

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA – Acción de tutela. Garantía del derecho a la personalidad jurídica / AGENCIA OFICIOSA – Acción de tutela

La presente acción de tutela es interpuesta por el señor Pedro Simón López Hernández en representación de su hijo David Andrés López Giraldo que es mayor de edad, y respecto de quien no se advierte imposibilidad para ejercer en nombre propio la acción objeto de estudio. Por la anterior situación, en principio el asunto planteado no debería estudiarse de fondo, en tanto el titular de los derechos fundamentales invocados no es quien promueve la acción de tutela, no ha conferido poder algún abogado para tal efecto, ni se encuentra imposibilitado física o mentalmente para procurar la defensa de sus derechos, como para afirmar que el señor Pedro Simón López Hernández actúa como agente oficioso. No obstante lo anterior, la Sala advierte dos circunstancias en virtud de las cuales el padre del joven David Andrés López Giraldo, le asiste interés al interponer la presente acción. La primera, que su hijo depende económicamente de los ingresos que percibe, por lo que ha asumido los gastos de manutención y sobre todo de educación de éste. La segunda ligada a la anterior, que uno de los motivos por los cuales solicita que su hijo sea desacuartelado o trasladado a la ciudad de Bogotá, es que considera que perderá la suma de \$4.000.000. que le entregó a la Escuela de Cocina Gato Dumas, para que el joven continuara sus estudios superiores, e incluso, los intereses que está pagando por el crédito que adquirió para obtener dicha suma de dinero. Adicionalmente estima la Sala, que si bien el hecho que el joven David Andrés López Giraldo esté prestando servicio militar no le impide promover la defensa de sus derechos, también lo es que no se encuentra en la misma situación de una persona que no está sometida a los rigores propios de la vida castrense, sobre todo cuando está presentando el servicio militar obligatorio como infante de marina regular. Aunque podría considerarse que las anteriores circunstancias no son suficientes para justificar el hecho que el padre del joven David Andrés López Giraldo interponga la presente acción, porque éste es mayor de edad y está en capacidad de promover la defensa de sus derechos, no puede pasarse por alto que el mismo durante la presente instancia, apoyó todos y cada uno de los argumentos y pretensiones del escrito de tutela, e incluso añadió como solicitud, que al menos se cambie su condición de soldado regular a soldado bachiller, razón por la cual no se observa que al instaurar la presente acción el señor Pedro Simón López Hernández en representación de su hijo, se desconozca el derecho a la personalidad jurídica de éste, que finalmente es el derecho que se busca garantizar cuando se exige que dicho mecanismo judicial de protección se interponga por el directo interesado cuando está en capacidad jurídica y fáctica de ejercerlo.

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO - Modalidades de prestación

Como una de las pretensiones de la acción objeto de estudio consiste, en que se modifique la modalidad de incorporación a la Fuerza Pública del joven David Andrés López Giraldo, de soldado (o infante de marina) regular a soldado bachiller, se estima necesario traer a colación el artículo 13 de la Ley 48 de 1993, sobre las modalidades de prestación del servicio militar obligatorio, y algunas consideraciones de la sentencia C-511 de 1994 de la Corte Constitucional, que se pronunció sobre la constitucionalidad de la distinción entre soldado o auxiliar de policía bachiller, soldado campesino y soldado regular, a efectos del término legalmente establecido para cumplir la referida obligación constitucional (art. 216). “artículo 13. Modalidades prestación servicio militar obligatorio. El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio. Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar: a. Como soldado regular, de 18 a 24 meses. b. Como soldado bachiller, durante 12 meses. c. Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses.

d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses. (...) Sobre la constitucionalidad de la distinción establecida por la norma transcrita en cuanto al tiempo de prestación del servicio militar, dependiendo la modalidad de incorporación a la Fuerza Pública, la Corte Constitucional en la sentencia antes señalada indicó: “Distintos elementos integran las categorías creadas por la norma, según patrones geográficos que permiten la subclasificación entre ciudadanos urbanos y rurales, en consideración a la situación sociocultural, económica e histórica propia de cada enclave, y según patrones intelectuales, que distinguen en la población colombiana entre quienes hayan finalizado o no su educación media o de bachillerato. Ambos criterios permiten la definición de desigualdades materiales, de un carácter amplio, entre los ciudadanos colombianos. No significan tales distinciones un desconocimiento del principio y derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política. Es simplemente el trato diferencial propio de las distintas situaciones objeto de regulación por la ley. No existe en la norma examinada ánimo discriminatorio, de favorecer un estamento de la sociedad en beneficio del otro, ni en su propio beneficio. Ha sostenido con relación al derecho a la igualdad esta Corporación, de manera reiterada, que no puede entenderse, desconociendo la realidad, como la obligación pública y particular de dar un tratamiento homogéneo a los distintos estratos sociales. Las razones de la diferenciación según los parágrafos primero y segundo de la norma, tienen que ver con intereses públicos orientados al bienestar social, la preservación del ambiente y la conservación ecológica.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 216 / LEY 48 DE 1993 - ARTICULO 13

NOTA DE RELATORIA: Sobre las modalidades de prestación del servicio militar obligatorio: Corte Constitucional, sentencia C-511 de 1994, MP. Fabio Morón Díaz.

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO – No vulnera el derecho a la educación. Reserva de cupo en institución educativa

Es necesario precisar que los derechos a la educación y al libre desarrollo de la personalidad del joven David Andrés López Giraldo no se ven afectados por la prestación del servicio militar, en tanto de conformidad con el artículo 40 de la Ley 48 de 1993, la institución en la que se matriculó debe reservar el cupo hasta el siguiente semestre académico al licenciamiento, por lo que después de cumplir con su obligación constitucional podrá retomar su proyecto de vida. La anterior garantía en favor de los jóvenes que en cumplimiento de la obligación constitucional de prestar el servicio militar interrumpen sus estudios superiores, también está consagrada en el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 548 de 1999. Es necesario destacar que la anterior situación no es desconocida por la parte accionante, en tanto la Escuela de Cocina Gato Dumas en respuesta a una petición elevada por los padres del joven David Andrés López Giraldo, les informó que de conformidad con los artículos antes señalado, se le reservaría el cupo al estudiante mientras prestaba el servicio militar, pero que si lo que pretendían era la devolución del dinero renunciado a las prerrogativas previstas en favor de quienes cumplen la obligación prevista en el artículo 216 constitucional, tal solicitud implicaba la terminación del contrato suscrito de conformidad con lo previsto en el reglamento estudiantil. En virtud de la anterior situación, observa la Sala que por la garantía prevista en los artículos 40 de la Ley 48 de 1993 y 2° de la Ley 548 de 1999, el joven David Andrés López Giraldo una vez culmine la prestación del servicio militar, podrá retomar sin inconvenientes sus estudios en la mencionada institución educativa, por lo que no se advierte vulneración de los derechos fundamentales invocados. Añádase a lo expuesto, que el joven David Andrés López Giraldo decidió prestar su servicio militar como infante de marina regular en la Armada Nacional el día 6 de septiembre de

