

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO / AUSENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO / LIQUIDACIÓN DE CUOTA DE COMPENSACIÓN MILITAR - En trámite

[L]a Subsección advierte que dentro del expediente obra Oficio (...) en el que el Comandante del Distrito Militar 3 de Kennedy informó al señor [J.M.M.P] que debía ingresar al portal web www.libretamilitar.mil.co con el fin de aportar la documentación de soporte (...) y, a su vez, remitirlos al mencionado Comandante para la validación y liquidación de la cuota de compensación militar (...) una vez consultado en el sistema de Jefatura de Reclutamiento del Ejército Nacional se observa que el estado de la situación militar del joven Juan Manuel Maldonado Peña es "En Liquidación – Por Liquidar", por lo que se colige que el trámite administrativo previsto para realizar la liquidación de la cuota de compensación militar del accionante aún no ha culminado. Así las cosas, la entidad accionada no ha vulnerado derecho fundamental alguno referente a la cuota de compensación militar del joven Maldonado Peña, pues tal como se indicó ese procedimiento se encuentra en trámite.

FUENTE FORMAL: LEY 48 DE 1993 - ARTÍCULO 3 / LEY 48 DE 1993 - ARTÍCULO 10 / LEY 48 DE 1993 - ARTÍCULO 20 / LEY 48 DE 1993 - ARTÍCULO 22 / LEY 1184 DE 2008 - ARTÍCULO 6 / DECRETO 2048 DE 1993 - ARTÍCULO 14 / DECRETO 2124 DE 2008 - ARTÍCULO 1 - PARÁGRAFO 2 / DECRETO 2124 DE 2008 - ARTÍCULO 2 / DECRETO 2124 DE 2008 - ARTÍCULO 8

NOTA DE RELATORÍA: La sentencia desarrolla el procedimiento para acceder a la libreta militar y el trámite de liquidación de la cuota de compensación militar de todo inscrito que no ingrese a las filas y sea clasificado en razón de una causal de exención, inhabilidad o falta de cupo.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ

Bogotá, D.C., cinco (05) de abril de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 25000-23-37-000-2017-00160-01(AC)

Actor: JUAN MANUEL MALDONADO PEÑA

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, DISTRITO MILITAR 3 DE KENNEDY

ASUNTO

La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sede de tutela, decide la impugnación formulada por el accionante contra el fallo proferido el 21 de febrero de 2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B.

HECHOS RELEVANTES

a) Libreta militar

Señaló que el 28 de noviembre de 2014 terminó sus estudios de educación media técnica en el Colegio El Porvenir, institución educativa distrital.

Indicó que el 1º. de febrero de 2016 cumplió la mayoría de edad y, por ende, el 5 de ese mismo mes y año se presentó en el Ejército Nacional, Distrito Militar 3 de Kennedy, con el fin de definir su situación militar, para lo cual le realizaron los exámenes médicos para determinar si era apto o no para prestar servicio militar.

Sostuvo que aportó certificación expedida por FAMISANAR en la que se determinó que padecía de trastorno de ansiedad no especificado (código F419) y temblor no especificado (código R251), patologías que fueron ratificadas por el médico del Ejército Nacional, por lo que fue declarado no apto y quedó exento de la prestación del servicio militar obligatorio.

Agregó que el 1º. de marzo de 2016 la Dirección de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional, remitió a su correo personal citación para el proceso de liquidación de la libreta militar y señaló los documentos que debía aportar para efectuar la liquidación de la cuota de compensación militar.

Manifestó que al consultar el estado de su situación militar en la plataforma de la entidad arrojaba “en liquidación – validado” y al no tener fecha para reclamar recibo de pago de la cuota de compensación militar se acercó al Distrito Militar 3 de Kennedy y lo citaron para el 8 de septiembre de 2016, fecha en la que le notificaron el contenido de la Resolución 267 de esa misma anualidad, mediante la cual lo sancionaron y declararon remiso por no asistir a la concentración que se llevó a cabo el 9 de junio de 2016.

Arguyó que el 4 de diciembre de 2016 presentó revocatoria directa contra el mencionado acto administrativo, sin embargo no ha obtenido respuesta alguna a pesar de que ya transcurrió el término previsto para el efecto.

Añadió que nunca fue citado a la referida concentración y mal haría la entidad en declararlo remiso cuando se encontraba a la espera de la fecha para reclamar el recibo de pago de la respectiva cuota de compensación.

b) Inconformidad

Afirmó que al no ser convocado en debida forma a la concentración que se llevó a cabo el 9 de junio de 2016, el Ejército Nacional a través del Distrito Militar 3 de Kennedy vulneró su derecho fundamental al debido proceso, pues no le garantizó el derecho de defensa y contradicción.

