvenes incorporados a filas o que se encuentran en dicho proceso, con el fin de que cualquier manifestación de voluntad que hagan ante las autoridades militares sea el reflejo de una decisión informada,

esto es, con pleno conocimiento de las implicaciones que puede traerles dicha decisión para su vida tanto personal como profesional. En este orden de ideas, son las autoridades militares las encargadas de brindar toda la información requerida por los jóvenes para que sus decisiones relativas a la prestación del servicio sean libres e informadas.

CUOTA DE COMPENSACION MILITAR E INFORMACION FINANCIERA DE NUCLEO FAMILIAR- Cobro debe efectuarse en términos y condiciones que permitan cumplir y no se afecte el mínimo vital del núcleo familiar/SERVICIO MILITAR-Orden al Ejército Nacional proceda a la desincorporación del soldado hijo único y expida la respectiva libreta militar, con pago de cuota de compensación familiar proporcional al tiempo que le faltare

Como en todos aquellos casos en los que un joven se exime de prestar el servicio militar obligatorio, (ii) el cobro de la compensación económica no puede implicar violaciones al derecho al mínimo vital. Esto no quiere decir en forma alguna que la persona no tenga que pagar o que el Ejército Nacional no deba cobrar el monto que corresponda. Lo que significa es que la en tales circunstancias no se puede cobrar todo el monto de una sola vez, si ello afecta la estabilidad económica del grupo familiar. Lo que procede en este caso es llegar a acuerdos de plazos en términos y condiciones que permitan cumplir a las personas con sus obligaciones para con el Estado, sin que ello implique desatender de forma grave obligaciones de mayor relevancia constitucional, tales como proveer del sustento necesario a aquellas personas que se tiene a cargo. Por tanto, se ordenará al Ejército Nacional que al joven sólo le cobre el monto proporcional al tiempo que le faltaría por cumplir la totalidad del servicio militar obligatorio una vez salga. Y, en cualquier caso, se deberán acordar formas de pago, con montos y con plazos que no afecten el mínimo vital del accionante ni el de su grupo familiar.

Referencia: expediente T-3875513

Acción de tutela presentada por Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara, en calidad de agente oficioso de su hijo Román David Rosero Guerrero contra el Ejército Nacional - Distrito Militar No. 21 de Ipiales

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luís Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido, en única instancia, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Laboral, el veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013), dentro del proceso de tutela promovido por Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara en calidad de agente oficioso de su hijo Román David Rosero Guerrero, contra el Ejército Nacional-Distrito Militar No. 21 de Ipiales.

El proceso en referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Cinco, mediante Auto proferido el dieciséis (16) de mayo de dos mil trece (2013).

I. ANTECEDENTES

El señor Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara, actuando como agente oficioso de su hijo Román David Rosero Guerrero, presentó acción de tutela contra el Ejército Nacional- Distrito Militar No. 21 de Ipiales, tras considerar que la entidad accionada desconoció con su actuación, la condición de hijo único de su agenciado, y por ende olvidó que se encuentra amparado por una causal de exención para la prestación del servicio militar obligatorio, vulnerándose de esta manera sus derechos fundamentales a la vida, la salud y la unidad familiar. A continuación la presentación de los hechos de la acción de tutela:

1. Hechos relatados por el peticionario

1.1. El señor Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara es una persona de 56 años de edad, perteneciente al nivel I del Sisben. Manifiesta que su grupo familiar está conformado únicamente por su hijo Román David Rosero Guerrero.[1]

1.2. Indica que en el mes de julio de 2010 fue víctima de un atraco violento en el cual le propiciaron varias heridas con arma corto punzante en el Tórax y abdomen, quedando con secuelas permanentes que le impidieron continuar con su trabajo de cargar bultos en la

Plaza de Mercado de Ipiales; [2] trabajo del cual derivaba su sustento económico y el de su familia.

1.3. Ante su delicado estado de salud, su hijo Román David Rosero Guerrero asumió las obligaciones del hogar, sobre esto expresó:

“Debido a las actuales circunstancias de salud que padezco, mi hijo Román David Rosero guerrero se convirtió en el sustento de nuestra familia. Él se dedicó a trabajar esporádicamente en albañilería y pintura, logrando así obtener los mayores recursos para nuestro sostenimiento, pero el pasado 24 de octubre de 2012 fue reclutado en una de las batidas ilegales organizadas por el grupo mecanizado N° 3 cabal de la ciudad de Ipiales, para prestar el servicio militar obligatorio, quedándome en total desamparo ya que él era quien asumía los gastos del hogar que conformábamos”.[3]

Así mismo, señala que:

“El hecho de que Román David Rosero Guerrero tenga la calidad de hijo único y que su madre [haya] fallecido, reúne los lineamientos establecidos en el literal c) del artículo 28 de la Ley 48 de 1993, por el cual está exento de prestar servicio militar en tiempo de paz, con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar. Este hecho me permite solicitar que sea tenido en cuenta, no solo para el desacuartelamiento inmediato sino del pago de cuota de compensación militar en su parte mínima por estar inscrito en el nivel 1 del Sisben”.[4]

1.4. El 24 de octubre de 2012 el joven Román David Rosero fue acuartelado para la prestación del servicio militar, en el Grupo Mecanizado 3 CABAL.

1.5. El 29 de octubre de 2012, el señor Remigio interpuso derecho de petición ante el Distrito Militar N° 21 de Ipiales, solicitando el desacuartelamiento de su hijo.[5] En la respuesta al derecho de petición el 5 de noviembre de 2012, la autoridad accionada negó la solicitud elevada, al considerar, según lo narra el accionante, que su hijo “no cumplía con uno de los requisitos para la exoneración del servicio militar obligatorio de acuerdo con la Ley 48 de 1993 que en su artículo 14 habla de la inscripción”, la cual no se realizó oportunamente ya que mi hijo estaba en esas fechas pendiente de mi salud por cuanto yo permanecía en el hospital”.[6]

1.6. Con base en los hechos narrados, el señor Remigio solicita al juez constitucional, se “ordene al Distrito Militar N° 21 se proteja de manera efectiva [su] derecho a la familia mediante la ordenación del desacuartelamiento de mi hijo el joven Román David Rosero Guerrero. Ordenar al distrito militar N°21 para que una vez desacuartelado se defina la situación militar de mi hijo de acuerdo a la ley 48 de 1993”. [7]

2. Respuesta de la autoridad demandada

2.1. Mediante escrito del 28 de diciembre de 2012, el Comandante del Distrito Militar N° 21 de la Zona Tercera de Reclutamiento del Ejército Nacional, señaló que no se han vulnerado los derechos fundamentales del joven Román David Rosero, toda vez que: (i) el artículo 14 de la Ley 48 de 1993, [8] consagra el deber de inscripción de todos los ciudadanos varones, antes de cumplir la mayoría de edad, el cual tiene por finalidad definir la situación militar, (ii) más de 1.500 inscritos quedaron exentos de la prestación del servicio militar al cumplir con el mandato de inscripción y encontrarse amparadas por una de las causales de exención establecidas en los artículos 27 y 28 de la Ley 48 de 1993; (iii) el joven Román David Rosero al desconocer tal requerimiento fue incorporado al servicio militar. Al respecto, señaló:

“Debe tenerse en cuenta que el joven fue incorporado en el mes de octubre de este año, el mismo día en que cumplía la mayoría de edad. Durante el mes de octubre, el personal militar delegado de incorporaciones (Grupo Mecanizado No. 3 Cabal y Distrito Militar 21) realizó compilaciones y verificación de tarjetas militares (más no como lo menciona en el presente escrito de tutela batidas ilegales) en el casco urbano del municipio de Ipiales, y sus alrededores, para incorporar jóvenes mayores de 18 años que no hayan definido su situación militar (...). En consecuencia de esto (...), el joven fue compilado y verificado en sistema, encontrándose que no existía registro alguno de sus datos personales, por consiguiente pasó a realizar exámenes de aptitud psicofísica, siendo declarado APTO, para la prestación del servicio militar, en el grupo Mecanizado No. 3 CABAL (Ipiales-Nariño)”. [9]