2010 (Fl. 105), motivo por el cual también decidió interrumpir los estudios superiores que venía adelantando para cumplir con la referida obligación constitucional, los cuales de conformidad con las normas antes citadas podrá continuar sin inconvenientes después del licenciamiento. Sobre el particular se destaca que de acuerdo al informe presentado por la Dirección de Reclutamiento y Control de Reserva Naval, el joven David Andrés López Giraldo no fue requerido para prestar el servicio militar o para aplazar sus estudios superiores, toda vez que el mismo de forma libre y voluntaria se presentó al Distrito Militar Naval porque quería ingresar a la Armada Nacional. Ahora bien, frente a la incorporación voluntaria que hizo el joven David Andrés López Giraldo, en los escritos presentados a este proceso por él, sus padres y el apoderado de éstos, se afirma que aquél fue engañado porque se le prometió que una vez se vinculara a la Armada Nacional podría continuar con sus estudios, y además, que se retracta de su decisión de vincularse como soldado regular, en virtud de la cual debe prestar el servicio militar de 18 a 24 meses, y por ende, que se le trate como un soldado bachiller, toda vez que tiene tal formación académica, y por ende, que sólo debe prestar dicho servicio por el término de 12 meses.

FUENTE FORMAL: LEY 48 DE 1993 – ARTICULO 40 / ley 548 de 1999 – ARTICULO 2

MODALIDADES DE INCORPORACION AL SERVICIO MILITAR – Improcedencia del cambio de soldado regular a bachiller / INCORPORACION AL SERVICIO MILITAR COMO SOLDADO REGULAR – No vulnera los derechos fundamentales si se informaron las condiciones

Acerca de si el peticionario puede válidamente solicitar que se cambie la modalidad de incorporación de soldado regular a soldado bachiller, teniendo en cuenta que el 6 de septiembre de 2010 renunció a los beneficios que concede la última de las modalidades de incorporación señaladas, a fin de ingresar a la Armada Nacional. Sobre el particular lo primero que se advierte, a partir del documento a folio 105 del expediente, es que el joven David Andrés López Giraldo el día 6 septiembre de 2010, de un lado, fue informado sobre todas y cada una de las modalidades de incorporación a las Fuerzas Militares, en especial de los tiempos de prestación del servicio militar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 48 de 1993, cuyo contenido fue descrito en el numeral II de la parte motiva de esta providencia, y de otro lado, que reconociendo su condición de bachiller, y por ende, que en principio debía presentar su servicio como infante de marina o auxiliar de policía bachiller por el término de 12 meses, decidió renunciar a los beneficios de tal condición, para ingresar a la Armada Nacional, que por razones presupuestales, de capacidad de la institución y de acuerdo a las necesidades del servicio, sólo recibe infantes de marina regulares, campesinos o profesionales. (...) Para la Sala es claro que el peticionario fue informado de manera suficiente y precisa sobre las consecuencias de su incorporación a la Armada Nacional, por lo que libre y voluntariamente renunció a su vinculación como soldado bachiller, y decidió de manera consciente e informada incorporarse como infante de marina regular, de manera tal en ejercicio del derecho a libre desarrollo de la personalidad tomó tal decisión, se reitera, aunque se le brindó la posibilidad de prestar su servicio militar por el término de 12 meses como soldado o auxiliar de policía bachiller. En ese orden de ideas, para la Sala no es válido que el joven David Andrés López Giraldo, después de aceptar las condiciones establecidas por la Armada Nacional respecto de la prestación del servicio militar, solicite que se le brinde un trato preferencial respecto de los demás jóvenes que en sus mismas condiciones renunciaron a la incorporación bajo la modalidad de soldado bachiller para ingresar a dicha fuerza. (...) En suma, no se advierte que el joven David Andrés López Giraldo haya sido engañado o coaccionado para incorporarse como infante de

marina regular a la Armada Nacional, por lo que la Sala considera que los derechos fundamentales invocados no se han vulnerado.

FUENTE FORMAL: LEY 48 DE 1993 - ARTICULO 13

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "B"

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, D.C., nueve (9) de mayo de dos mil once (2011).

Radicación número: 70001-23-31-000-2011-01368-01(AC)

Actor: PEDRO SIMÓN LÓPEZ HERNÁNDEZ

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA, ARMADA NACIONAL

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionante, en contra de la sentencia del 16 de febrero de 2011, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Sucre, negó la acción de tutela instaurada.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política Pedro Simón López Hernández, en representación de su hijo David Andrés López Giraldo, mediante apoderado, acudió ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el fin de solicitar la protección de los derechos a la igualdad, reconocimiento de la personalidad jurídica, libre desarrollo de la personalidad, paz, libertad de enseñanza, educación, a la familia, protección especial a la niñez y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por las Fuerzas Militares de Colombia – Armada Nacional – Base de Entrenamiento de Infantería de Marina Coveñas - Sucre.

Solicita al juez de tutela que le ordene a la parte demandada, desacuartelar o trasladar a la ciudad de Bogotá, al infante de Marina David Andrés López Giraldo, a fin de que pueda continuar sus estudios superiores.

Lo anterior, lo fundamentó en los siguientes hechos y consideraciones (Fls 2-11):

Señala que su hijo se encontraba cursando tercer semestre de Gestión Gastronómica, una carrera técnica, en la institución académica Gato Dumas, y que canceló por dicho concepto \$4.000.000, en virtud de un crédito de adquirió, pero que en ese momento su hijo fue requerido a prestar el servicio militar obligatorio en la Armada Nacional.

Indica que por la anterior situación le solicitó a la referida institución educativa que le reintegrara el valor cancelado, a lo cual le respondieron que de conformidad con el reglamento estudiantil no podía devolverse ninguna suma de dinero en caso de desistimiento, pero que el valor pagado por la matrícula podía tenerse como válido si el estudiante se reincorporaba al año de haber desistido.

Destaca que su hijo aparece vinculado a la Armada Nacional como soldado regular, a pesar de que es bachiller como puede verificarse en el diploma y el acta de grado del 5 de julio de 2008 del Instituto Ferrini.