Aunado a lo anterior, resaltó que en el SISBEN tiene 30.01 puntos, no cuenta con trabajo estable, pues dicta clases de danzas y la remuneración únicamente le alcanza para suplir sus gastos de subsistencia, su madre depende económicamente de él, por cuanto presenta una patología de pérdida de oído, por lo que considera tiene derecho a ser exonerado del pago de la cuota de compensación militar.

PRETENSIONES

Solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y mínimo vital. En consecuencia, se ordene al Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy (i) dejar sin efectos la Resolución 267 de 2016, por la cual le impusieron multa en condición de remiso, pese a que fue declarado no apto para prestar el servicio militar obligatorio y (ii) lo exoneren del pago de la cuota de compensación militar por pertenecer al régimen subsidiado del SISBEN.

Adicionalmente, se advierta a las directivas del Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy que no deben incurrir en hechos similares que atenten contra los derechos fundamentales, so pena de verse sometida a las sanciones pertinentes para el caso y previstas en el Decreto 2591 de 1991.

CONTESTACIONES AL REQUERIMIENTO

La Décimo Quinta Zona de Reclutamiento ni el Distrito Militar 3 de Kennedy del Ejército Nacional de Colombia atendieron el requerimiento efectuado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, a pesar de que el 13 de febrero de 2017 fueron debidamente notificados (ff. 29 a 34).

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El 21 de febrero de 2017 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B profirió fallo de primera instancia, en el que decidió:

*“**PRIMERO: AMPARAR** el derecho fundamental al debido proceso del señor Juan Manuel Maldonado Peña, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***SEGUNDO: ORDENAR** al Comandante del Distrito Militar No. 03 de Kennedy que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a resolver de fondo y de forma clara y congruente la solicitud de revocatoria directa presentada por el señor Juan Manuel Maldonado Peña el 04 de diciembre de 2016, en contra de la Resolución No. 267 del 08 de septiembre de la misma anualidad. [...]*”

Para el efecto, consideró que es necesario que la accionada emita pronunciamiento de fondo respecto a la solicitud de revocatoria directa del 4 de diciembre de 2016 presentada por el accionante, en primera medida en garantía del derecho fundamental al debido proceso que le asiste al señor Maldonado Peña y de otro lado, para efectos de tener claridad respecto del estado actual del trámite de la expedición de la libreta militar.

IMPUGNACIÓN

El 6 de marzo de 2017 el accionante impugnó parcialmente la providencia proferida el 21 de febrero de 2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B. Argumentó que el juez constitucional en primera instancia no se pronunció sobre la petición de exoneración de la cuota de compensación que solicitó en el escrito de tutela.

Reiteró que es una persona con puntaje en el SISBEN de 30.01, en la actualidad no cuenta con trabajo estable, pues dicta danzas en una escuela de música y la remuneración sólo le alcanza para su congrua subsistencia, su madre depende económicamente de él y de conformidad con lo dispuesto por la Corte Constitucional por pertenecer al régimen subsidiado, estrato uno del SISBEN debe ser exonerado del pago de la cuota de compensación militar.

Por lo tanto, solicitó el amparo de su derecho fundamental al mínimo vital y, como consecuencia, se ordene al Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy proceda a exonerarlo del cobro de cuota de compensación militar.

CONSIDERACIONES

Competencia

La Subsección A, de la Sección Segunda del Consejo de Estado es la competente para conocer del asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual regula que: *"[...] Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente [...]"*.

Problema Jurídico

El problema jurídico en esta instancia se puede resumir en la siguiente pregunta:

1. ¿El Ejército Nacional, Distrito Militar 3 de Kennedy liquidó la cuota de compensación militar correspondiente a Juan Manuel Maldonado Peña?

Para resolver el problema así planteado se abordarán las siguientes temáticas: (i) procedimiento para acceder a la libreta militar; (ii) cuota de compensación militar; (iii) caso concreto. Veamos:

1. Procedimiento para acceder a la libreta militar

La Ley 48 de 1993 reglamentó el servicio de reclutamiento y movilización, en su artículo 3º dispuso que el servicio militar es obligatorio y, a su vez en el artículo 10

señaló que todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar, a partir de la fecha en que cumplan la mayoría de edad.

En los artículos 14 a 21 de la Ley en mención, se definieron las etapas que se deben surtir para cumplir con este deber, entre ellas: inscripción, primer examen, segundo examen, sorteo, concentración e incorporación y clasificación.