2.2. Mediante escrito del 21 de febrero de 2013, el Comandante del Grupo de Caballería Mecanizado No. 3 CABAL de Ipiales, [10] se opuso a las pretensiones de la demanda de tutela, tras considerar que después de los resultados satisfactorios de los exámenes

médicos, odontológicos y psicológicos realizados al joven Rosero, a efectos de determinar su aptitud para el servicio y de constatar que no se encontraba amparado por ninguna de las causales de exención para la prestación del servicio militar obligatorio, fue incorporado como soldado regular del Ejército Nacional. Además, al ser interrogado por las Fuerzas Militares, manifestó libre y voluntariamente no ser hijo único.[11]

3. Sentencia objeto de revisión

3.1. En única instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Laboral, mediante sentencia del 27 de febrero de 2013, resolvió negar el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante. Para tal efecto, hizo referencia a la obligación que tienen los varones de prestar servicio militar y su correspondiente deber de inscripción dentro del año anterior al cumplimiento de la mayoría de edad, para definir la situación militar.[13]

Con base en dichas consideraciones el juez de instancia, analizó la actuación desplegada por Román David Rosero y, concluyó:

“Si bien se alegó como causal de exención ser hijo único, se precisa que Román David no cumplió con la obligación de inscribirse durante el año anterior al cumplimiento de sus 18 años de edad para definir su situación militar, sin que sea dable aceptar como justificación el estado de salud de su padre puesto que de la historia clínica aportada se deduce que dichas afecciones en la salud del progenitor se produjeron en el mes de julio de 2010 y lo afectaron en forma transitoria contando el soldado regular Rosero Guerrero con tiempo suficiente para adelantar su inscripción ante el Ejército Nacional”. [14]

3.2. Esta posición, fue fundamentada por el juez de instancia en un pronunciamiento de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, con ocasión del expediente T-37751 del 16 de septiembre de 2008, en el cual dicha Corporación indicó que si no se cumple el requisito establecido en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993, “no podrá formular solicitudes de exención o aplazamiento”.

De lo expuesto, el despacho concluyó que el accionante no cumplía con los requisitos legales para ser beneficiado de la exención a la prestación del servicio militar.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del problema jurídico

Teniendo en cuenta los antecedentes previamente citados, la Sala de Revisión considera que el problema jurídico a resolver en el presente caso es el siguiente:

¿Viola el Ejército Nacional los derechos al debido proceso, de un joven, a su mínimo vital y el de su grupo familiar, a la unidad familiar; al haber sido incorporado al servicio militar en una batida, y no permitirle luego ser exonerado de prestarlo, pese a ser hijo único, y depender su padre económicamente de él para subsistir por su delicado estado de salud; argumentando la institución que el joven no tramitó la inscripción para su exención dentro del año anterior al cumplimiento de su mayoría de edad?

Para resolver el problema planteado, la Sala efectuará breves consideraciones en relación con: (i) la agencia oficiosa cuando se trata de agenciar los derechos de las personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio, (ii) la obligación de prestar servicio militar y la facultad de las autoridades castrenses de compeler a los ciudadanos para definir su situación militar, (iii) las causales de exención para la prestación del servicio militar en tiempos de paz, (iv) la aplicación del debido proceso administrativo en las actuaciones de las autoridades militares respecto de la definición de la situación militar; (v) el consentimiento informado en los procesos de reclutamiento e incorporación al servicio militar, y posteriormente, (vi) se resolverá el caso concreto.

3. Legitimación por activa del señor Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara en calidad de agente oficioso de su hijo

3.1. El inciso 1º del artículo 86 de la Constitución Política consagró que la acción de tutela puede ser instaurada por la persona directamente afectada o por quien actúe en su nombre.[15] Esto fue desarrollado por el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, que estableció que “[l]a acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud (...).”

3.2. De los artículos citados, se deriva la posibilidad de que la demanda de tutela sea instaurada por quien no es el titular de los derechos amenazados o vulnerados. Sin embargo, para poder agenciar los derechos de otro, en sede de tutela, deben observarse mínimamente los siguientes requisitos: (i) que el directamente afectado se encuentre imposibilitado para interponer directamente la acción, y, además, (ii) manifestar que se obra en calidad de agente oficioso. Solo cuando estos dos requisitos estén satisfechos, se afirma que el agente goza de legitimación por activa para agenciar los derechos fundamentales de su titular.

3.3. Ahora bien, cuando se trata de la protección de los derechos de las personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio, la jurisprudencia constitucional ha establecido que para determinar la legitimidad del padre o madre que interponen acción de tutela en calidad de agente oficioso de su hijo mayor de edad que se encuentra prestando el servicio militar obligatorio, el juez deberá tener en cuenta que (i) los lazos de consanguinidad de los padres respecto del titular del derecho invocado no constituyen razón suficiente para presentar en su nombre una acción de tutela, por ello, deben concurrir en la demanda de tutela los dos elementos propios de la agencia oficiosa. Por esta razón, (ii) el accionante debe manifestar que actúa como agente oficioso, además (iii) es necesario que figure expresamente o se infiera del contenido de la tutela que el titular de los derechos no está en condiciones materiales para promover su propia defensa, porque está prestando el servicio militar obligatorio, lo que implica someterse a condiciones de concentración y obediencia debida a su superior jerárquico.[16]

Lo anterior, obedece a que se ha considerado que las limitaciones a que se ven sometidos

quienes prestan el servicio militar obligatorio son ineludibles, por lo que resulta desproporcionado exigirle a una persona que se encuentre en esta situación que instaure acción de tutela de forma personal para solicitar la protección de sus derechos fundamentales.[17]

3.4. En esta medida, la Sala considera que el señor Remigio Luis Alfonso Rosero goza de legitimidad para incoar la presente acción de tutela en nombre de su hijo Román David Rosero, en tanto cumple con los requisitos contemplados por la Corte Constitucional en materia de agencia oficiosa. En efecto, se encuentra que: (i) el señor Rosero manifestó en el escrito de la tutela que actúa como agente oficioso de su hijo Román David,[18] y que (ii) al momento de presentarse la acción de tutela su hijo se encontraba prestando servicio militar obligatorio por lo que no estaba en condiciones materiales para promover su propia defensa.

3.5. Respecto de este último punto, es pertinente resaltar que el Comandante del Grupo de Caballería Mecanizado No. 3 CABAL indicó que:

“(...) el señor Rosero solicitó un permiso de 12 días para ausentarse de la institución desde el 20 de enero de 2013, debiendo presentarse el 31 de enero, y a la fecha de contestación de la presente demanda no se ha presentado de nuevo al comando. Razón por la cual “este comando envió la documentación al juzgado 89 de Instrucción Penal Militar, quien dio apertura al proceso penal N° 504 en contra del señor Román David Rosero Guerrero por el delito de desertión contemplado en el artículo 109 de la Ley 1407 de 2010”.[19] Por lo expuesto, solicitó declarar la improcedencia de la tutela.

3.6. De acuerdo con lo anterior, la Sala considera que al momento de presentarse la acción de tutela por parte del señor Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara, su hijo se encontraba prestando servicio militar; circunstancia que lo legitimaba para interponer la acción de tutela en su nombre. Ahora bien, aunque actualmente el joven no esté prestando servicio militar tras no haber regresado del permiso de 12 días que le fuere concedido, esta situación, en modo alguno genera la ausencia de legitimidad en cabeza del el agente oficioso, pues este, no sólo actúa en defensa de los derechos fundamentales de su agenciado, sino de él mismo,

porque señala en la tutela que debido al atraco violento del que fue víctima no pudo volver a trabajar pues se ganaba la vida cargando bultos en la plaza de mercado de Ipiales. Como dicha labor implica la realización de un gran esfuerzo físico durante varias horas, y quedó con problemas de movilidad, no puede brindarse el sustento mínimo para llevar una vida digna, lo que hace que requiera el apoyo económico de su hijo.[20] Razón por la cual indica que sus derechos fundamentales al mínimo vital, salud y unidad familiar se han visto afectados, debido a que su hijo es el encargado de procurarle la satisfacción de sus necesidades económicas y de asistirlo debido a sus problemas de salud.