Indica que por la anterior situación su hijo debe cumplir un año de servicio militar y no dos, así se haya vinculado voluntariamente o como remiso a las Fuerzas Militares, y además que sólo pueden asignársele labores de carácter administrativo, de conformidad con la ley y la sentencia C-1409 de 2000 de la Corte Constitucional.

Añade que en virtud de la condición de bachiller de su hijo y el que mismo depende económicamente de él, debe permitírsele a aquél finalizar sus estudios superiores, sobre todo cuando canceló \$4.000.000 por el tercer semestre de Gestión Gastronómica.

Relata que mediante escrito del 30 de diciembre 2009, le solicitó a la Asesora Jurídica de la Base de Entrenamiento de la Infantería de Marina – Coveñas, que ordenara el desacuartelamiento de su hijo para que continuara con sus estudios superiores.

Afirma que la anterior solicitud fue negada mediante escrito 6 de enero de 2011, el cual califica como una vía de hecho porque no tuvo en cuenta ninguna de las circunstancias expuestas en vulneración de los derechos fundamentales invocados.

En atención a los derechos fundamentales de su hijo y a que el mismo está bajo su cuidado, estima que debe ordenarse el desacuartelamiento o el traslado del mismo a

la ciudad de Bogotá, de donde es oriundo y estaba desarrollando sus estudios superiores.

TRÁMITE PROCESAL

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, mediante auto del 14 de enero de 2011 (Fls. 41-43), remitió la acción de tutela al Tribunal Administrativo de Sucre, teniendo en cuenta que los hechos que presuntamente amenazan o vulneran los derechos fundamentales invocados, tuvieron lugar en la jurisdicción de éste.

El Tribunal Administrativo de Sucre admitió la acción de tutela objeto de estudio el 7 de febrero del año en curso y ordenó las notificaciones pertinentes (Fls. 49-50).

INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

- La Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas Naval solicitó que se declare improcedente la acción de tutela interpuesta, o en su defecto se niegue el amparo solicitado por las siguientes razones (Fls. 68-79):

Aclara que no requirió al joven David Andrés López Giraldo a que se presentara a la Armada Nacional, pues éste de forma voluntaria decidió incorporarse a esa fuerza como soldado regular, además, que en el momento de ingresar no manifestó que estaba adelantando estudios superiores, pues de lo contrario no se habría permitido su ingreso a la Armada.

Manifiesta que el joven López Giraldo se encuentra en la ciudad de Bogotá en el Batallón de Seguridad de Infantería de Marina, y que no se le han encomendado operaciones de carácter militar como se indica en el escrito de tutela, en tanto éstas sólo son asignadas a los infantes de marina profesionales.

Indica que de conformidad con la Ley 48 de 1993, la institución educativa en la cual se matriculó el joven David Andrés López Giraldo, tiene la obligación de garantizarle el cupo para que continúe su formación académica una vez finalice la prestación del servicio militar.

Considera que no ha vulnerado el derecho a la educación del joven David Andrés López Giraldo, pues éste voluntariamente decidió prestar el servicio militar y aplazar sus estudios universitarios.

Destaca que el joven David Andrés López Giraldo fue incorporado el día 11 de octubre de 2010 en el Distrito Militar Naval N° 1 de Bogotá, y que no es de su competencia decidir sobre la petición de desacuartelamiento, en tanto aquél juró bandera el 28 de enero de 2011.

Precisa que teniendo en cuenta las necesidades del servicio y la capacidad de la institución para los contingentes, la Armada Nacional únicamente acepta como modalidad de incorporación la de soldado regular, para la cual el servicio militar obligatorio puede ser hasta de 24 meses de acuerdo a lo establecido en los artículos 11 y 13 de la Ley 48 de 1993.

Indica que sobre el tiempo de servicio militar obligatorio de los soldados regulares, existe la orden administrativa de personal N° 493 del 29 de diciembre de 2003, que constituye un acto administrativo que se encuentra vigente.

Destaca que en virtud de la anterior situación, el joven David Andrés López Giraldo voluntariamente el día 6 de septiembre de 2010 en la ciudad de Bogotá, decidió incorporarse como soldado regular a la Armada Nacional.

Por las anteriores circunstancias sostiene que no ha vulnerado los derechos a la educación, a la libertad y al debido proceso del joven David Andrés López Giraldo, y añade que ha dado respuesta a las solicitudes que se han elevado, como la radicada el 30 de diciembre de 2010, que resolvió mediante oficio del 6 de enero del año en curso.

De otro lado considera que la acción de tutela es improcedente porque la parte accionante tiene o tuvo a su alcance otros mecanismos judiciales de defensa que no agotó, y porque en el caso de autos no se advierte la configuración de un perjuicio irremediable.

Finalmente destaca que el joven David Andrés López Giraldo es mayor de edad y no presenta ningún tipo de impedimento para presentar la acción objeto de estudio, motivo por el cual los padres de éste no están legitimados para instaurar la misma.

- El Comando de Infantería de Marina (Fls. 84-87), solicita que se niegue el amparo solicitado, por cuanto el joven David Andrés López Giraldo se incorporó voluntariamente a la Armada Nacional bajo la modalidad de infante de marina regular cuando ya había adquirido la mayoría edad, y porque el mismo al momento de vincularse a las Fuerzas Militares no manifestó que estaba estudiando.

Cuestiona que la parte accionante sólo haya manifestado que el joven David Andrés López Giraldo estaba adelantado estudios superiores, tres meses después de su incorporación, cuando fue dado de alta mediante la orden administrativa de personal N° 270 del 2 de diciembre de 2010.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Mediante sentencia del 16 de febrero de 2011, el Tribunal Administrativo de Sucre negó el amparo solicitado por las razones que a continuación se sintetizan (Fls. 126-129):

Precisa que admitió la acción de tutela a pesar de que no fue interpuesta por el titular de los derechos fundamentales, que es mayor de edad y no se encuentra en imposibilidad física o mental para instaurar la presente acción, toda vez que el mismo aún depende económicamente de sus progenitores, quienes actuaron en su representación.

Para justificar la procedibilidad de la acción de tutela aunque no fue interpuesta por el titular de los derechos fundamentales invocados, transcribe algunos apartes de la sentencia T-590 de 2007 de la Corte Constitucional, en la que se aceptó que los padres de la persona cuyos derechos presuntamente se vulneraron y era mayor de edad, interpusieran en su favor la acción constitucional.

