

TRAMITE PARA DEFINIR SITUACION MILITAR / CUOTA DE COMPENSACION MILITAR - Fue reglamentada por la Ley 1184 de 2008

La Ley 48 de 1993 establece que todos los hombres en Colombia están obligados a definir su situación militar a partir de que cumplan la mayoría de edad, para lo cual se deben inscribir ante el distrito militar respectivo y someterse a unos exámenes médicos con el fin de determinar su aptitud sicofísica para prestar el servicio militar, en el evento en que se encuentren aptos para el servicio, se realiza un sorteo para elegir quienes deberán prestarlo. Una vez realizado el mencionado sorteo se clasifican aquellos que por razón de una causal de exención, hayan sido eximidos de la prestación del servicio militar, quienes deberán pagar una cuota de compensación militar según lo establece el artículo 22 de la Ley 48 de 1993.

CUOTA DE COMPENSACION MILITAR - Liquidación. Requisitos

La Corte Constitucional en sentencia C-621 de 14 de agosto de 2007, declaró inexecutable el aparte subrayado al advertir que tal expresión contradecía la Constitución Nacional al darle al Gobierno la facultad de regular una materia sometida a reserva de ley, como lo es la tarifa y base gravable de la contribución (cuota de compensación militar). Es importante explicar que los efectos de la sentencia rigen para quienes fueron clasificados con posterioridad a su expedición (14 de agosto de 2007), es decir que se aplicaban hacia el futuro, de manera que no debían pagar la cuota de compensación, al no existir forma de tasarla pues el fundamento legal que permitía al Gobierno fijar la tarifa y hacer exigible esa obligación pecuniaria fue retirado del ordenamiento, como se anotó. Aunque la contribución sólo se liquidó en el año 2008, ello no lo exime de su pago si se tiene en cuenta que los efectos de la sentencia de la Corte Constitucional no son retroactivos y la clasificación se dio antes de proferirse tal pronunciamiento. Para efectos de liquidación de la Cuota de Compensación Militar, esta se dividirá proporcionalmente por cada hijo dependiente del núcleo familiar o de quien dependa económicamente el inscrito clasificado que no ingrese a filas, sin importar su condición de hombre o mujer. Esta liquidación se dividirá entre el número de hijos y hasta un máximo de tres hijos, incluyendo a quien define su situación militar, y siempre y cuando estos demuestren una de las siguientes condiciones: ser estudiantes hasta los 25 años, ser menores de edad, ser discapacitado y que dependa exclusivamente del núcleo familiar o de quien dependa el que no ingrese a filas y sea clasificado.

PERJUICIO IRREMEDIABLE - La no reliquidación de la cuota de compensación militar lo configura

El actor suspendió sus estudios universitarios, según informa, y depende económicamente de su padre, pues la falta de libreta militar le impide acceder a un empleo. Entiende la Sala que cancelar el valor que el Ejército Nacional le liquidó como cuota de compensación militar para su libreta conllevaría a que su hermana deba suspender también sus estudios por falta de recursos económicos, y él no pueda continuar con los suyos como es su deseo. Considera la Sala que la no reliquidación de la cuota de compensación militar solicitada por el actor lo enfrentaría a él y a su núcleo familiar a un perjuicio irremediable, y por tanto, es procedente el presente amparo tutelar con el fin de evitar su ocurrencia.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá, D.C., once (11) de febrero de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 54001-23-31-000-2008-00408-01(AC)

Actor: HECTOR ANDRES MANCILLA ECHEVERRY

**Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL -
BATALLON QUINTA ZONA DE RECLUTAMIENTO DISTRITO MILITAR NO. 35**

FALLO

Decide la Sala la impugnación presentada por la parte accionada contra la providencia de 1º de diciembre de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante la cual se amparó el derecho fundamental al debido proceso del actor.

ANTECEDENTES

El señor HÉCTOR ANDRÉS MANCILLA ECHEVERRY, en nombre propio, instauró acción de tutela contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Batallón Quinta Zona de Reclutamiento Distrito Militar No. 35, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, a una vida digna, al mínimo vital y a la educación.

Indicó como hechos que dieron origen a la presente acción los siguientes:

Previo a terminar sus estudios de bachillerato (11º) en el Colegio Comfaoriente de la ciudad de Cúcuta (N.S.), fue llamado junto con sus compañeros de curso por la Quinta Zona de Reclutamiento- Distrito Militar No. 35 del Ejército Nacional para la realización de los exámenes correspondientes para definir su situación militar, y resultó sorteado para no prestar el servicio militar obligatorio, razón por la cual presentó los documentos exigidos dentro del plazo establecido.

