



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 13 de octubre de 2021

**RADICACIÓN:** 1100133350172021-00280-00<sup>1</sup>  
**Agente Oficioso:** Ana Milena Montenegro Guerrero.  
**ACCIONANTES:** Jayder Alexander López Montenegro.  
**ACCIONADA:** (i) Ministerio de Defensa Nacional, Comando de Reclutamiento y Control de Reservas – COREC (ii) Comando de Personal - COPER, (iii) Distrito Militar N 52 de Bogotá D.C, (iv) Batallón de Selva NO. 52 CR José Dolores Solano de Carurú – VAUPEZ, (v) Batallón de Infantería No. 21 “Batalla Pantano de Vargas”- de Granada –Meta.

**Sentencia No. 120**

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas, procede el despacho a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en la ACCIÓN DE TUTELA referente.

**ANTECEDENTES**

**La solicitud:** El día 01 de octubre de 2021, la señora Ana Milena Montenegro Guerrero, actuando como Agente Oficioso del señor Jayder Alexander López Montenegro, interpuso tutela contra las autoridades referidas previamente referida, alegando la presunta vulneración sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad de conciencia y derecho a la salud.

Como medida provisional, mediante Auto de Sustanciación No. 674 del 04 de octubre de 2021, se ordenó al batallón de Infantería No. 21 “Batalla Pantano de Vargas” el desacuartelamiento del señor Jayder Alexander López Montenegro, como consecuencia de la suspensión de su incorporación hasta tanto no se resuelva la solicitud de objeción de conciencia, reintegrando las pertenencias retenidas al momento de su reclutamiento.

Pretende la tutelante, por intermedio de la presente acción se ordene el desacuartelamiento del accionante y subsidiariamente requirió la suspensión provisional de la prestación del servicio militar y el impulso a la solicitud del reconocimiento de objeción de conciencia.

**Contestación:** Con escritos dirigidos a este Despacho el día 06 de octubre de 2021, el Comandante Batallón de Selva No. 52 “José Dolores Solano” y el Comandante del Distrito Militar No. 52, rindieron informe solicitando declarar improcedente la presente acción debido a que no han vulnerado derecho fundamental alguno del accionante. Además indicaron que el señor Jayder Alexander López Montenegro, fue declarado por el personal médico de la Zona de Reclutamiento N°. 13 y del Distrito Militar N°. 52, como no apto por la inhabilidad F432, correspondiente a la NO adaptación a la vida Militar.

Que de acuerdo al radiograma de fecha cinco (05) de octubre de 2021 y al libro de salidas de personal militar de la unidad táctica, el ciudadano fue desacuartelado por tercer examen médico.

**Competencia.** Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra autoridades del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

**Legitimación por activa.** La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> [notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co) [juridicacorec@ejercito.mil.co](mailto:juridicacorec@ejercito.mil.co) [ceju@buzonejercito.mil.co](mailto:ceju@buzonejercito.mil.co) [z13juridica@gmail.com](mailto:z13juridica@gmail.com) [sac@buzonejercito.mil.co](mailto:sac@buzonejercito.mil.co) [Basdo52@gmail.com](mailto:Basdo52@gmail.com) [sac@buzonejercito.mil.co](mailto:sac@buzonejercito.mil.co) [objecion@objetoresbogota.org](mailto:objecion@objetoresbogota.org)

<sup>2</sup> El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por la señora Ana Milena Montenegro Guerrero, como Agente Oficioso del señor Jayder Alexander López Montenegro, en defensa de sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad de conciencia y derecho a la salud, pues afirma que pese a haber radicado escrito declarándose como Objeto de Conciencia el día 30 de agosto de 2021, situación que *per se* suspende el proceso de incorporación, a la fecha de radicación de la presente tutela, sigue acuartelado sin que se haya dado trámite a su petición, por lo que consideración de este Despacho, se encuentra legitimado para interponer la presente acción.

**Legitimación por pasiva.** El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto. En el presente caso las autoridades accionadas se encuentran directamente relacionada con las acusaciones formuladas por el accionante así como con los hechos relatados en el libelo demandatorio porque dentro de sus competencias legales se encuentran las resolver sobre el proceso de reincorporación al servicio militar obligatorio, así como las objeciones de conciencia, por lo que a consideración del Despacho, se encuentran legitimados por pasiva y en consecuencia de superarse el exámen de procedibilidad formal de la acción se realizará el estudio adecuado de acuerdo a los hechos y pretensiones formulados.