Considera que no hay lugar a conceder el amparo solicitado, por cuanto a folio 105 de expediente se observa que el joven David Andrés López Giraldo, en ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, voluntariamente le manifestó a la parte accionada su deseo de servir a la patria en cualquier unidad de la Armada Nacional, por lo que expresamente renunció a los beneficios que se le otorgarían al incorporarse como bachiller, y por ende, se vinculó como infante de marina regular.

Añade que de los documentos aportados tampoco se advierte que el joven López Giraldo, ostentara la condición de estudiante al momento de realizar los trámites para el reclutamiento, o que hubiera manifestado tal condición ante la parte demandada.

RAZONES DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante escrito enviado vía fax el 18 de febrero de 2011, el apoderado del señor Pedro Simón López Hernández impugnó la sentencia antes descrita, indicando que la decisión adoptada no es conforme a la ley (Fl. 140):

INTERVENCIÓN

El joven David Andrés López Giraldo, mediante escrito del 17 de marzo del año en curso, solicita que se ordene su desacuartelamiento, o en caso negativo se le remita al Hospital Militar para presentar el servicio militar obligatorio, pero sólo por el término de un año, teniendo en cuenta su condición de bachiller.

Adicionalmente solicita que se le conceda el tiempo necesario para estudiar y terminar la carrera técnica de Gestión Gastronómica, y se le ordene a quien corresponda, que su estado de salud sea valorado, y que el tratamiento que requiera sea asumido en su totalidad por las Fuerza Armadas.

Las anteriores peticiones las fundamentó en los siguientes hechos y consideraciones (Fls. 154-161):

Destaca que el documento mediante el cual declaraba su deseo de prestar el servicio militar, constituye un formato que le hicieron firmar y en el cual no se indagaba sobre su grado de escolaridad, si se encontraba estudiando o si dependía económicamente de alguien, y que simplemente indicaba que renunciaba a algunos beneficios.

Destaca que antes de firmar el documento mediante el cual ingresaba a las Fuerzas Militares, le informó al funcionario encargado, que estaba cursando tercer semestre de Gastronomía, por lo que le informaron que sus estudios se tendrían en cuenta y que le permitirían continuar con los mismos, pero que dichas promesas nunca se cumplieron.

Indica que firmó el referido documento confiando en las promesas antes señaladas, y porque había escuchado que los bachilleres o estudiantes universitarios sólo debían prestar un año de servicio militar en labores de tipo social.

Relata que sus padres el día 18 de diciembre de 2010 acudieron a la Base de Entrenamiento de la Infantería de Marina de Coveñas, para solicitarle al Capitán Río Erick, su traslado a la ciudad de Bogotá a fin de terminar sus estudios superiores, máxime cuando se había cancelado el valor correspondiente al tercer semestre con dinero obtenido en virtud de un préstamo, y en atención a que decidió definir su situación militar con el fin de cumplir los requisitos exigidos para obtener un trabajo mediante el cual podía colaborar económicamente en su hogar.

Señala que el referido capitán de forma despectiva le manifestó a sus padres que los estudios que estaba adelantando no se tendrían en cuenta, que para la Armada Nacional simplemente era un soldado regular, por lo que el tiempo de prestación del servicio militar es de dos años, y que ni siquiera a los conscriptos enfermos se le concede el desacuartelamiento, por cuanto sus afecciones son tratadas y los mismos deben permanecer vinculados a la entidad hasta que cumplan con su obligación militar.

De otro lado narra, que cuando terminó la educación secundaria adelantó los trámites pertinentes para ser oficial de infantería, pero que fue rechazado por no acreditar la condición física necesaria, motivo por el cual reprocha que con posterioridad se le haya aceptado como soldado regular.

Añade que como lo rechazaron por razones de salud para iniciar la carrera de oficial en las Fuerzas Militares, no debería estar prestando el servicio militar obligatorio.

Considera que al imponérsele la prestación del servicio militar por el término de 2 años, se le impide finalizar su carrera técnica, se desconoce el esfuerzo que están realizando sus padres que son personas de la tercera edad para que pueda acceder a la educación superior, y se le impide desarrollar su proyecto de vida.

Manifiesta que fue engañado al momento de incorporarse a la Fuerza Pública, y que de habersele informado que no podría continuar sus estudios superiores, habría tomado otras alternativas distintas a prestar el servicio militar.

Afirma que al ingresar a las Fuerzas Militares se encontraba en perfecto estado de salud, pero que ahora padece bronquitis, en virtud de los turnos de guardia que debe cumplir en la noche y en la madrugada, y a los ejercicios bajo el agua que debe ejecutar, en virtud de los cuales en una ocasión casi se ahoga, por lo que tuvo que recibir asistencia en primeros auxilios.

Manifiesta que fue trasladado a la ciudad de Bogotá, pero que le siguen asignado turnos de noche y en la madrugada que agudizan la patología que padece, y que a la fecha no se ha valorado su estado de salud a pesar de que ha requerido el servicio médico en varias oportunidades.

Finalmente informa que ha sido maltratado física y verbalmente durante la prestación del servicio militar, porque las tareas asignadas y el trato recibido sobrepasan los niveles propios de la disciplina castrense.

ACTUACIÓN PROCESAL

Con el fin de resolver la impugnación interpuesta, mediante auto del 8 de abril de 2011 (Fls. 162-163), se ofició a la Dirección de Reclutamiento y Control de Reserva Naval y al Comando de Infantería de Marina, para que expusieran pormenorizadamente las razones por las cuales la Armada Nacional únicamente utiliza para la prestación del servicio militar obligatorio, la incorporación bajo la modalidad de infante de marina regular, en otras palabras, por qué razones no incorpora soldados o infantes de marina bachilleres.

- Mediante escrito del 5 de mayo de 2011, la Dirección de Reclutamiento y Control de Reserva Naval (Fls. 185-186), luego de realizar algunas consideraciones sobre las distintas modalidades de incorporación a la Armada Nacional, afirma que *“no es viable incorporar Infantes de Marina Bachilleres, teniendo en cuenta las necesidades del servicio y la capacidad de la Institución, ya que al incorporarse a los mismos, se requiere de mayor capacidad presupuestal, dado que cada 12 meses se tendría que buscar recursos para proveer a estos jóvenes de los correspondientes equipos personales y dotación de vestuario, así como planearse la logística necesaria para el alistamiento en la recepción del personal y capacidad de alojamiento.”*

- Mediante escrito del 5 de mayo de 2011, el Comando de Infantería de Marina (Fls. 188-190) informa que mediante la Orden Administrativa de Personal N° 493 del 29 de diciembre de 2003 del Comandante de la Armada Nacional, se ordenó prolongar la prestación del servicio militar obligatorio de 18 a 24 meses a los infantes de marina regulares a partir del contingente 2003.