El 17 de septiembre de 2008 le llegaron dos recibos de consignación del Banco de Occidente Credencial para pagar la cuota de compensación militar a favor del

Ministerio de Defensa Nacional – Fondo de Defensa Nacional, uno por valor de \$7´449.000.00 de la cuota ordinaria (hasta el 16 de diciembre de 2008), y el otro por \$9´684.000.00 de la cuota extraordinaria (hasta el 16 de febrero de 2009).

Informa que depende económicamente de su padre, a quien la Empresa de Energía Centrales Eléctricas de Norte de Santander le reconoció pensión de jubilación por un valor de \$ 4´553.313 a partir del 30 de noviembre de 2007, sin embargo, a dicha pensión mensualmente se le hacen deducciones por un monto de \$ 1´946.459.00, y con el saldo se cubren los gastos familiares. Sostiene que su padre no cuenta con más ingresos, por lo que tener que cancelar una suma tan exagerada por concepto de compensación militar le vulnera el derecho al mínimo vital y a la educación, máxime cuando para tal pago tendrían que suspenderse los estudios de su hermana, ya que su núcleo familiar depende exclusivamente de la pensión de su padre. Anota que en su caso debió suspender sus estudios.

Considera que hubo una equivocación en la liquidación de la cuota de compensación militar, toda vez que la norma dice que la misma se liquida así: 60% del total de los ingresos recibidos mensualmente a la fecha de clasificación, más el 1% del patrimonio líquido del núcleo familiar del interesado o de aquel de quien demuestre depender económicamente al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior; teniendo en cuenta que depende de su padre, que los ingresos del mismo ascienden a \$2´606.854 y que el patrimonio es de \$65´000.000 el resultado de la liquidación para la mencionada cuota según la norma, sería de \$2´214.112., que sigue siendo exagerado frente quienes con ingresos superiores se les ha liquidado una menor cuota.

El 14 de octubre de 2008 su padre elevó derecho de petición ante el Comandante Germán A. Pabón, DIM C.T., en el cual solicitó la reliquidación de la cuota de compensación militar recibiendo respuesta mediante Oficio 632 DIRCOR-Z5-DIM35-ATUSU de 24 de octubre de 2008, pero no se ordenó reliquidación alguna, simplemente se refirió a los fundamentos que al respecto contiene la Ley 48 de 1993, por lo que considera que no se dio respuesta de fondo a su petición.

Advierte que ni su padre ni él cuentan con los ingresos para cubrir la cuota de compensación militar y que al no tener la libreta militar tampoco puede emplearse, lo cual limita sus deseos de superación más aún cuando no ha podido continuar con sus estudios.

Solicita el amparo de los derechos invocados y en consecuencia se ordene al Ministerio de Defensa Nacional – Fuerzas Militares de Colombia - Ejército Nacional – Quinta Zona de Reclutamiento, Distrito Militar No. 35, darle aplicabilidad a la sentencia de la Corte Constitucional que declaró la inconstitucionalidad de la Ley 48 de 1993, que establecía la obligatoriedad de pagar la cuota de compensación militar a los hombres mayores de 18 años no aptos para prestar el servicio militar obligatorio, o en su lugar, ordenar a dicha entidad reliquidar la cuota de compensación militar con fundamento en el valor real de pensión que devenga su padre así como su patrimonio neto a 31 de diciembre de 2007.

Una vez avocado el conocimiento por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, se ordenó notificar a la entidad accionada.

OPOSICIÓN

El Comandante del Distrito Militar No. 35 de las Fuerzas Militares de Colombia, señala que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor para incoar la presente acción, con la cual se produjo un desgaste en la Administración de Justicia.

Sostiene que la cuota de compensación militar se reactivó el 29 de febrero de 2008 con la Ley 1184 y el Decreto Reglamentario 2124 de 16 de junio de 2008.

Indica que el 5 de mayo de 2007 se realizó por parte del Distrito Militar No. 35 una concentración con el colegio Comfanorte en la cual se presentó el actor a quien no se le realizaron exámenes médicos por no ser apto para prestar servicio militar dado su minoría de edad.