4. El servicio militar obligatorio y los límites a la facultad de las autoridades militares de compeler a los ciudadanos varones para que definan su situación militar

4.2. En los mandatos constitucionales citados se encuentra el fundamento del servicio militar obligatorio, que se deriva, a su vez, de los principios fundamentales de la solidaridad y reciprocidad social, tal como lo expresó la Corte Constitucional en sentencia T-250 de 1993:

“2. El carácter social de nuestro Estado de Derecho se manifiesta en la positivización de deberes y obligaciones constitucionales que exigen fidelidad a los valores supremos del ordenamiento y compromiso activo con las instituciones públicas. La Constitución no agota su pretensión normativa en una profusa consagración de derechos. También establece una serie de deberes y obligaciones a las personas derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social. Los deberes y obligaciones constitucionales imponen unas mismas cargas a sus titulares con miras a alcanzar fines sociales deseables o necesarios.

3. El servicio militar es una obligación constitucional que implica la restricción temporal de cierto ámbito de los derechos y libertades individuales (...).[21]

4.3. En este orden de ideas, la Constitución Política en el artículo 216 habilitó expresamente al Legislador para reglamentar las condiciones, prerrogativas y exenciones de la prestación del servicio militar obligatorio, por esto, en desarrollo de tal potestad constitucional, el Legislador expidió la Ley 48 de 1993[22] y el Decreto 2048 del mismo

año,[23] que determinaron el procedimiento que rige el reclutamiento e incorporación al servicio militar.

4.4. De acuerdo con la Ley 48 de 1993, el procedimiento establecido para la prestación del servicio militar consta de las siguientes etapas: (i) la inscripción, que debe hacerse ante el distrito militar respectivo dentro del año anterior al cumplimiento de la mayoría de edad;[24] (ii) la realización de tres exámenes médicos a fin de establecer la aptitud psicofísica;[25] (iii) el sorteo, que se realiza a todos los conscriptos aptos;[26] (iv) los conscriptos aptos elegidos se citan en el lugar, la fecha y la hora determinados por las autoridades de reclutamiento para incorporarlos a filas; (v) la clasificación de aquellos que por razón de una causal de exención, inhabilidad o falta de cupo hayan sido eximidos de la prestación del servicio, (vi) el inscrito que no ingrese a las filas y sea clasificado, tiene el deber de cancelar con cargo al Tesoro Nacional una “cuota de compensación militar”. [27] Este procedimiento está reglamentado por el Decreto 2048 de 1993.[28]

4.5. En el presente caso se evidencia que, entre las dificultades y obstáculos para el reconocimiento de la causal de exención a la prestación del servicio militar del joven Rosero, de acuerdo con lo expuesto por la autoridad accionada y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Laboral, se encontró que éste no realizó la inscripción durante el año anterior al cumplimiento de la mayoría de edad para definir su situación militar. Al respecto, la Sala de Revisión hará referencia a la facultad que detentan las autoridades castrenses para compeler a los ciudadanos varones mayores de edad para que definan su situación militar cuando no lo han hecho previamente. [29]

4.6. En sentencia C-879 de 2011,[30] la Sala Plena de la Corte Constitucional al conocer de la demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 14 de la Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”, consideró que la expresión compeler contenida en la norma analizada resultaba ambigua, pues podía dar lugar a una restricción en la libertad personal del ciudadano en el evento de ser entendida o interpretada por las autoridades militares en un sentido contrario a su finalidad constitucionalmente legítima, cual es lograr la inscripción para definir la situación militar en cumplimiento de un mandato superior. Al respecto indicó:

“Nótese entonces que la expresión compeler resulta en extremo ambigua y puede ser

entendida en el sentido que la autoridad militar está autorizada a restringir la libertad personal y conducir al ciudadano que no se ha inscrito al lugar de concentración para inscribirlo, practicarle los exámenes de aptitud y si resulta apto conducirlo a la unidad militar respectiva.”

Después de un análisis de las dificultades, arbitrariedades y mal entendidos a que podía dar lugar, por parte de las autoridades castrenses, la expresión compeler, la Corte Constitucional concluyó en la sentencia en cita lo siguiente:

“(…) la expresión compelerlo contenida en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993 es muy ambigua y presenta serios problemas constitucionales en su aplicación, pues da lugar a que sea interpretada en el sentido que autoriza detenciones arbitrarias que vulneran la reserva judicial prevista en el artículo 28 constitucional.

Ahora bien, en aras del principio de conservación del derecho resta por considerar si la expresión compelerlo contenida en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993 es susceptible de una interpretación conforme con la Constitución, y en tal sentido encuentra esta Corporación que la única comprensión que cumple tal condición es si se entiende la expresión acusada en el sentido de que quien no haya cumplido la obligación de inscribirse para definir su situación militar, solo puede ser retenido de manera momentánea mientras se verifica tal situación y se inscribe, proceso que no requiere de ningún formalismo y que se agota precisamente con la inscripción, por lo tanto no puede implicar la conducción del ciudadano a cuarteles o distritos militares y su retención por autoridades militares por largos períodos de tiempo con el propósito no solo de obligarlo a inscribirse, sino de someterlo a exámenes y si resulta apto finalmente incorporarlo a filas.

En efecto, con el cumplimiento de las condiciones antes reseñadas se trataría entonces de una medida que persigue una finalidad constitucionalmente legítima -la inscripción para definir la situación militar-, resulta idónea para tales efectos, es necesaria y no afecta de manera desproporcionada la libertad física ni la libertad de locomoción”.[31]

4.7. Con base en lo expuesto, la Sala de Revisión procede a analizar sí la actuación desplegada el 24 de octubre de 2012, por el Distrito Militar No. 21 al compeler al joven Román David Rosero Guerrero, en aras de definir su situación militar se encuentra o no ajustada al ordenamiento jurídico.

De las pruebas que obran en el expediente, se encuentra que el 24 de octubre de 2012, el Distrito Militar No. 21 realizó unas batidas con el fin de hacer compilaciones y verificaciones de tarjetas militares en el casco urbano de Ipiales y sus alrededores, a efectos de incorporar al servicio militar a los jóvenes mayores de 18 años que no hubieran definido su situación militar. Cuando el personal encargado de las incorporaciones verificó que el joven Rosero no había realizado la inscripción en el año anterior al cumplimiento de la mayoría de edad, le practicó en forma inmediata los exámenes de aptitud psicofísica, resultando apto para el servicio, luego determinó al no estar amparado por ninguna causal de exención fue incorporado a filas. Actuaciones que fueron efectuadas en un día, el 24 de octubre del 2012.[32]

4.8. Después de estudiar la actuación surtida por el Distrito Militar 21 y contrastarla con los postulados constitucionales, legales y jurisprudenciales, específicamente con lo establecido en la sentencia C-879 de 2011,[33] la Sala Primera de Revisión concluye que la conducta desplegada por la autoridad accionada con respecto a la incorporación a filas del joven Román David Rosero es contraria a dichos postulados. A esta conclusión llega la Sala tras comprobar que el día 24 de octubre de 2012, el joven Rosero fue abordado por el personal militar, este después de constatar que era mayor de edad y que no había definido su situación militar, procedieron a practicarle los exámenes médicos, siendo calificado como apto para la prestación del servicio militar e incorporado en filas. Con esta actuación, se desconoció que la facultad de compeler que tienen las autoridades castrenses se encuentra limitada a la posibilidad de realizar una retención momentánea, en aras de verificar únicamente la situación militar del ciudadano e inscribirlo. Sin embargo, no pueden aprovechar tal oportunidad para agotar todo el procedimiento de incorporación, tal y como aconteció con la autoridad accionada, la cual en un mismo día realizó todos los trámites para incorporar a Román David Rosero al servicio militar.