Afirma que teniendo en cuenta las necesidades del servicio y la capacidad de la institución para instruir a los contingentes, en la Armada Nacional sólo se incorpora bajo la modalidad de soldado regular, por lo que actualmente no cuenta con soldados bachilleres, sino con infantes de marina regulares, infantes de marina de mi pueblo (antes denominados campesinos) y con infantes de marina profesionales.

Reitera que por necesidades del servicio y teniendo en cuenta la capacidad de la institución, no es viable vincular a la armada nacional infantes de marina bachilleres, que el joven David Andrés López Giraldo voluntariamente aceptó incorporarse a las fuerzas militares bajo la modalidad de infante de marina regular, y que al mismo se le informó de los requisitos y consecuencia de su decisión.

INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONANTE

Mediante escritos del 8, 13 y 29 de abril del año en curso (Fls. 165-166, 175-176, 181-182), el apoderado de la parte accionante solicita un pronunciamiento de fondo sobre la “retractación” del joven David Andrés López Giraldo frente a la prestación del servicio militar, y que el mismo supuestamente fue engañado cuando decidió incorporarse a las Fuerzas Militares como soldado regular, además que se encuentra enfermo, que está siendo maltratado por algunos miembros de la Fuerza Pública, y que está por vencer el plazo establecido para que el mismo pueda continuar con sus estudios superiores, por lo que en su criterio se reúne las condiciones para ordenar el desacuartelamiento.

Adicionalmente, aporta copia de la sentencia T-711 de 2010 de la Corte Constitucional frente a un caso similar al de autos (Fls. 167-173).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

I. De la legitimación en la causa por activa.

La presente acción de tutela es interpuesta por el señor Pedro Simón López Hernández en representación de su hijo David Andrés López Giraldo que es mayor de edad, y respecto de quien no se advierte imposibilidad para ejercer en nombre propio la acción objeto de estudio.

Por la anterior situación, en principio el asunto planteado no debería estudiarse de fondo, en tanto el titular de los derechos fundamentales invocados no es quien promueve la acción de tutela, no ha conferido poder algún abogado para tal efecto, ni se encuentra imposibilitado física o mentalmente para procurar la defensa de su derechos, como para afirma que el señor Pedro Simón López Hernández actúa como agente oficioso.

No obstante lo anterior, la Sala advierte dos circunstancias en virtud de las cuales el padre del joven David Andrés López Giraldo, le asiste interés al interponer la presente acción. La primera, que su hijo depende económicamente de los ingresos que percibe, por lo que ha asumido los gastos de manutención y sobre todo de educación de éste. La segunda ligada a la anterior, que uno de los motivos por los cuales solicita que su hijo sea desacuartelado o trasladado a la ciudad de Bogotá, es que considera que perderá la suma de \$4.000.000. que le entregó a la Escuela de Cocina Gato Dumas, para que el joven continuara sus estudios superiores, e incluso, los intereses que está pagando por el crédito que adquirió para obtener dicha suma de dinero.

Adicionalmente estima la Sala, que si bien el hecho que el joven David Andrés López Giraldo esté prestando servicio militar no le impide promover la defensa de sus derechos, también lo es que no se encuentra en la misma situación de una persona que no está sometida a los rigores propios de la vida castrense, sobre todo cuando está presentando el servicio militar obligatorio como infante de marina regular.

Aunque podría considerarse que las anteriores circunstancias no son suficientes para justificar el hecho que el padre del joven David Andrés López Giraldo interponga la presente acción, porque éste es mayor edad y está en capacidad de promover la defensa de sus derechos, no puede pasarse por alto que el mismo durante la presente instancia, apoyó todos y cada uno de los argumentos y pretensiones del escrito de tutela, e incluso añadió como solicitud, que al menos se cambie su condición de soldado regular a soldado bachiller (Fls. 154-161), razón por la cual no

se observa que al instaurar la presente acción el señor Pedro Simón López Hernández en representación de su hijo, se desconozca el derecho a la personalidad jurídica de éste, que finalmente es el derecho que se busca garantizar cuando se exige que dicho mecanismo judicial de protección se interponga por el directo interesado cuando está en capacidad jurídica y fáctica de ejercerlo.

En ese orden de ideas, en atención al interés que le asiste al padre del joven David Andrés López Giraldo y al hecho que éste ratificó la interposición de la acción de tutela, no se advierte imposibilidad respecto a legitimación en la causa por activa para analizar de fondo el presente asunto.

Finalmente se destaca que bajo circunstancias especiales como las antes expuestas, la Corte Constitucional ha aceptado la interposición de la acción de tutela en favor de personas mayores de edad por parte de sus padres, sobre todo cuando aquéllas dependen económicamente de éstos. Sobre el particular pueden apreciarse en otras, las sentencias T-259 de 1994, T-393 de 1997 y T-590 de 2007.

II. Sobre las modalidades de prestación del servicio militar obligatorio.

Como una de las pretensiones de la acción objeto de estudio consiste, en que se modifique la modalidad de incorporación a la Fuerza Pública del joven David Andrés López Giraldo, de soldado (o infante de marina) regular a soldado bachiller, se estima necesario traer a colación el artículo 13 de la Ley 48 de 1993, sobre las modalidades de prestación del servicio militar obligatorio, y algunas consideraciones de la sentencia C-511 de 1994 de la Corte Constitucional¹, que se pronunció sobre la constitucionalidad de la distinción entre soldado o auxiliar de policía bachiller, soldado campesino y soldado regular, a efectos del término legalmente establecido para cumplir la referida obligación constitucional (art. 216).

“ARTÍCULO 13. MODALIDADES PRESTACIÓN SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO.
El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.
Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:
a. Como soldado **regular, de 18 a 24 meses.**
b. Como soldado **bachiller, durante 12 meses.**
c. Como auxiliar de **policía bachiller, durante 12 meses.**

¹ M.P. Fabio Morón diaz

d. Como soldado **campesino, de 12 hasta 18 meses.**

PARÁGRAFO 1o. Los soldados, en especial los bachilleres, además de su formación militar, y demás obligaciones inherentes a su calidad de soldado, deberán ser instruidos y dedicados a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y en especial a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica.

PARÁGRAFO 2o. Los soldados campesinos prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica en donde residen. El Gobierno Nacional organizará tal servicio tomando en cuenta su preparación académica y oficio." (El destacado es nuestro).