Informa que el 17 de septiembre de 2008 se presentó el actor con el fin de notificarse del valor de la cuota de compensación militar cuya liquidación se efectuó conforme a los parámetros legales, informándole que tenía que cancelar el valor de \$7´446.000.00 dentro de los 90 días siguientes a la expedición del recibo No. 350020022 y que al no hacer el pago oportunamente le generaría una sanción del 30% sobre el valor inicial de la cuota, el cual por ser extraordinario debería ser cancelado dentro de los 60 días siguientes es decir \$ 9´684.000.00, por lo que el Banco de Occidente en ningún momento remitió documento alguno al tutelante

como lo manifiesta, por el contrario, el recibo se le entregó personalmente en las instalaciones del distrito y voluntariamente accedió a la impresión del mismo.

Informa que la liquidación se realizó teniendo en cuenta la declaración de renta del año 2008 de su padre, con cual demuestra que tiene un patrimonio de \$65'000.000.00 e ingresos anuales de \$135'980.000.00 correspondiéndole como cuota de compensación militar la suma de \$7'449.000.00.

Señala que el 14 de octubre de 2008 el padre del actor elevó derecho de petición solicitando la reliquidación de la cuota de compensación militar y el 24 de octubre del mismo año se le dio respuesta a dicha petición informándole en que consistía la cuota y de donde provenía el valor de la misma.

Por lo anterior, considera que si al actor no le es posible pagar la cuota de compensación militar, tiene la opción de presentarse el 9 de diciembre de 2008 al Estadio General Santander para una nueva reincorporación donde se le realizarán los exámenes médicos correspondientes con el fin de verificar si es o no apto para prestar el servicio militar, siendo esa la única forma para el no pago de la citada cuota.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo del Norte de Santander, mediante providencia de 1º de diciembre de 2008, amparó el derecho fundamental al debido proceso del actor y ordenó a la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional – Quinta Zona de Reclutamiento, Distrito Militar No. 35, realizar la liquidación de la cuota de compensación militar del actor, conforme a la Ley 1184 de 2008.

Para tomar la anterior decisión se refirió a la sentencia C-621 de 2007, a los parámetros de liquidación de la cuota de compensación militar según la Ley 1184 de 2008 y al debido proceso.

En consecuencia, advirtió que no es cierto lo afirmado por el actor cuando manifiesta que la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la Ley 48 de 1993 y por consiguiente la cuota de compensación militar, toda vez que la sentencia C-621 de 2007 lo que dejó sin efectos fue la expresión *"...El Gobierno determinará su valor y las condiciones de liquidación y recaudo..."* contenida en el

artículo 22, por lo que el 29 de febrero de 2008 entró en vigencia la Ley 1184 de 2008 “por la cual se regula la cuota de compensación militar y se dictan otras disposiciones”, con la cual se pretende subsanar los vicios señalados en la sentencia de la Corte Constitucional. Así que la citada sentencia no dejó sin efectos el pago de la cuota de compensación militar.

Consideró que la entidad accionada no observó el debido proceso para la liquidación de la cuota de compensación militar del actor, toda vez que no tuvo en cuenta la disposición de la Ley 1184 de 2008 que establece la división de la cuota entre cada hijo dependiente del núcleo familiar.

Señaló que aunque el actor en el escrito de tutela no solicitó la protección al debido proceso, el juez de tutela no puede apegarse a formalismos para no tutelar derechos fundamentales que se encuentren vulnerados según los hechos que motivan la solicitud.

LA IMPUGNACIÓN

La entidad accionada inconforme con la decisión de primera instancia la impugnó y agregó que el actor, una vez notificado del valor correspondiente a la cuota de compensación militar, no hizo uso del recurso de reposición, el cual conocía como se puede verificar por la firma y huella que plasmó en el documento de notificación.

Sostiene que en el momento de la liquidación de la cuota de compensación militar, el actor no presentó ningún documento que acreditara la calidad de estudiante de su hermana, para haber sido considerado como factor divisor dentro de la cuota de compensación militar estipulado en la Ley 1184 de 2008, sino únicamente hasta el 14 de octubre de 2008 por medio del derecho de petición que elevó ante esa entidad.

Solicita que se tenga en cuenta que al momento de efectuar la liquidación de la cuota de compensación militar el actor no aportó los documentos que acreditaran alguno de los tres requisitos establecidos por el artículo 1º de la Ley 1184 de 2008.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional se reglamenta mediante el Decreto 2591 de 1991 que en el artículo 1° establece: "**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 en 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 o de los particulares en los casos que señala este decreto", **la cual procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial**, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Se tiene en el presente asunto que el Tribunal Administrativo de Norte de Santander en primera instancia amparó el derecho al debido proceso, y en consecuencia, ordenó a la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, realizar la liquidación de la cuota de compensación militar al actor tal como lo ordena la Ley 1184 de 2008.