4.9. Como acertadamente lo indicó esta Corporación en la sentencia C-879 de 2011, la Corte no tiene la competencia para establecer cómo debe desarrollarse la facultad que tienen las autoridades para compeler a los ciudadanos, pero sí puede, con el fin de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, determinar cuando en ciertos casos tal facultad es desbordada por las autoridades militares. Al respecto, en la sentencia en cita se indicó:

“No corresponde a esta Corporación definir en detalle como debe ejecutarse materialmente tal competencia por parte de las autoridades militares, pero podría por ejemplo pensarse en la breve verificación de si el ciudadano ha definido su situación militar y de no ser así el diligenciamiento de una planilla en la cual se inscriba para tal fin y consigne sus datos para una posterior citación con el propósito de agotar las posteriores etapas señaladas en la ley, sin que pueda ser conducido a cuarteles o distritos militares, ni pueda ser retenido por más tiempo del que demande un procedimiento de esta naturaleza”.

4.10. En esta medida, la Sala considera que Román David Rosero fue objeto de una limitación a su libertad personal por parte de la autoridad accionada, al haber sido retenido con el fin no solo de definir su situación militar, lo cual es constitucionalmente razonable y legítimo, sino de conducirlo y retenerlo durante todo un día con el propósito de someterlo a exámenes médicos e incorporarlo a filas de forma inmediata. Excediendo de esta forma la competencia de compeler a los ciudadanos para que definan su situación militar.

5. El debido proceso administrativo en el reclutamiento e incorporación al servicio militar realizado por las autoridades militares

5.1. El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también administrativas.[34] Ahora bien, de acuerdo con la organización política del Estado Colombiano, el Ejército Nacional hace parte de la Rama Ejecutiva del poder público, por lo que en el ejercicio de sus funciones debe respetar el debido proceso y los principios que rigen la función pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 209 de la Constitución Política.[35]

5.2. En el ámbito de las actuaciones de la administración, esta Corporación ha indicado que el debido proceso para los efectos del artículo 29, hace referencia a la observancia de cada una de las etapas de la actuación administrativa. Al respecto indicó lo siguiente:

“[u]n conjunto complejo de circunstancias de la administración que le impone la ley para su ordenado funcionamiento, para la seguridad jurídica de los administrados y para la validez de sus propias actuaciones, ya que su inobservancia puede producir sanciones legales de distinto género. Se trata del cumplimiento de la secuencia de los actos de la autoridad administrativa, relacionados entre sí de manera directa o indirecta, y que tienden a un fin,

todo de acuerdo con la disposición que de ellos realice la ley”.[36]

5.3. En el caso bajo examen, la Sala considera pertinente resaltar, que los actos que realicen las autoridades castrenses con la finalidad de reclutar jóvenes para prestar servicio militar, deben garantizar el debido proceso en el trámite administrativo, lo que implica no solo el respeto de este derecho, sino de los demás derechos fundamentales de quienes están definiendo su situación militar que pueden verse amenazados o vulnerados con la violación del primero.

6. El Ejército Nacional desconoce el derecho al debido proceso administrativo de un joven que se encarga del sostenimiento de su familia, así como el derecho al mínimo vital y unidad familiar de las personas que la componen, cuando no se le exime de prestar el servicio militar obligatorio desconociendo su condición de hijo único

6.1. El legislador en la Ley 48 de 1993 determinó que en algunos casos los ciudadanos no están obligados a prestar servicio militar, por ello, en el artículo 28 de la Ley señaló las causales que eximen de la prestación del servicio militar obligatorio en tiempo de paz, junto con la obligación de inscribirse y pagar cuota de compensación militar.[37]

6.2. El legislador a través de la Ley 48 de 1993 trató de adecuar la obligación general de prestar servicio militar contenida en la Constitución, con la garantía de los derechos de los ciudadanos sobre quienes recae tal obligación. Con base en ello, contempló en el artículo 28 de la Ley en mención, nueve causales de exención a la prestación del servicio militar cuando el país se encuentre en situación de paz, entre las cuales se protege al grupo familiar, pues con la incorporación a filas de uno de sus miembros puede verse comprometido el mínimo vital de la familia, es el caso por ejemplo de los literales c), d), e), g). Adicionalmente, en el literal b) del artículo 27, se consideró que también están exentos de prestar servicio militar obligatorio en todo tiempo, “los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica”.[38]

La Corte Constitucional ha resaltado que en democracia se buscó por medio de estas normas dar un trato diferente y razonable constitucionalmente a los ciudadanos que se encuentran cobijados por alguna de las causales eximentes de la prestación del servicio. En este sentido, ésta Corporación en reiterados fallos se ha pronunciado respecto de jóvenes que estando exentos de prestar el servicio militar, por estar amparados en la causal c) del

artículo precitado, fueron incorporados a filas. Por ejemplo, en sentencia T-166 de 1994, la Sala de Revisión amparó los derechos fundamentales de un joven que al acercarse a las autoridades militares para definir su situación militar, fue incorporado a filas sin que se le informaran las condiciones de exención del servicio militar obligatorio en la que se encuentran los hijos únicos.[39]

Asimismo, en la sentencia T-388 de 2010, la Sala consideró que se vulnera el derecho al debido proceso, cuando el Ejército Nacional decide incorporar a filas a un joven que se encuentra amparado por una eximente legal para la prestación del servicio militar, consistente en su calidad de hijo único. Sin embargo, en tal oportunidad la autoridad accionada reconoció la condición de hijo único del joven, por lo que no era necesario dar una protección tendiente a evitar su incorporación al Ejército Nacional.[40] Igualmente, en sentencia T-926 de 2011, esta Corporación reiteró que las fuerzas militares vulneran el derecho fundamental al debido proceso de los jóvenes que son incorporados al servicio militar obligatorio siendo hijos únicos, al desconocer la causal de exención consagrada en el literal c del artículo 28 de la Ley 48 de 1993.[41]

6.3. Conforme a las normas invocadas y a la jurisprudencia mencionada, si bien la prestación del servicio militar es exigible a todos los ciudadanos varones, no lo es para aquellos que se encuentren en alguna de las excepciones consagradas en el artículo 28 de la Ley 48 de 1993, siempre y cuando se esté en tiempos de paz. Lo que significa que las autoridades encargadas de realizar las incorporaciones a filas tienen la obligación de analizar en cada caso particular, si el joven que va a ser reclutado se encuentra o no amparado por una causal de exención, de lo contrario, vulneran el derecho fundamental al debido proceso administrativo, en tanto estarían pretermitiendo una de las etapas previstas en la Ley 48 de 1993, relativa al trámite que se debe surtir para definir y posteriormente incorporar a los jóvenes a filas.

6.4. Con base en los hechos y consideraciones expuestos, la Sala Primera de Revisión considera que a Román David Rosero se le vulneró su derecho al debido proceso administrativo, al desconocer su condición de hijo único,[42] por lo que no estaba obligado a prestar servicio militar obligatorio. Lo anterior, a pesar de haber manifestado el 28 de octubre de 2012, en el documento denominado freno extralegal para personal aspirante a soldado no ser hijo único.[43]

Ahora bien, advierte la Sala que se podría cuestionar el hecho de que el joven Román David Rosero hubiera manifestado mediante la firma del documento freno extralegal, no ser hijo único al momento de ser incorporado a las filas, pero esto supondría desconocer la situación de estrés y el temor que implica someterse a la autoridad castrense, más aún si se trata de definir su situación militar, lo cual puede dar lugar a la realización de afirmaciones que no correspondan en muchas ocasiones con la realidad.

7. El consentimiento informado en los procesos de reclutamiento e incorporación al servicio militar

La Sala estima pertinente hacer una breve alusión a la importancia del consentimiento informado en los procesos de reclutamiento e incorporación al servicio militar.

7.1. El consentimiento informado, en sede de las actuaciones de las Fuerzas Militares, implica que estas deben crear un espacio de diálogo e interacción con los jóvenes incorporados a filas o que se encuentran en dicho proceso, con el fin de que cualquier manifestación de voluntad que hagan ante las autoridades militares sea el reflejo de una decisión informada, esto es, con pleno conocimiento de las implicaciones que puede traerles dicha decisión para su vida tanto personal como profesional. En este orden de ideas, son las autoridades militares las encargadas de brindar toda la información requerida por los jóvenes para que sus decisiones relativas a la prestación del servicio sean libres e informadas.