Sobre la constitucionalidad de la distinción establecida por la norma transcrita en cuanto al tiempo de prestación del servicio militar, dependiendo la modalidad de incorporación a la Fuerza Pública, la Corte Constitucional en la sentencia antes señalada indicó:

"El artículo 13 de la Ley 48 de 1993, autoriza al Gobierno para establecer diferentes modalidades, para atender la obligación de prestar el servicio militar, distinguiendo cuatro modalidades o categorías:

- a. Como soldado regular de 18 a 24 meses;
- b. Como soldado bachiller durante 12 meses;
- c. Como Auxiliar de Policía Bachiller durante 12 meses;
- d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses

Distintos elementos integran las categorías creadas por la norma, según patrones geográficos que permiten la subclasificación entre ciudadanos urbanos y rurales, en consideración a la situación sociocultural, económica e histórica propia de cada enclave, y según patrones intelectuales, que distinguen en la población colombiana entre quienes hayan finalizado o no su educación media o de bachillerato. Ambos criterios permiten la definición de desigualdades materiales, de un carácter amplio, entre los ciudadanos colombianos. **No significan tales distinciones un desconocimiento del principio y derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política. Es simplemente el trato diferencial propio de las distintas situaciones objeto de regulación por la ley. No existe en la norma examinada ánimo discriminatorio, de favorecer un estamento de la sociedad en beneficio del otro, ni en su propio beneficio.**

Ha sostenido con relación al derecho a la igualdad esta Corporación, de manera reiterada, que no puede entenderse, desconociendo la realidad, como la obligación pública y particular de dar un tratamiento homogéneo a los distintos estratos sociales.

Las razones de la diferenciación según los párrafos primero y segundo de la norma, tienen que ver con intereses públicos orientados al bienestar social, la preservación del ambiente y la conservación ecológica.

Las diferentes modalidades establecidas para atender la obligación de prestar el servicio militar distinguen entre soldado regular (18 a 24 meses), soldado bachiller (12 meses), auxiliar de policía bachiller (12 meses) y soldado campesino (12 a 18 meses), de manera que el tratamiento se desarrolla en el término de duración de la prestación a partir de dos referencias materiales consideradas por la ley. La una, la condición de tener estudios concluidos de bachillerato, lo que determina una duración del período en 12 meses, se trate de la modalidad soldado bachiller o auxiliar de policía bachiller; la otra referencia, tiene que ver con la condición de no bachiller, que se bifurca entre el llamado "soldado regular" residente urbano y el "soldado campesino", de suerte que los primeros prestan su servicio en 24 meses mientras que los segundos en 18 meses. A nadie escapa el sentido de la distinción entre bachiller y no bachiller, pues, condiciones materiales bien marcadas distinguen por el grado de capacitación

intelectual a los unos frente a los otros; grado que, es el resultado de un esfuerzo, en países como el nuestro, por mejorar los niveles de desempeño de las personas en los distintos campos de la cultura. Entonces, a juicio del legislador, imponer un plazo mayor de 12 meses a los bachilleres llamados a desempeñar labores y tareas en la vida social, en este conjunto normativo de la economía, no debe confundirse, con un trato privilegiado. Tal solución no obedece al capricho ni a la injusticia, sino, también a la protección de otras manifestaciones de servicio, consideradas como deber en la Carta Política (artículo 95), a que están llamados quienes superando niveles de injusticia en el acceso a la educación, no pueden, según criterio del legislador, resultar exentos de la prestación del primordial servicio militar. Esta es la razón para que, en los 12 meses, los soldados, "en especial los bachilleres" vean aumentadas sus responsabilidades en la prestación del servicio militar, además de las específicas de formación militar, con la asimilación de instrucción y la dedicación a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad y a tareas para la preservación del medio ambiente y conservación ecológica (parágrafo 1o. artículo 13 de la ley).

Igualmente el tratamiento dado a la población campesina, según el cual prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica donde residen, busca evitar el desarraigo de la juventud campesina de su medio habitual y controlar procesos migratorios, de graves consecuencias casi siempre, tanto para dicha población como para el medio urbano al que se desplazan. También tiene que ver con el interés de la vida social, orientado al crecimiento de la economía agrícola y al reconocimiento de un particular sentimiento de arraigo regional de quienes, desde temprana edad, han vivido vinculados al trabajo de la tierra y a las labores del campo en general, cuyo abandono y efectos de conducta por la vía del servicio militar, implican costos humanos de tipo individual, pues deben someterse a unos hábitos y disciplinas que no han hecho parte de su educación ni de su experiencia vital. Estos son más fácilmente asimilables por el avisado "soldado regular", nacido y desarrollado en la ciudad, directamente conectado con las experiencias de las conductas características del medio urbano, que habilita a convivir en medio de la ciudad. El bachiller llega con camino recorrido, llega con más experiencias que el campesino.

Las anteriores razones nos llevan a concluir lo infundado del cargo contra el artículo 13 acusado." (El destacado es nuestro).

III. Delimitación y resolución de los problemas jurídicos.

En síntesis, la parte accionante pretende (i) que se ordene el desacuartelamiento del joven David Andrés López Giraldo o (ii) su traslado a la ciudad Bogotá y el cambio de modalidad de incorporación del servicio militar de soldado regular a bachiller, a fin de finalizar sus estudios superiores y desarrollar libremente su proyecto de vida, máxime cuando canceló \$4.000.000 para cursar el tercer semestre de Gastronomía en la Escuela de Cocina Gato Dumas, los cuales supuestamente podría perder de no reingresar a dicha institución educativa en el término de un año.

Adicionalmente afirma que el joven David Andrés López Giraldo no ha recibido un trato digno durante la prestación del servicio militar y que su salud se está viendo afectada.

La parte accionada y el *A quo* consideran que no se ha vulnerado ninguno de los derechos fundamentales invocados, de un lado, porque de acuerdo a la Ley 48 de 1993, la institución educativa en la cual se matriculó el joven David Andrés López Giraldo, tiene la obligación de garantizarle el cupo para continuar con su formación académica una vez finalice la prestación del servicio militar, y de otro, que aquél de forma libre, consciente e informada decidió incorporarse a la Armada Nacional bajo la modalidad de infante de marina regular, renunciando a los beneficios de infante de marina bachiller.

Añade la parte demandada, que actualmente por necesidades del servicio y en atención a la capacidad de la institución, sólo incorpora infantes de marina regulares, campesinos y profesionales, porque la instrucción y manutención de los infantes de marina bachilleres es más onerosa.