La parte impugnante solicita tener en cuenta que al momento de efectuar la liquidación al señor HÉCTOR ANDRÉS MANCILLA, no se había aportado documento alguno que soportara la calidad de estudiante de su hermana para poder aplicar la liquidación conforme lo indica la Ley 1184 de 2008, por lo que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Antes de estudiar la impugnación presentada por el Comandante del Distrito Militar No. 35 de las Fuerzas Militares de Colombia, es necesario hacer algunas precisiones de carácter legal respecto al trámite para definir la situación militar y la liquidación de la cuota de compensación militar.

La Ley 48 de 1993¹ establece que todos los hombres en Colombia están obligados a definir su situación militar a partir de que cumplan la mayoría de edad, para lo cual se deben inscribir ante el distrito militar respectivo y someterse a unos exámenes médicos con el fin de determinar su aptitud sicofísica para prestar el

¹ "por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización"

servicio militar, en el evento en que se encuentren aptos para el servicio, se realiza un sorteo para elegir quienes deberán prestarlo.

Una vez realizado el mencionado sorteo se clasifican aquellos que por razón de una causal de exención, hayan sido eximidos de la prestación del servicio militar, quienes deberán pagar una cuota de compensación militar según lo establece el artículo 22 de la Ley 48 de 1993², que prevé:

“ARTICULO 22º. Cuota de compensación militar.

El inscrito que no ingrese a filas y sea clasificado debe pagar una contribución pecuniaria al Tesoro Nacional, denominada "cuota de compensación militar". El Gobierno determinará su valor y las condiciones de liquidación y recaudo.

PARAGRAFO. La cuota de compensación militar se pagará dentro de los treinta (30) días siguientes a su clasificación”. El aparte subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-621, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

La Corte Constitucional en sentencia C-621 de 14 de agosto de 2007, declaró inexecutable el aparte subrayado al advertir que tal expresión contradecía la Constitución Nacional al darle al Gobierno la facultad de regular una materia sometida a reserva de ley, como lo es la tarifa y base gravable de la contribución (cuota de compensación militar). En este aspecto le asiste razón al a quo cuando afirma que la referida sentencia no dejó sin efectos el pago de la contribución, pues la misma debe pagarse por quien no ingrese a las filas. No obstante, mientras se regulaba mediante ley no fue posible recaudar sumas por ese concepto, puesto que las disposiciones reglamentarias que fijaban la base gravable y la tarifa perdieron su fundamento legal.

Es importante explicar que los efectos de la sentencia rigen para quienes fueron clasificados con posterioridad a su expedición (14 de agosto de 2007), es decir que se aplicaban hacia el futuro, de manera que no debían pagar la cuota de compensación, al no existir forma de tasarla pues el fundamento legal que permitía al Gobierno fijar la tarifa y hacer exigible esa obligación pecuniaria fue retirado del ordenamiento, como se anotó.

² *ARTICULO 22º. Cuota de compensación militar.*

El inscrito que no ingrese a filas y sea clasificado debe pagar una contribución pecuniaria al Tesoro Nacional, denominada "cuota de compensación militar".(...)

En el caso concreto se tiene que el ahora actor en el mes de mayo de 2007, según informa la accionada, fue inscrito y clasificado para no prestar el servicio militar, razón por la cual se creó la obligación de pagar la cuota de compensación militar, contribución que si bien sólo se liquidó en el año 2008, ello no lo exime de su pago si se tiene en cuenta que los efectos de la sentencia de la Corte Constitucional no son retroactivos y la clasificación se dio antes de proferirse tal pronunciamiento.

Teniendo en cuenta que no existía regulación legal frente a la tarifa y base gravable de la cuota de compensación militar, el Congreso de la República dictó la Ley 1184 de 2008, “por la cual se regula la cuota de compensación militar y se dictan otras disposiciones”, y en su artículo 1º establece la forma de liquidación de la mencionada cuota, así:

“La Cuota de Compensación Militar, es 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 base gravable de esta contribución ciudadana, especial, pecuniaria e individual, está constituida por el total de los ingresos mensuales y el patrimonio líquido del núcleo familiar del interesado o de la persona de quien este dependa económicamente, existentes a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a la fecha en que se efectúe la clasificación. Entiéndase por núcleo familiar para efectos de esta contribución, el conformado por el padre, la madre y el interesado, según el ordenamiento civil.