7.2. En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia T-976 de 2012, se pronunció respecto del caso de un joven que decidió mediante la firma de dos documentos (Acta de Compromiso Prestación Servicio Militar como Soldado y Freno Extralegal para Personal Aspirante), renunciar a los beneficios y prerrogativas de ser soldado bachiller e incorporarse al Ejército en calidad de soldado regular. En esta providencia, la Corte indicó que la elección realizada por el joven es válida, siempre y cuando el conscripto apto la haya adoptado de manera libre, espontánea e informada, sobre esto enfatizó:

“En tal sentido, el Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional deben adoptar las medidas adecuadas y necesarias para informar claramente a los jóvenes que voluntariamente deseen optar por alguna de las modalidades que la ley brinda, cuáles son los derechos y deberes que les asisten, así como los peligros de una u otra alternativa. Esta

información debe ser el producto de un espacio de inter-comunicación, inter-relación e inter-acción entre los actores involucrados en el que se genere un ambiente de confianza, respeto y compromiso para elegir lo que más le convenga al joven y le permitan tomar decisiones con plena conciencia y consentimiento sobre las cuestiones que afectan su vida y desarrollo personal.

Se enfatiza además que no es suficiente que el Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea y la Policía Nacional, al momento de lograr el consentimiento informado, brinden datos de manera mecánica, procedimental o simplemente haga llenar un formato, sino que deben evaluar el grado de percepción y comprensión del joven aspirante que recibe la información, y ello sólo es posible mediante una conversación abierta, sincera, con datos claros y precisos entre los sujetos participantes que minimice las barreras de la comunicación que puedan surgir en algunos casos por las diferencias en los niveles educativo, cultural, socioeconómico y condiciones de vida”.[44]

7.3. Lo anterior, evidencia la relevancia que tiene el consentimiento informado a la hora de tomar decisiones que impliquen cambios en la situación militar de las personas, e impone a las autoridades militares la obligación de ofrecer una información íntegra que permita a los jóvenes evaluar las implicaciones de la opción elegida. Con base en esto, la Sala Primera de Revisión advierte que la declaración consignada en el documento denominado freno extralegal, firmado por Román David Rosero, no recoge una manifestación libre y autónoma del joven, en tanto no consta dentro del proceso que la autoridad accionada haya brindado la información necesaria que le permitiera de manera libre y mediante un diálogo en el cual se indicaran las consecuencias que traía tal afirmación, manifestar su condición de hijo único y no firmar un documento en el que niega tal calidad.

8. Román David Rosero Guerrero se encuentra amparado por la causal de exención contenida en el literal c) del artículo 28 de la Ley 48 de 1993, por lo que no estaba en la obligación de prestar servicio militar

8.1. Como se expuso previamente, cuando un ciudadano se encuentra en alguna de las causales de exención para prestar servicio militar obligatorio en tiempos de paz, el trámite que debe seguir la autoridad encargada de definir la situación militar del ciudadano es, según lo establece la Ley 48 de 1993 y el Decreto 2048 del mismo año, verificar la

inscripción ante el distrito militar respectivo, realizar tres exámenes médicos, el sorteo que se realiza a todos los conscriptos aptos, luego, la clasificación de aquellos que por razón de una causal de exención, inhabilidad o falta de cupo hayan sido eximidos de la prestación del servicio. En el caso objeto de análisis, se desprende que en la última etapa del procedimiento las Fuerzas militares incurrieron en la vulneración del derecho al debido proceso al haber omitido uno de los pasos del trámite de la inscripción, consistente en verificar si el joven Román David Rosero Guerrero se encontraba cobijado por alguna causal de exención.

En este punto, es preciso reiterar que el señor Remigio Luis Alfonso en el escrito de tutela puso de presente que la razón por la cual su hijo, Román David Rosero, no hizo el trámite de inscripción para definir su situación militar en el año anterior al cumplimiento de su mayoría de edad, se debió a que estaba cuidando de él, pues había sido víctima de un atraco el 15 de julio de 2010, lo cual lo dejó en la clínica por espacio de algún tiempo y luego incapacitado con secuelas para su salud.[45]

8.2. La Sala Primera de Revisión concluye que Román David Rosero Guerrero, debe ser eximido de prestar el servicio militar obligatorio, con base en la causal de exención contenida en el artículo 28 de la Ley 48 de 1993, por ser hijo único.[46] En tal medida, la Sala concluye que el Ejército Nacional, a través del Distrito Militar N° 21 de Ipiales, violó el debido proceso del joven Román David Rosero Guerrero, al desconocerle tal condición, bajo el argumento de no haber realizado antes del cumplimiento de la mayoría de edad la inscripción para definir su situación militar.

8.3. Ahora bien, aunque la Sala es consciente de la falta cometida por el joven Rosero y las consecuentes sanciones disciplinarias que su conducta puede acarrear conforme el reglamento que lo rige, por parte de la autoridad militar, la Corte protegerá: (i) sus derechos fundamentales al debido proceso y unidad familiar, en tanto, como hijo único está exento de la prestación del servicio militar conforme al literal c) del artículo 28 de la Ley 48 de 1993,[47] y (ii) los derechos fundamentales al mínimo vital, salud y unidad familiar de su padre. En consecuencia se ordenará su inmediata desincorporación del Ejército Nacional, sin perjuicio de la sanción disciplinaria que podrá imponerle la autoridad castrense.

9. El pago de la compensación económica como contraprestación a las exenciones a la prestación al servicio militar obligatorio

9.1. La Ley 48 de 1993, estipuló en el artículo 22 la obligación de pagar la cuota de compensación militar a quienes no prestan el servicio militar. Al respecto, esta Corporación en la sentencia C-621 de 2007, consideró que el cobro de la compensación como contraprestación a las exenciones a la prestación al servicio militar obligatorio es constitucional. [48] Lo anterior no obsta para que se tenga una especial consideración con aquellos jóvenes que se encuentren en situación de precariedad económica, en aras de no se les obligue a pagar en los mismos términos que lo hacen todo el mundo, con el fin de solucionar su situación militar, pues sería desproporcionado.

9.2. La Sala de Revisión reitera esta posición jurisprudencial y advierte que el legislador es libre de establecer como contraprestación a las exenciones a la prestación al servicio militar obligatorio, el pago de una compensación económica. No obstante ello no quiere decir que en ciertos casos específicos, las condiciones de precariedad económica de las personas, impliquen que el pago de la compensación en los términos que lo hace todo el mundo, conlleve un obstáculo irrazonable y desproporcionado, o simplemente insalvable. En tales eventos de precariedad, condicionar la solución de la situación militar al pago de la compensación tiene un impacto enorme sobre los derechos fundamentales del joven que no ha podido resolverla. Afecta su derecho a la educación y al trabajo, por mencionar sólo los principales impactos. En tales casos se debe armonizar el deber de pagar la compensación económica, con el derecho al mínimo vital.

9.3. En el presente caso, el señor Remigio Luis Alfonso Rosero solicitó en la demanda de tutela que se tuviera en cuenta que por pertenecer al nivel I del Sisben la cuota de compensación militar que debe cancelar por el desacuartelamiento de su hijo, debe ser acorde con su situación económica actual. Por esto aportó copia de su carné del Sisbén.

9.4. En este orden de ideas, la Sala tendrá en cuenta para el cobro de la compensación económica en cabeza de Román David Rosero, que (i) él prestó servicio militar obligatorio, por tanto, la cuota de compensación económica deberá ser proporcional al tiempo que le quedaba faltando por prestar el servicio.