De conformidad con las argumentos expuestos por las partes y el juez de primera instancia, estima la Sala que son dos los problemas jurídicos a resolver en el caso de autos, el primero, si se amenazan los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la educación del joven David Andrés López Giraldo, por el hecho que no poder continuar sus estudios superiores en virtud de la prestación del servicio militar, y el segundo, si el mismo puede válidamente solicitar que se cambie la modalidad de incorporación de soldado regular a soldado bachiller, teniendo en cuenta que el 6 de septiembre de 2010 renunció a los beneficios que concede la última de las modalidades de incorporación señaladas, a fin de ingresar a la Armada Nacional.

Frente al primero de los problemas jurídicos planteados, es necesario precisar que los derechos a la educación y al libre desarrollo de la personalidad del joven David Andrés López Giraldo no se ven afectados por la prestación del servicio militar, en tanto de conformidad con el artículo 40 de la Ley 48 de 1993², la institución en la que se matriculó debe reservar el cupo hasta el siguiente semestre académico al

² “ARTÍCULO 40. AL TERMINO DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MILITAR. Todo colombiano que haya prestado el servicio militar obligatorio, tendrá los siguientes derechos:

a. En las entidades del Estado de cualquier orden el tiempo de servicio militar le será computado para efectos de cesantía, pensión de jubilación de vejez y prima de antigüedad en los términos de la ley.

b. <Literal INEXEQUIBLE>

PARÁGRAFO. Cuando el bachiller, haya sido admitido en la universidad pública o privada, éstas tendrán la obligación, en caso de prestar el servicio militar, de reservar el cupo respectivo hasta el semestre académico siguiente al licenciamiento. (...) (Negrilla fuera de texto).

licenciamiento, por lo que después de cumplir con su obligación constitucional³ podrá retomar su proyecto de vida.

La anterior garantía en favor de los jóvenes que en cumplimiento de la obligación constitucional de prestar el servicio militar interrumpen sus estudios superiores, también está consagrada en el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 548 de 1999 de la siguiente manera:

“ARTICULO 2o. El artículo 13 de la Ley 418 de 1997, quedará así:

“Artículo 13. Los menores de 18 años de edad no serán incorporados a filas para la prestación del servicio militar. A los estudiantes de undécimo grado, menores de edad que, conforme a la Ley 48 de 1993, resultaren elegidos para prestar dicho servicio, se les aplazará su incorporación a las filas hasta el cumplimiento de la referida edad.

<Inciso aclarado por el artículo 1 de la Ley 642 de 2001⁴. El texto original es el siguiente:> Si al acceder a la mayoría de edad el joven que hubiere aplazado su servicio militar estuviere matriculado o admitido en un programa de pregrado en institución de educación superior, tendrá la opción de cumplir inmediatamente su deber o de aplazarlo para el momento de la terminación de sus estudios. **Si optare por el cumplimiento inmediato, la institución educativa le conservará el respectivo cupo en las mismas condiciones**; si optare por el aplazamiento, el título correspondiente sólo podrá ser otorgado una vez haya cumplido el servicio militar que la ley ordena. La interrupción de los estudios superiores hará exigible la obligación de incorporarse al servicio militar.

La autoridad civil o militar que desconozca la presente disposición incurrirá en causal de mala conducta sancionable con la destitución. (...)” (Negrilla fuera de texto).

Es necesario destacar que la anterior situación no es desconocida por la parte accionante, en tanto la Escuela de Cocina Gato Dumas en respuesta a una petición elevada por los padres del joven David Andrés López Giraldo, les informó que de conformidad con los artículos antes señalado, se le reservaría el cupo al estudiante mientras prestaba el servicio militar, pero que si lo que pretendían era la devolución del dinero renunciado a las prerrogativas previstas en favor de quienes cumplen la obligación prevista en el artículo 216 constitucional⁵, tal solicitud implicaba la terminación del contrato suscrito de conformidad con lo previsto en el reglamento estudiantil (Fls. 34-37).

³ “ARTICULO 216. La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

La Ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo.” (El destacado es nuestro).

⁴ El artículo 1° de la Ley 642 de 2001 señala: “ARTICULO 1o. Aclarase el artículo 2o. de la Ley 548 de 1999 en el sentido de que la opción prevista en el inciso segundo de este artículo se aplicará también a quienes cumplan los dieciocho (18) años mientras cursan sus estudios de bachillerato momento en el cual debe definir su situación militar.”

⁵ Ver nota al pie N° 3.

En virtud de la anterior situación, observa la Sala que por la garantía prevista en los artículos 40 de la Ley 48 de 1993 y 2° de la Ley 548 de 1999, el joven David Andrés López Giraldo una vez culmine la prestación del servicio militar, podrá retomar sin inconvenientes sus estudios en la mencionada institución educativa, por lo que no se advierte vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Añádase a lo expuesto, que el joven David Andrés López Giraldo decidió prestar su servicio militar como infante de marina regular en la Armada Nacional el día 6 de septiembre de 2010 (Fl. 105), motivo por el cual también decidió interrumpir los estudios superiores que venía adelantando para cumplir con la referida obligación constitucional, los cuales de conformidad con las normas antes citadas podrá continuar sin inconvenientes después del licenciamiento.

Sobre el particular se destaca que de acuerdo al informe presentado por la Dirección de Reclutamiento y Control de Reserva Naval, el joven David Andrés López Giraldo no fue requerido para prestar el servicio militar o para aplazar sus estudios superiores, toda vez que el mismo de forma libre y voluntaria se presentó al Distrito Militar Naval porque quería ingresar a la Armada Nacional (Fls. 69-70).

Ahora bien, frente a la incorporación voluntaria que hizo el joven David Andrés López Giraldo, en los escritos presentados a este proceso por él, sus padres y el apoderado de éstos, se afirma que aquél fue engañado porque se le prometió que una vez se vinculara a la Armada Nacional podría continuar con sus estudios, y además, que se retracta de su decisión de vincularse como soldado regular, en virtud de la cual debe prestar el servicio militar de 18 a 24 meses, y por ende, que se le trate como un soldado bachiller, toda vez que tiene tal formación académica, y por ende, que sólo debe prestar dicho servicio por el término de 12 meses.

Las anteriores consideraciones nos llevan al segundo problema jurídico, es decir, si el peticionario puede válidamente solicitar que se cambie la modalidad de incorporación de soldado regular a soldado bachiller, teniendo en cuenta que el 6 de septiembre de 2010 renunció a los beneficios que concede la última de las modalidades de incorporación señaladas, a fin de ingresar a la Armada Nacional.