### **Requisitos generales de la procedencia de la tutela**

**Inmediatez:** El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tomaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

En el caso concreto manifiesta el accionante que las autoridades accionadas no han ordenado su desacuartelamiento pese a la solicitud de objeción de conciencia formulada el día 30 de agosto de 2021 por el accionante, para la que se contaba con un término de 15 días para resolverla, situación que suspendía en virtud de la Ley 1861 de 2017, su proceso de incorporación. La presente acción de tutela, fue radicada el día 22 de septiembre de 2021, término prudente y razonable que satisface este primer requisito.

**Subsidiariedad:** En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional adoptada en la materia, y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

Al respecto, la **Corte Constitucional** ha explicado la subsidiariedad así:

*“La Constitución Política de Colombia prescribe sobre la acción de tutela: “artículo 86: (...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.*

*Así las cosas, esta acción es de carácter excepcional y subsidiaria. Esto es, únicamente procede cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial o, en el evento en el cual, a pesar de existir el medio de defensa, este no resulte idóneo para la protección del derecho y se hace necesaria la adopción de una medida transitoria que evite la ocurrencia de un daño irremediable. En este sentido, la Corte Constitucional ha precisado en abundante jurisprudencia que “cuando el juez de tutela deba decidir en relación con la vulneración o*

*amenaza de un derecho fundamental habrá de verificar si existe o no otro medio de defensa judicial ante el cual pueda ventilarse el conflicto”.*

*Este precepto constitucional ha sido desarrollado en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en el cual se reitera la improcedencia de la tutela en aquellos casos en que existan otros medios de defensa judicial de los cuales pueda hacer uso el accionante. En este sentido, la Corte Constitucional ha reiterado en múltiples oportunidades que en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser, en principio, resueltos por las vías ordinarias, tanto jurisdiccionales y administrativas, y sólo es posible la procedencia de la acción de tutela cuando las mencionadas vías no existan o no resulten adecuadas para proteger los derechos del recurrente.*

*Esta restricción a la protección por vía de tutela no resulta sin fundamento o simplemente caprichosa. En realidad, tiene el objetivo de salvaguardar las competencias atribuidas por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales. De esta forma, se garantizan la independencia judicial y uno de los fundamentos del derecho al debido proceso, como es la aplicación de los procedimientos establecido para cada caso”<sup>3</sup>.*

El presente asunto cumple con los requisitos que avalan la procedencia de la acción, toda vez que se trata de los derechos fundamentales al debido proceso, libertad de conciencia y derecho a la salud; el accionante no tiene otro mecanismo de defensa idóneo o eficaz; se identificaron de manera razonable los hechos; no se trata de una sentencia de tutela, y ha transcurrido un tiempo razonable desde que se presentaron los hechos considerados lesivos a la fecha de presentación de la acción.

**Problema jurídico:** Corresponde establecer si las autoridades accionadas vulneraron los derechos fundamentales del actor al no suspender su proceso de incorporación, pese a la existencia de una Objeción de Conciencia, radicada en su dependencia, el día 30 de agosto de 2021, conforme lo establece el Art. 79 de la Ley 1861 de 2017.

En ese orden, para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho analizará primigeniamente jurisprudencia respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado y posteriormente estudiará el caso concreto de ser necesario.

**De la carencia actual de objeto por hecho superado:** La jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “caería en el vacío”<sup>4</sup>. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado, en ese sentido ha indicado:

*“(…) El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional<sup>5</sup>. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado”<sup>6</sup>.*

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia T-524/2011, M.P. Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

<sup>4</sup> Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>5</sup> Sentencia T-678 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, en donde se cita la Sentencia SU-540 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis. Al respecto, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 dispone que: “[s]i, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

<sup>6</sup> Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Subrayado por fuera del texto original.

3.4.3. Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008<sup>7</sup>, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber:

“1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.

2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.

3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”

**Caso concreto:** El Despacho declarará la carencia actual del objeto por hecho superado, toda vez que la vulneración de los derechos deprecados por el accionante cesó con el desacuartelamiento del que fue objeto el señor Jayder Alexander López Montenegro, en atención a la causal de inaptitud F432, correspondiente a la NO adaptación a la vida Militar, como se evidencia en el Radiograma de desacuartelamiento del 05 de octubre de 2021, en el que se manifiesta:

“PERMITOME INFORMAR ESE COMANDO X NOVEDAD PERSONAL (DESACUARTELAMIENTO) X 06 SOLDADOS 3C2021 X INHABILIDAD EVALUACION PSICOFISICA FINAL X REALIZADA ZONA 13 RECLUTAMIENTO X 04OCTUBRE2021 X ACUERDO CUADRO ANEXO X CT BOHADA MUNÉVAR COMANDANTE COMPAÑÍA I/R BASDO52 X (...) 4 SL18 LOPEZ MONTENEGRO JAYDER ALEXANDER 1006024194 F432 (...)”