Adicionalmente, como en todos aquellos casos en los que un joven se exime de prestar el

servicio militar obligatorio, (ii) el cobro de la compensación económica no puede implicar violaciones al derecho al mínimo vital. Esto no quiere decir en forma alguna que la persona no tenga que pagar o que el Ejército Nacional no deba cobrar el monto que corresponda. Lo que significa es que en tales circunstancias no se puede cobrar todo el monto de una sola vez, si ello afecta la estabilidad económica del grupo familiar. Lo que procede en este caso es llegar a acuerdos de plazos en términos y condiciones que permitan cumplir a las personas con sus obligaciones para con el Estado, sin que ello implique desatender de forma grave obligaciones de mayor relevancia constitucional, tales como proveer del sustento necesario a aquellas personas que se tiene a cargo.

9.5. Por tanto, se ordenará al Ejército Nacional que al joven Román David Rosero sólo le cobre el monto proporcional al tiempo que le faltaría por cumplir la totalidad del servicio militar obligatorio una vez salga. Y, en cualquier caso, se deberán acordar formas de pago, con montos y con plazos que no afecten el mínimo vital del accionante ni el de su grupo familiar.

En este asunto, además de la vulneración del derecho al debido proceso administrativo del joven Román David Rosero al no reconocer su condición de hijo único, y ser incorporado a filas, por considerarse que no estaba amparado en una causal de exención debido a que no había realizado el trámite de su inscripción como hijo único antes de cumplir su mayoría de edad, pero ello ocurrió precisamente porque su padre se encontraba en grave estado de salud y además de su cuidado, su hijo le procuraba su mantenimiento económico.

En consecuencia, se revocará la decisión adoptada en única instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Laboral, proferida el 27 de febrero de 2013, y en su lugar se tutelarán los derechos de Román David Rosero y su padre Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara. Adicionalmente, se ordenará que, en el término de 48 horas, sea desacuartelado.

10. Conclusiones

En conclusión, (i) el Ejército Nacional viola el derecho al debido proceso de un joven, al incorporarlo al servicio militar obligatorio desconociendo su calidad de hijo único, bajo el argumento de no haber cumplido con el deber de inscripción antes de llegar a la mayoría de edad, contenido en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio

de Reclutamiento y Movilización”.

(ii) Compeler a un joven en situación de remiso no es una facultad que permita a las autoridades militares omitir adelantar el debido proceso establecido para la incorporación de los jóvenes a la prestación del servicio militar, tal como corresponde de acuerdo con la Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización” y el Decreto 2048 del mismo año, “Por el cual se reglamenta la Ley 48 de 1993 sobre el servicio de reclutamiento y movilización”.

(iii) Finalmente, el cobro de una compensación económica quienes no prestan el servicio militar (art. 22, Ley 48 de 1993) es constitucional, siempre y cuando en el caso concreto no se afecte el mínimo vital de las personas, en especial, en aquellos casos en que la exención tiene en cuenta precisamente, las condiciones de urgencia económica del grupo familiar. Cuando ello ocurra, el cobro de la compensación económica debe efectuarse en los términos y plazos en que la situación del núcleo familiar respectivo, no vea afectado su mínimo vital en dignidad.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido, en única instancia, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala de Decisión Laboral, el veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013). En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y unidad familiar del joven Román David Rosero Guerrero y su padre Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara en contra del Ejército Nacional – Distrito Militar No. 21 de Ipiales.

Segundo.- En consecuencia, ORDENAR al Ejército Nacional – Distrito Militar No. 21 de Ipiales para que proceda, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la presente sentencia al desincorpore del Ejército a Román David Rosero Guerrero. Adicionalmente, se deberá llegar a un acuerdo de pago sobre el porcentaje que

corresponda de la compensación económica a la que haya lugar, siempre y cuando sea proporcional al tiempo que le restaba al joven Román David Rosero Guerrero para finalizar la prestación del servicio militar obligatorio. En cualquier caso la definición de su situación militar deberá resolverse plenamente antes de dos meses una vez notificada la presente sentencia.

Tercero.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] A folio 23 obra Registro de Defunción de la señora María Rosario Guerrero, madre de Román David Rosero Guerrero.

[2] A folios 9 a 21 está la Historia Clínica del señor Remigio Luis Alfonso Rosero, en la cual consta que ingresó al Hospital Civil de Ipiales el 15 de julio de 2010, por presentar heridas en el tórax y abdomen al ser víctima de un atraco violento con arma corto punzante.

[3] Folio 2. En adelante, cuando se haga alusión a un folio del expediente, se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que expresamente se diga otra cosa.

[4] Folio 29.

[5] Copia del derecho de petición elevado por el señor Remigio Luis Alfonso Rosero Guevara ante el Comandante del Distrito Militar de Reclutamiento No 21. Folio 29.

[6] Folio 2.

[7] Folio 6.

[8] Artículo 14. Inscripción. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> Todo varón colombiano tiene la obligación de inscribirse para definir su situación militar dentro del lapso del año anterior en que cumpla la mayoría de edad, requisito sin el cual no podrá formular solicitudes de exención o aplazamiento. Cuando se llegue a la mayoría de edad sin haberse dado cumplimiento a esta obligación, la autoridad podrá compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente Ley.

[9] Folio 42.

[10] A folios 111 a 114 obra contestación a la demanda de tutela del Comandante del Grupo de Caballería Mecanizado No. 3 CABAL de Ipiales.

[11] A folio 118 obra copia del documento denominado freno extralegal para personal aspirante a soldado, en el cual bajo gravedad de juramento Román David Rosero Guerrero afirmó: “que no soy hijo único (...) que mi familia no depende económicamente de mi.”

[12] Folio 113.

[13] Inicialmente el proceso fue remitido, para surtirse la primera instancia, al Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Ipiales-Nariño, el cual mediante sentencia del 8 de enero de 2013, accedió a las pretensiones de la tutela tras considerar que Román David Rosero se encontraba amparado por la causal de exención para la prestación del servicio militar consagrada en el artículo 28 literal c de la Ley 48 de 1993, por tratarse de hijo único. No obstante, el Comandante del Distrito Militar N° 21 del Ejército Nacional impugnó el fallo, y cuando este fue remitido al juez de segunda instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Unitaria Civil, advirtió la configuración de una nulidad por falta de competencia del juez de instancia (numeral 2°, artículo 140 del Código de Procedimiento Civil). Para lo cual, consideró que al ser el ente accionado una entidad del orden nacional, la competencia para conocer de la demanda de tutela interpuesta por el señor Remigio Luis

Alfonso Rosero, en calidad de agente oficioso de su hijo, contra el Distrito Militar N° 21 del Ejército nacional de Ipiales, correspondía, de acuerdo con el numeral 1°, artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, a los Tribunales superiores de distrito judicial, administrativos y consejos seccionales de la judicatura. En razón de lo expuesto, mediante Auto de 8 de febrero de 2013, resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio datado a 24 de diciembre de 2012.

[14] Folio 135.

[15] Constitución Política. Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (...).

[17] La jurisprudencia constitucional en un inicio consideró que la acción de tutela incoada por los padres de quienes se encuentran incorporados en filas, pese a estar amparados por una causal de exención o aplazamiento del servicio, gozan de legitimidad de manera implícita para actuar en su nombre. Luego, esta posición fue modificada en el sentido de considerar que los lazos afectivos o de consanguinidad con el titular de los derechos fundamentales no constituyen una razón suficiente para determinar la legitimidad del agente oficioso, pues es necesario, (i) que se manifieste que se está actuando como agente oficioso, en tanto, (ii) el hecho de estar prestando servicio militar obligatorio no constituye razón suficiente para demostrar la imposibilidad física, material o mental de una persona capaz y mayor de edad para presentar por sí misma la tutela. Posteriormente, la Corte Constitucional unificó su jurisprudencia al respecto y consideró en la sentencia T-372 de 2010, que “cuando un joven es incorporado a las fuerzas militares para prestar el servicio militar obligatorio es llevado a una concentración en la que le son impuestas estrictas normas, entre las cuales se encuentran las que limitan la libre disposición de su tiempo y su libre movilización por el territorio nacional, principalmente durante la instrucción militar básica. En este sentido el artículo 39 de la Ley 48 de 1993 señala que durante la prestación del servicio militar obligatorio el conscripto solo tiene derecho “a un permiso anual con una subvención de transporte equivalente al 100% de un salario mínimo mensual vigente y devolución proporcional de la partida de alimentación.”. Esto significa que, en principio,

podrá salir de la concentración solo una vez durante todo el período del servicio. Adicionalmente, dado que prima facie el soldado está obligado a obedecer a un superior jerárquico, es éste último quien tiene la facultad de determinar el lugar en el que debe prestar el servicio militar, así como la forma de obtener el permiso legalmente reglamentado, y todos los demás que pudieran ser otorgados como estímulo por el mismo superior". Por lo que esta Corporación concluyó que es desproporcionado someter a quienes se encuentran prestando servicio militar obligatorio a realizar todos los trámites correspondientes a la instauración de la acción de tutela de manera personal. Para estudiar con mayor detenimiento la evolución jurisprudencial sobre la materia, ver la sentencia T-372 de 2010, en la cual se hace un recuento de la misma.