La cuota de compensación militar será liquidada así: El 60% del total de los ingresos recibidos mensualmente a la fecha de la clasificación, más el 1% del patrimonio líquido del núcleo familiar del interesado o de aquel de quien demuestre depender económicamente existentes al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a la clasificación. El valor mínimo decretado como cuota de compensación militar en ningún caso podrá ser inferior al 60% del salario mínimo mensual legal vigente al momento de la clasificación.

Para efectos de liquidación de la Cuota de Compensación Militar, esta se dividirá proporcionalmente por cada hijo dependiente del núcleo familiar o de quien dependa económicamente el inscrito clasificado que no ingrese a filas, sin importar su condición de hombre o mujer. Esta liquidación se dividirá entre el número de hijos y hasta un máximo de tres hijos, incluyendo a quien define su situación militar, y siempre y cuando estos demuestren una de las siguientes condiciones:

- 1. Ser estudiantes hasta los 25 años.*
- 2. Ser menores de edad.*
- 3. Ser discapacitado y que dependa exclusivamente del núcleo familiar o de quien dependa el que no ingrese a filas y sea clasificado.*

En ningún caso, podrán tenerse en cuenta para efectos de liquidación, los hijos casados, emancipados, que vivan en unión libre, profesionales o quienes tengan vínculos laborales.

(...)” (Subrayado de la Sala)

La Ley 1184 de 2008 fue reglamentada por el Decreto 2124 de 2008, norma que debe tenerse en cuenta para la liquidación de la cuota de compensación militar y que en sus artículos 8 y 9 enumera los documentos que deben presentar los clasificados para efectos de tal liquidación.

Al respecto, sostiene la entidad accionada en el escrito de impugnación que en el momento de la liquidación de la cuota de compensación militar, el actor no presentó ningún documento que acreditara el cumplimiento de alguno de los tres requisitos establecidos por el artículo 1º de la Ley 1184 de 2008 y además, no hizo uso del recurso de reposición que procedía para controvertir el acto administrativo por el cual se estableció la cuota de compensación militar a pagar.

No obstante lo anterior, obra a folio 13 del expediente la constancia de la consignación de matrícula en la Universidad de Pamplona de la hermana del actor, quien como se advierte del escrito de tutela, también depende económicamente de su padre, en consecuencia, si bien es cierto lo afirmado en la impugnación por la entidad accionada en el sentido de que el actor omitió presentar dicho documento en el momento de la liquidación de la cuota de compensación, no es menos cierto que el mismo fue adjuntado al derecho de petición que elevó el actor a la entidad accionada (fl.8 y 9) y aportado al expediente de la presente acción de tutela.

De otro lado, es pertinente indicar que el actor suspendió sus estudios universitarios, según informa, y depende económicamente de su padre, pues la falta de libreta militar le impide acceder a un empleo. Entiende la Sala que cancelar el valor que el Ejército Nacional le liquidó como cuota de compensación militar para su libreta (fl. 11), conllevaría a que su hermana deba suspender también sus estudios por falta de recursos económicos, y él no pueda continuar con los suyos como es su deseo.

Por lo anterior, considera la Sala que la no reliquidación de la cuota de compensación militar solicitada por el actor lo enfrentaría a él y a su núcleo

familiar a un perjuicio irremediable, y por tanto, es procedente el presente amparo tutelar con el fin de evitar su ocurrencia.

Precisa la Sala que al estar acreditada la calidad de estudiante de la hermana del actor, es necesario liquidar la cuota de compensación militar considerando a su hermana como factor divisor. Así las cosas, corresponde al Ejército Nacional liquidar la cuota de compensación militar del actor de conformidad con lo establecido en la Ley 1184 de 2008, tal como lo ordenó el a quo, previo el estudio completo de los documentos que debe presentar nuevamente el ahora actor para tal fin, exigidos en los artículos 8º y 9º del Decreto 2124 de 2008.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, por medio de la Sección Cuarta de su Sala de lo Contencioso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A:

1. CONFÍRMASE la providencia de 1º de diciembre de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, objeto de impugnación.

2. INSTÁSE al señor HÉCTOR ANDRES MANCILLA ECHEVERRY para que presente nuevamente, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, al Distrito Militar No. 35- Quinta Zona de Reclutamiento del Ejército Nacional los documentos exigidos en los artículos 8º y 9º del Decreto Reglamentario 2124 de 2008 para que se liquide de manera adecuada la cuota de compensación militar.

Envíese el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo,

Cópiese, notifíquese, cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidente de la Sección

LIGIA LÓPEZ DÍAZ

HECTOR J. ROMERO DIAZ