Descendiendo al caso concreto se observa que el accionante interpuso la presente acción de tutela por considerar que el proceso de incorporación a la vida militar al que fue sometido vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad de conciencia y derecho a la salud, considerando sus antecedentes médicos (Síndrome de la articulación condrocostal) y en virtud a la solicitud de objeción de conciencia en la que manifestó que por sus convicciones religiosas y en atención a que su padre, desmovilizado de las Autodefensas Unidas de Colombia quien se encuentra pagando pena privativa de la libertad en centro carcelario, no desea hacer parte de la institución castrense.

Con fundamento en lo anterior solicitó el desacuartelamiento y subsidiariamente requirió la suspensión provisional de la prestación del servicio militar y el impulso a la solicitud del reconocimiento de objeción de conciencia.

En el informe rendido por las accionadas se indicó que el señor López Montenegro, había sido desacuartelado el día 05 de octubre de 2021, a las 08:45 am y como sustento probatorio de tal afirmación se allegó copia del libro de salidas, en el que en efecto se observa que tal situación se materializó en los términos referidos, así:

08:45	Salen	Salen 06 Soldados del Basdo 52 por tener examen medico S118. Ardila Cruz Julian Andrey, Ballesteros Rincon Estevan, S118 Clavijo Rodriguez Santiago, S118 Lopez Montenegro Jayder, S118 Macape Rodas Johan, S118 Garcia Gomez Elice al mando del Comandante Munévar David.
		X 

<sup>7</sup> M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

En vista de lo anterior se tiene que la naturaleza de la acción de tutela estriba en garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales. Entonces, cuando cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, la Corte Constitucional ha considerado, que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico. En este sentir, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado, de suerte que la Corte ha entendido que una decisión judicial bajo estas condiciones resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela<sup>8</sup>.

En este orden, teniendo en cuenta las pretensiones del accionante, el Despacho considera que es innecesaria su intervención por configurarse la carencia actual del objeto por hecho superado, toda vez que se materializó la pretensión principal que consistía en el desacuartelamiento y retorno a la vida civil del accionante. De conformidad con las reglas básicas que orientan la configuración del referido precepto, éste se presenta cuando las causas que propiciaron la transgresión de los derechos fundamentales efectivamente han desaparecido.

Bajo esta perspectiva, el Despacho considera que es del caso declarar la carencia actual del objeto por hecho superado, toda vez que, en el presente asunto ha cesado la vulneración de las garantías constitucionales deprecadas por el accionante, como quiera que su proceso de incorporación al Ejército Militar, a prestar el servicio militar obligatorio, finalizó con su declaratoria de INAPTITUD, por la causal de F432, correspondiente a la NO adaptación a la vida Militar, tal y como lo dispusieron las Autoridades de Reclutamiento, en el tercer examen médico realizado al actor el día cinco (05) de octubre del presente año, mediante el cual, el personal médico de la Zona de Reclutamiento N°. 13 y del Distrito Militar N°. 52, lo diagnosticó como NO APTO. Por lo tanto, se concluye que las pretensiones del actor ya fueron cumplidas y el motivo por el cual la presente acción inició como instrumento constitucional perdió su razón de ser y el fundamento que llevó a interponerla desapareció, presentándose así la carencia actual de objeto por estar en presencia de un hecho superado.

En mérito de lo expuesto, el juzgado diecisiete (17) administrativo oral de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO. DECLARAR CARENCIA DE OBJETO** por hecho superado, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: COMUNICAR** esta decisión a las partes.

**TERCERO: NOTIFICAR** esta Sentencia en la forma dispuesta en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO:** Una vez notificada, envíese a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión dentro de la oportunidad prevista en el artículo 32 Ibídem.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA  
Juez

JARA

<sup>8</sup> Sentencia T-147 del 5 de marzo de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

**Firmado Por:**

**Luz Matilde Adaime Cabrera  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
Sala 017 Contencioso Admsección 2  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**3061700c46309dc477e77c0ca4df13564a51bfe3824ada069749314284569a9c**

Documento generado en 13/10/2021 04:34:53 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**