[18] Folio 1.

[19] Folio 113.

[20] Folio 1 a 2. Adicionalmente, a folios 9 a 21 está la Historia Clínica del señor Remigio Luis Alfonso Rosero, en la cual consta que ingresó al Hospital Civil de Ipiales el 15 de julio de 2010, por presentar heridas en el tórax y abdomen al ser víctima de un atraco violento con arma corto punzante, quedando con dificultades de movilidad.

[21] (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz). La Corte Constitucional se pronunció respecto del caso de un soldado que padecía asma bronquial, por lo que al hacer ejercicios fuertes o exponerse a temperaturas extremas le daban crisis respiratorias. La madre del soldado interpuso acción de tutela con el fin de lograr el retiro de su hijo del servicio militar, pues la vida de este corría serio peligro. En esta ocasión, la Corte indicó que "[e]l deber de obrar conforme al principio de solidaridad exige, de la persona y de la sociedad en general, su contribución para la realización efectiva de los valores que inspiran el ordenamiento constitucional (CP Preámbulo). En este cometido, las personas deben cumplir sus deberes y obligaciones en la medida de sus posibilidades. La exigencia de solidaridad social debe respetar la propia naturaleza humana de cada persona. El principio de dignidad humana se reconoce a la persona en su individualidad. Un tratamiento homogéneo, independientemente de la legitimidad de los fines, se revela inconstitucional cuando desconoce condiciones personales relevantes cuya inobservancia impone a sus destinatarios una carga pública mayor a la establecida para otras personas con iguales

derechos, libertades y oportunidades (CP art. 13). La simple exposición de una persona con ocasión del cumplimiento de un deber, a un riesgo objetivamente mayor al que están sometidos los restantes sujetos obligados, de suyo equivale a quebrantar la igualdad en la asunción de las cargas públicas”.

[22]“Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”. En la Ley se estableció en el artículo 3º 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, con las prerrogativas y las exenciones que establece la presente Ley”.

[23] “Por el cual se reglamenta la Ley 48 de 1993 sobre el servicio de reclutamiento y movilización”.

[24] Ley 48 de 1993, artículo 14. Inscripción. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> Todo varón colombiano tiene la obligación de inscribirse para definir su situación militar dentro del lapso del año anterior en que cumpla la mayoría de edad, requisito sin el cual no podrá formular solicitudes de exención o aplazamiento. Cuando se llegue a la mayoría de edad sin haberse dado cumplimiento a esta obligación, la autoridad podrá compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente Ley.

[25] Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”. Artículo 15-. Exámenes de aptitud sicofísica. El personal inscrito se someterá a tres exámenes médicos. Artículo 16-. Primer examen. El primer examen de aptitud sicofísica será practicado por oficiales de sanidad o profesionales especialistas al Servicio de las Fuerzas Militares en el lugar y hora fijados por las autoridades de Reclutamiento. Este examen determinará la aptitud para el servicio militar, de acuerdo con el reglamento expedido por el Ministerio de Defensa Nacional para tal fin. Artículo 17-. Segundo examen. Se cumplirá un segundo examen médico opcional, por determinación de las autoridades de Reclutamiento o a solicitud del inscrito el cual decidirá en última instancia la aptitud sicofísica para la definición de la situación militar. Artículo 18-. Tercer examen. Entre los 45 y 90 días posteriores la incorporación de un contingente, se practicará un tercer examen de aptitud sicofísica para verificar que los soldados no presenten inhabilidades incompatibles

con la prestación del servicio militar.

[26] La Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”, establece en el artículo 19: “SORTEO. La elección para ingresar al servicio militar se hará por el procedimiento de sorteo entre los conscriptos aptos, el cual podrá cumplirse en cualquier etapa del proceso de acuerdo con el potencial humano disponible y las necesidades de reemplazos en las Fuerzas Militares. Por cada principal se sorteará un suplente. Los sorteos serán públicos. No habrá lugar a sorteo cuando no sea suficiente el número de conscriptos. El personal voluntario tendrá prelación para el servicio, sobre los que resulten seleccionados en el sorteo. Los reclamos que se presenten después del sorteo y hasta quince (15) días antes de la incorporación, será resueltos mediante la presentación de pruebas sumarias por parte del interesado; quien no comprobare su inhabilidad o causal de exención será aplazado por un (1) año, al término del cual se efectuará su clasificación o incorporación. Y en el artículo 20 señala: “CONCENTRACIÓN E INCORPORACIÓN. Cumplidos los requisitos de ley, los conscriptos aptos elegidos se citan en el lugar, fecha y hora determinados por las autoridades de Reclutamiento, con fines de selección e ingreso, lo que constituye su incorporación a filas para la prestación del servicio militar. PARÁGRAFO. La incorporación se podrá efectuar a partir de la mayoría de edad del conscripto hasta cuando cumpla 28 años, salvo las excepciones establecidas en la presente Ley para bachilleres”.

[27] La Ley 48 de 1993 “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”, en su artículo 22 señala: CUOTA DE COMPENSACIÓN MILITAR. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> El inscrito que no ingrese a filas y sea clasificado debe pagar una contribución pecuniaria al Tesoro Nacional, denominada “cuota de compensación militar”.

PARÁGRAFO. La cuota de compensación militar se pagará dentro de los treinta (30) días siguientes a su clasificación.

[28] A partir del Capítulo III de este decreto se regula lo relacionado con las formalidades de la inscripción, los exámenes de aptitud psicofísica, el sorteo, la clasificación, las situaciones especiales, las exenciones y aplazamientos.

[29] Según el Diccionario de la Lengua Española de la RAE compeler significa “obligar a

alguien, por fuerza o autoridad, a que haga lo que no quiere”.

[30] (MP. Humberto Antonio Sierra Porto). En esta ocasión la Corte conoció la demanda de inconstitucionalidad incoada por un ciudadano contra el artículo 14 de la Ley 48 de 1993, quien consideraba que el contenido de la norma acusada faculta a las autoridades militares a compeler a los varones mayores de edad para el cumplimiento de la obligación consistente en inscribirse para definir su situación militar, reteniendo a los ciudadanos mayores de edad que hubiesen incumplido esta obligación legal y de este modo configurándose una vulneración de la reserva judicial de la privación de la libertad.

[31] Sentencia C-879 de 2011 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto). En esta oportunidad, la Corte declaró “exequible la expresión “Cuando se llegue a la mayoría de edad sin haberse dado cumplimiento a esta obligación, la autoridad podrá compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente Ley”, contenida en el artículo 14 de la Ley 48 de 1993 en los términos fijados en el punto N° 6 de la parte motiva de esta providencia”.

[32] Folio 42.

[33] En la sentencia C-879 de 2011, la Corte Constitucional declaró exequible la expresión “Cuando se llegue a la mayoría de edad sin haberse dado cumplimiento a esta obligación, la autoridad podrá compelerlo sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que se establecen en la presente Ley”, bajo el entendido de que “la única comprensión que cumple tal condición es si se entiende la expresión acusada en el sentido de que quien no haya cumplido la obligación de inscribirse para definir su situación militar, solo puede ser retenido de manera momentánea mientras se verifica tal situación y se inscribe”.