Ahora, en lo referido a la etapa inicial de inscripción, el Decreto 2048 de 1993, por el cual se reglamentó la Ley 48 de 1993 sobre el servicio de reclutamiento y movilización, determinó que la inscripción de los soldados regulares se efectuará entre el 1º de enero y el 31 de diciembre, lapso en el cual se establecerá el contingente del cual hará parte el conscripto. Para este fin el decreto referido en su artículo 14 enuncia cuales son los documentos que deberán allegarse por el interesado.

Una vez hecha la inscripción, el interesado se someterá a tres exámenes médicos con el fin de determinar su condición sicofísica para prestar el servicio; posteriormente, los jóvenes aptos se someten a un sorteo y así se eligen los que van a ingresar al servicio militar. Luego, de conformidad con el artículo 20 de la citada Ley, una vez 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.

Finalmente, se clasifican aquellos que por razón de una causal de exención, inhabilidad o falta de cupo hayan sido eximidos de la prestación del servicio. En relación con esta última etapa el artículo 22 de la Ley en mención establece para el inscrito que no ingrese a las filas y sea clasificado, el deber de cancelar con cargo al Tesoro Nacional una cuota de compensación militar.

2. Cuota de compensación militar

La Ley 48 de 1993 en el artículo 22 y el Decreto 2048 de la misma anualidad, entre los artículos 53 al 70, regulaban los aspectos generales y específicos en materia de la cuota de compensación militar. No obstante, dicha normativa fue derogada por la Ley 1184 de 2008, reglamentada por el Decreto 2124 de 2008 a

través de la cual se regula la cuota de compensación militar y se dictan otras disposiciones.

Ahora, en el artículo 1º define a la cuota de compensación militar como una contribución ciudadana, especial, pecuniaria e individual que debe pagar al Tesoro Nacional el inscrito que no ingrese a filas y sea clasificado, según lo previsto en la Ley 48 de 1993 o normas que la modifiquen o adicionen.

La Ley 1184 de 2008 distinguía entre los sujetos que al momento de la clasificación eran menores o mayores de 25 años, y a su vez dentro de este grupo (mayores de 25 años), entre aquellos que pertenecen o no a los niveles 1, 2 o 3 del SISBEN. Así, el párrafo 2º del artículo 1º de la Ley referida dispone que en el evento en que el inscrito al momento de la clasificación sea mayor de 25 años, que no ingrese a filas y sea clasificado, la base gravable de esa contribución ciudadana, especial, pecuniaria e individual, está constituida por el total de los ingresos mensuales y el patrimonio líquido del interesado, existentes al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a la fecha en que se efectúa la clasificación.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia C-600 de 2015 precisó que el inscrito entre los 18 y 25 años de edad que igualmente no ingrese a filas y sea clasificado y acredite que no depende económicamente de su grupo familiar o de un tercero para efectos del pago de la cuota de compensación militar, se le tendrá en cuenta como base de la contribución el total de sus ingresos mensuales y su patrimonio líquido.

Salvo al sector de la población perteneciente a los niveles 1, 2 o 3 del SISBEN, pues la norma prescribe que en este evento se les aplicará lo previsto en el artículo 6º de esta Ley, es decir, la exoneración del pago de la cuota de compensación militar.

Al respecto, el artículo 2º del Decreto 2124 de 2008, por el cual se reglamenta la Ley 1184 de 2008, establece que los ciudadanos que pertenezcan a los niveles 1, 2, y 3 del Sistema de Identificación y Selección de Beneficiarios - SISBEN, deberán acreditarlo con la presentación del respectivo certificado o del carné expedido por la autoridad competente.

Por otro lado, el artículo 8° del Decreto 2124 de 2008 hace un listado de los documentos básicos que se tendrán en cuenta para efectos de la liquidación de la cuota de compensación militar, dependiendo de la situación particular económica del núcleo familiar del interesado o de quien dependa económicamente el que no ingrese a filas y sea clasificado, entre los cuales se encuentran: Documentos para establecer identidad y núcleo familiar: a) Registro civil de nacimiento del conscripto y de sus padres (fotocopia serial del libro); b) Fotocopia de la cédula de ciudadanía del conscripto y de los padres; c) Sentencia de divorcio; d) Liquidación sociedad conyugal; e) Certificado de defunción, en caso de fallecimiento de uno de los padres”.

El mismo artículo señala que cuando no proceda la liquidación con fundamento en los ingresos y patrimonio del núcleo familiar, el clasificado deberá presentar los documentos que efectivamente demuestren su real dependencia económica.

Con base en lo anterior, se deduce que el derecho al debido proceso administrativo tiene que aplicarse al trámite establecido para la definición de la situación militar, en la medida que la expedición de la tarjeta o libreta militar está supeditada al cumplimiento de un procedimiento administrativo con etapas definidas -inscripción, primer examen, segundo examen, sorteo, concentración e incorporación y clasificación-; así como, a la presentación de los documentos que sean pertinentes de acuerdo con las circunstancias especiales del interesado.