Sobre el particular lo primero que se advierte, a partir del documento a folio 105 del expediente, es que el joven David Andrés López Giraldo el día 6 septiembre de 2010,

de un lado, fue informado sobre todas y cada una de las modalidades de incorporación a las Fuerzas Militares, en especial de los tiempos de prestación del servicio militar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 48 de 1993, cuyo contenido fue descrito en el numeral II de la parte motiva de esta providencia, y de otro lado, que reconociendo su condición de bachiller, y por ende, que en principio debía presentar su servicio como infante de marina o auxiliar de policía bachiller por el término de 12 meses, decidió renunciar a los beneficios de tal condición, para ingresar a la Armada Nacional, que por razones presupuestales, de capacidad de la institución y de acuerdo a las necesidades del servicio, sólo recibe infantes de marina regulares, campesinos o profesionales (Fls. 185-186, 188-190).

Para mayor ilustración se transcriben los apartes más significativos del documento que el accionante suscribió el 6 de septiembre de 2010:

“DIRECCIÓN DE RECLUTAMIENTO Y CONTROL RESERVA NAVAL

ACTA DE COMPROMISO PRESTACIÓN DEL SERVICIO MILITAR COMO INFANTE DE MARINA REGULAR

Yo David Andrés López Giraldo mayor de edad e identificado con Cédula de Ciudadanía N° 1'020.765.829 de Bogotá, manifiesto ante las autoridades de reclutamiento que he sido informado ampliamente sobre las modalidades que fija la Ley 48 de 1993, artículo 13, para definir situación militar:

- Como Infante de Marina Regular de 18 a 24 meses.
- Como Infante de Marina Bachiller, durante 12 meses.
- Como Auxiliar de Policía Bachiller, durante 12 meses.
- Como Infante Campesino, de 12 a 18 meses.

Sin embargo, con fundamento en el artículo 16 de la Constitución Política aunque soy bachiller, mi deseo es prestar el servicio militar como INFANTE DE MARINA REGULAR, bajo las mismas normas y parámetros que rigen para este tipo de servicio.

Que mi vocación es servirle a mi patria en cualquier unidad de la Armada Nacional, por lo tanto renuncié expresamente a los beneficios o bondades que otorga la incorporación como Infante de Marina Bachiller.”

En virtud del documento antes descrito, para la Sala es claro que el peticionario fue informado de manera suficiente y precisa sobre las consecuencias de su incorporación a la Armada Nacional, por lo que libre y voluntariamente renunció a su vinculación como soldado bachiller, y decidió de manera consciente e informada incorporarse como infante de marina regular, de manera tal en ejercicio del derecho a libre desarrollo de la personalidad tomó tal decisión, se reitera, aunque se le brindó

la posibilidad de prestar su servicio militar por el término de 12 meses como soldado o auxiliar de policía bachiller.

En ese orden de ideas, para la Sala no es válido que el joven David Andrés López Giraldo, después de aceptar las condiciones establecidas por la Armada Nacional respecto de la prestación del servicio militar, solicite que se le brinde un trato preferencial respecto de los demás jóvenes que en sus mismas condiciones renunciaron a la incorporación bajo la modalidad de soldado bachiller para ingresar a dicha fuerza.

No obstante lo anterior, el joven David Andrés López Giraldo afirma que suscribió dicho escrito, porque en el momento de firmar se le indicó que se tendrían en cuenta sus estudios para la prestación del servicio militar en el ámbito social, e incluso, para que continuara con su formación académica (Fl. 156). Por el contrario las autoridades accionadas manifiestan (Fls. 68-79, 84-87), que el peticionario al momento de vincularse a las Fuerzas Militares no manifestó que estaba realizando estudio superiores, y que sólo informó de dicha situación tres meses después de su incorporación.

De las pruebas aportadas al proceso, además de las afirmaciones de la parte accionante no existen elementos de juicio a partir de los cuales pueda establecerse que el consentimiento del joven David Andrés López Giraldo al momento de firmar el referido documento estaba viciado o que no tenía conocimiento de la decisión que estaba tomando, por el contrario como antes se indicó, del mencionado escrito se observa que al peticionario se le informó claramente que el hecho de incorporarse a la Armada Nacional como soldado regular implicaba, que el tiempo de prestación del servicio militar sería entre 18 a 24 meses, en lugar de los 12 meses que se establecen para los soldados o auxiliares de policía bachilleres.

En suma, no se advierte que el joven David Andrés López Giraldo haya sido engañado o coaccionado para incorporarse como infante de marina regular a la Armada Nacional, por lo que la Sala considera que los derechos fundamentales invocados no se han vulnerado.

En cuanto al precedente citado por el abogado de la parte accionante, es decir, la sentencia T-711 de 2010 de la Corte Constitucional, observa la Sala que mediante dicha providencia se accedió al amparo solicitado porque la Corte estimó que al

accionante no se le había informado plenamente sobre las condiciones de prestación del servicio militar, y porque no estableció cuál era la situación real del peticionario, esto es, que era bachiller, por lo que no podía vincularlo como soldado regular.

En el caso de autos la parte accionada sí le informó al joven David Andrés López Giraldo sobre las distintas modalidades para prestar el servicio militar, tanto así, que el mismo declaró que fue ampliamente informado sobre el particular, y de otro lado, no está en discusión si la parte demandada tenía o no conocimiento sobre la condición de bachiller del peticionario, por cuanto éste reconoció tal condición y expresamente renunció a todos los beneficios que otorga la misma, se reitera, porque sin requerimiento alguno, sino de forma libre y voluntaria, se presentó al Distrito Militar Naval para vincularse a la Armada Nacional, que únicamente incorpora a sus filas infantes de marina regulares, campesinos y profesionales.

De otro lado, de las pruebas aportadas al proceso, no se evidencia que el estado de salud del joven David Andrés López Giraldo esté comprometido, como para afirmar que en garantía de su derecho a la integridad física, dignidad humana, vida o salud, deba ordenarse su desacuartelamiento.

En efecto, aparte de las afirmaciones de la parte accionante en tal sentido, no existe elementos de juicio a partir de los cuales puedan verificarse tales declaraciones, por lo que estima la Sala que no existen razones suficientes para ordenar por vía de la acción de tutela el desacuartelamiento, e incluso, el traslado a la ciudad de Bogotá, aunque éste ya se concedió según lo informado por las autoridades accionadas, que manifiestan que el peticionario actualmente se encuentra en el Batallón de Seguridad de Infantería de Bogotá.

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

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia del 16 de febrero de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, que negó la acción de tutela instaurada por Pedro Simón López Hernández, en representación de su hijo David Andrés López Giraldo, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Envíese copia de esta providencia al Tribunal de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE. Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