[34] Constitución Política. Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

[35] Constitución Política. Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los

intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. || Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

[36] Sentencia T-552 de 1992 (MP. Fabio Morón Díaz). En esta providencia, la Corte Constitucional precisó el alcance del derecho fundamental al debido proceso administrativo consagrado en el artículo 29 de la Carta, en relación con lo que indicó que “el proceso administrativo, denominado antes procedimiento administrativo, para diferenciarlo del proceso judicial, en tanto, este último, tenía por finalidad la cosa juzgada; comprende el conjunto de requisitos o formalidades anteriores, concomitantes o posteriores, que establece el legislador para el cumplimiento de la actuación administrativa, y los procedimientos, o pasos que debe cumplir la administración para instrumentar los modos de sus actuaciones en general.”

[37] El artículo 28 de la Ley 48 de 1993, establece: “a) Los clérigos y religiosos de acuerdo a los convenios concordatarios vigentes. Así mismo los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias, dedicados permanentemente a su culto; b) Los que hubieren sido condenados a penas que tengan como accesorio la pérdida de los derechos políticos mientras no obtengan su rehabilitación; c) El hijo único hombre o mujer; d) El huérfano de padre o madre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento; e) El hijo de padres incapacitados para trabajar o mayores de 60 años, cuando éstos carezcan de renta, pensión o medios de subsistencia, siempre que dicho hijo vele por ellos; f) El hermano o hijo de quien haya muerto o adquirido una inhabilidad absoluta y permanente en combate, en actos del servicio o como consecuencia del mismo, durante la prestación del servicio militar obligatorio, a menos, que siendo apto, voluntariamente quiera prestarlo; g) Los casados que hagan vida conyugal; h) Los inhábiles relativos y permanentes; i) Los hijos de oficiales, suboficiales, agentes y civiles de la Fuerza Pública que hayan fallecido o adquirido una inhabilidad absoluta y permanente en combate o en actos del servicio y por causas inherentes al mismo, a menos, que siendo aptos, voluntariamente quieran prestarlo.”

[38] La Corte Constitucional se pronunció acerca de los límites y alcances de la excepción etnocultural en la sentencia T-113 de 2009 (MP. Clara Elena Reales Gutiérrez). Al respecto, señaló que “Un ejemplo de excepción etnocultural es, precisamente, el artículo 27 de la Ley 48 de 1993, que exime de la prestación del servicio militar a los miembros de comunidades indígenas que habiten en sus territorios y conserven su identidad cultural, social y económica. La Corte Constitucional consideró que era razonable constitucionalmente eximir a los miembros de las comunidades indígenas de la prestación del servicio militar obligatorio, por el impacto que el año de separación causaría en ellos”.

[39] (MP. Hernando Herrera Vergara) En este fallo, se concedió el amparo y se ordenó desincorporar al hijo único de los accionantes pues se había acreditado la causal c) del artículo 28 de la Ley 48 de 1993, para excluirlo de la prestación del servicio militar obligatorio. En particular, destacó la Corte: “La situación de no haber alegado en su oportunidad la causal respectiva y de que el joven (...) se encuentre prestando el servicio; se repite, no comporta motivos de justificación porque el planteamiento posterior del asunto o el simple transcurso del tiempo carecen de virtualidad para convertir en jurídicas situaciones que desde un principio contravienen el ordenamiento; en otras palabras, la violación del derecho persiste no existiendo un límite temporal a partir del cual pueda entenderse convalidada.”

[40] Sentencia T-388 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva). La Corte Constitucional en esta oportunidad resaltó que “se infiere que existe una regla jurisprudencial de decisión adscrita a la sentencia T-1083 de 2004, según la cual: (i) El Ejército Nacional está obligado a aplicar los principios y garantías del debido proceso administrativo en todas sus actuaciones, incluidas aquellas que se enmarcan en el trámite de definición de situación militar; (ii) La pretermisión de las etapas previstas por la ley 48 de 1993, o la restricción de las garantías procesales del ciudadano -o del afectado- durante las actuaciones encaminadas a la expedición de la libreta militar, comporta una violación al derecho fundamental al debido proceso, y una amenaza a los derechos a la educación y el trabajo. Ante esa situación, (iii) corresponde al juez de tutela ordenar la anulación, inaplicación, o pérdida de eficacia de las decisiones del Ejército adoptadas por fuera del margen de la ley, no solo con el fin de eliminar la arbitrariedad en las actuaciones de las autoridades públicas, sino también con el propósito de asegurar la eficacia de los derechos constitucionales que puedan verse restringidos por la imposibilidad de acceder a la libreta militar”.

[41] Sentencia T-926 de 2011 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva). En este fallo, la Corte amparó los derechos fundamentales de un joven y su madre, tras considerar que cuando este fue incorporado para prestar el servicio militar obligatorio no se tuvo en cuenta su condición de hijo único, desconociendo de esta forma, la causal de exención prevista en el literal c) de la Ley 48 de 1993.

[42] A folios 24 a 26 obra copia de las declaraciones extraproceso rendidas por María Consolación Ruiz Toro, Luis Rodrigo Yarpaz Guerrero y Luis Filadelfo Melo Rosero, en las que cada uno afirma conocer al señor Remigio Luis Alfonso Rosero desde hace más de 6 años y manifiestan que les “consta que el peticionario de ésta declaración es de estado civil soltero por viudez desde hace más de 14 años; y actualmente tiene un hijo único de nombre Román David Rosero Guerrero de 18 años de edad, quien convive con él y de quien depende para todos los aspectos”.

[43] Folio 118.

[44] (MP. Alexei Julio Estrada) La Corte ordenó a las autoridades castrenses adelantar las respectivas actuaciones administrativas a fin de que se modifique la modalidad en que fue incorporado Alejandro Cobo Montoya al servicio militar, esto es, de soldado regular a soldado bachiller. Para tal efecto señaló: “En efecto, si bien es cierto que la entidad accionada menciona que al momento de la inscripción, para definir su situación militar, Alejandro Cobo Montoya firmó tanto el “Acta de Compromiso Prestación Servicio Militar como Soldado” y “Freno Extralegal para Personal Aspirante”, la firma de tales documentos no fue producto del consentimiento informado espontáneo y libre. Por el contrario, según lo expresó el actor, se obtuvo mediante engaño, pues no se trata de hacer firmar unos documentos para hacer salvar responsabilidades de tipo moral, ético o jurídico, si no que, como se explicó en las consideraciones de esta sentencia, debe consistir en un proceso de información amplio y detallado, producto de una comunicación asertiva entre las partes involucradas en el que las decisiones que se tomen convengan a cada uno de los actores que participan. Así las cosas, hay evidencia de que no se informó ampliamente al joven bachiller de sus derechos como soldado bachiller y por el contrario su ingreso como soldado regular fue producto de un trámite que no estuvo revestido de las garantías propias del debido proceso”.

[45] Folio 2, 9 a 22.

[46] Así lo ha manifestado su padre y el ejército no se opuso a su dicho, por lo tanto se entenderá como cierta esa afirmación. (folio 1 a 2). Adicionalmente, a folio 24 a 26 obran declaraciones juramentadas de la señora María Consolación Ruiz Toro, el señor Luis Rodrigo Yarpaz Guerrero y el señor Luis Filadelfo Melo Rosero, ante la Notaría Primera del Circuito de Ipiales, en la cual manifestaron, respectivamente, conocer al señor Remigio Luis Alfonso Guevara “desde hace más de 14 años; y actualmente tiene un hijo único de nombre Román David Rosero Guerrero (...)”.

[48] (MP Rodrigo Escobar Gil, AV. Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso se resolvió “inhibirse para emitir un pronunciamiento de fondo sobre el inciso primero del artículo 22 de la Ley 48 de 1993, por ineptitud sustantiva de la demanda, salvó la expresión “el Gobierno determinará su valor y las condiciones de liquidación y recaudo”, contenida en el artículo 22 de la Ley 48 de 1993.”