- Análisis del caso bajo estudio

El joven Juan Manuel Maldonado Peña interpuso acción de tutela con la intención de que se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso y mínimo vital, presuntamente vulnerados por el Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy.

Para ello, pretende (i) dejar sin efectos la Resolución 267 de 2016 mediante la cual fue declarado remiso y sancionado con multa; y (ii) ser exonerado de la cuota de compensación militar por pertenecer al régimen subsidiado del SISBEN (f. 5).

En *sub lite*, se encuentra que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B en sentencia del 21 de febrero de 2017 amparó el derecho fundamental al debido proceso del señor Maldonado Peña, comoquiera que

presentó solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución 267 de 2016 y a la fecha no había sido resuelta.

En consecuencia, ordenó al Comandante del Distrito Militar 3 de Kennedy resolver de fondo, de forma clara y congruente la referida solicitud de revocatoria directa (f. 51).

No obstante, el accionante impugnó la sentencia de primera instancia al considerar que no hubo pronunciamiento en relación con la petición de exoneración de la cuota de compensación militar y, por ende, solicitó se ordene al Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy lo exonere del cobro de la cuota de compensación militar (f. 57).

Pues bien, la Subsección advierte que dentro del expediente obra Oficio del 2 de octubre de 2016 en el que el Comandante del Distrito Militar 3 de Kennedy informó al señor Juan Manuel Maldonado Peña que debía ingresar al portal web www.libretamilitar.mil.co con el fin de aportar la documentación de soporte (de él, sus padres o responsable) y, a su vez, remitirlos al mencionado Comandante para la validación y liquidación de la cuota de compensación militar (f. 21).

De igual manera, resaltó que la liquidación se realizará de acuerdo con lo estipulado en la Ley 1184 de 2008 “por la cual se reguló la cuota de compensación militar y se dictaron otras disposiciones” y el Decreto 2124 de 2008.

Ahora, una vez consultado en el sistema de Jefatura de Reclutamiento del Ejército Nacional¹ se observa que el estado de la situación militar del joven Juan Manuel Maldonado Peña es “En Liquidación – Por Liquidar”, por lo que se colige que el trámite administrativo previsto para realizar la liquidación de la cuota de compensación militar del accionante aún no ha culminado.

Así las cosas, la entidad accionada no ha vulnerado derecho fundamental alguno referente a la cuota de compensación militar del joven Maldonado Peña, pues tal como se indicó ese procedimiento se encuentra en trámite.

¹ Información revisada en la página <https://www.libretamilitar.mil.co/Modules/Consult/MilitarySituation>.

Sin embargo, esta Subsección exhortará al Ejército Nacional Colombiano, Distrito Militar 3 de Kennedy para que al momento de realizar la liquidación correspondiente a la cuota de compensación militar del joven Juan Manuel Maldonado Peña, tenga en cuenta su situación específica para definir la posibilidad de exonerarlo de dicho pago, según lo determinado en el artículo 6°. de la Ley 1184 de 2008 y 2º del Decreto 2124 de 2008.

Lo anterior, en razón a que según certificación expedida por el Sistema de Identificación y Selección de Beneficiarios – SISBÉN, el accionante pertenece a una población vulnerable, pues tiene una calificación de 30,01 puntos, lo que le permite ser exonerado del pago de la cuota de compensación militar.

No obstante lo anterior, la Dirección de Reclutamiento deberá verificar dicha condición.

En consecuencia, se adicionará la sentencia proferida el 21 de febrero de 2017 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, en el sentido de exhortar al Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy, para que en el momento de efectuar la liquidación de la cuota de compensación militar correspondiente al joven Juan Manuel Maldonado Peña tenga en cuenta su situación específica para definir la posibilidad de exonerarlo de dicho pago, según lo determinado en el artículo 6° de la Ley 1184 de 2008 y 2º del Decreto 2124 de 2008.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero. Adicionar la sentencia del 21 de febrero de 2017 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, en el sentido de exhortar al Ejército Nacional de Colombia, Distrito Militar 3 de Kennedy, para que en el momento de efectuar la liquidación de la cuota de compensación militar correspondiente al joven Juan Manuel Maldonado Peña, tenga en cuenta su situación específica para definir la posibilidad de exonerarlo de dicho pago, según

lo determinado en el artículo 6°. de la Ley 1184 de 2008 y 2°. del Decreto 2124 de 2008.

Segundo. Confirmar en lo demás la sentencia impugnada.

Tercero. Dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cuarto. Notificar a las partes en la forma dispuesta en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto. Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI”.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Ausente con permiso