

El régimen de reclutamiento y el derecho fundamental a la igualdad en Colombia*

The recruitment regime and the fundamental right to equality in Colombia

Margarita Cárdenas Poveda**

Fecha de recibido: 5 de abril de 2022
Fecha de aprobación: 5 de mayo de 2022

Citar como:

Cárdenas Poveda, M. (2022). El régimen de reclutamiento y el derecho fundamental a la igualdad en Colombia. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, 17(2), 11-36.
<https://doi.org/10.15332/19090528.8762>



Resumen

La Constitución Política de Colombia prescribe la obligación de todos los colombianos a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, con vistas a defender la independencia nacional y las instituciones públicas, así como la obligación, en cabeza del legislador, de determinar las condiciones que en todo tiempo exigen el servicio militar y las prerrogativas por su prestación. Sin embargo, algunas de estas disposiciones legales han sido objeto de críticas por considerarse contrarias a los preceptos constitucionales que abogan por el respeto a la igualdad como derecho fundamental de todo ser humano. Por ello, es necesario armonizarlas con los preceptos constitucionales, con el fin de evitar que los jóvenes obligados a prestar servicio militar o aquellos que se dedican profesionalmente a ello vean vulnerado su derecho a la igualdad por acatar disposiciones que prevén un trato diferenciado injustificado.

Palabras clave: servicio militar obligatorio, derecho a la igualdad, trato diferenciado injustificado

* El presente artículo se adscribe al Grupo de Investigación Derecho, Estado y Sociedad y a la investigación "Transformaciones del derecho público", gestionada en la Universidad Católica de Colombia.

** Doctora en Sociología Jurídica por la Universidad Externado de Colombia, magíster en Derecho Administrativo por la Universidad Militar Nueva Granada y abogada por la Universidad Militar Nueva Granada. Profesora de Derecho, Universidad Católica de Colombia. Correo electrónico: mcardenas@ucatolica.edu.co; ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9922-6429>

Abstract

The Political Constitution of Colombia prescribes the obligation of all Colombians to take up arms when public needs demand it to defend national independence and public institutions, as well as the obligation in the head of the legislator to determine the conditions that always require the military service and the prerogatives for its provision. However, some of these legal provisions have been criticized for being considered contrary to the constitutional precepts that advocate respect for equality as a fundamental right of every human being. Therefore, it is necessary to harmonize them with the constitutional precepts, to prevent young people obliged to provide military service or those who are professionally engaged in it from seeing their right to equality vulnerated by abiding by provisions that establish an unjustified differential treatment.

Keywords: Mandatory military service - right to equality - unjustified differential treatment.

Introducción

El presente artículo analizará, desde una perspectiva teórica, jurisprudencial y crítica, la incorporación y trato que se le ha dado al derecho fundamental a la igualdad en el marco del desarrollo legislativo del artículo 216 de la Constitución Política, reglamentado en la Ley 48 de 1993 y, posteriormente, en la Ley 1861 de 2017, específicamente en relación con el acceso a la función pública militar en un plano de igualdad, bien sea porque el servicio se presta en cumplimiento de un deber constitucional o de manera voluntaria.

De acuerdo con la Constitución de 1991, todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo requieran, con el fin de defender la independencia nacional y las instituciones públicas. Según lo dispuesto en esta norma, Colombia tendrá para su defensa unas fuerzas militares permanentes y la ley deberá, por tanto, determinar el régimen para su integración: bien sea a través de la conscripción o de la incorporación voluntaria, fijando las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas concedidas por la prestación de este.

En armonía con el artículo 13 de la carta magna, dicho sistema de reclutamiento respetará el derecho fundamental a la igualdad de todos los colombianos, a quienes la ley y las autoridades deberán ofrecer idéntico trato en cuanto a los términos, condiciones y requisitos para su incorporación voluntaria u obligatoria al servicio militar. Así mismo, se les debe ofrecer iguales garantías para su exención de este servicio y para disfrutar de los beneficios derivados de su

prestación, salvo en los casos de discriminación positiva derivados de la propia Constitución, los cuales están destinados a afirmar en la realidad el mencionado derecho fundamental a la igualdad.

La justificación de esta investigación recae en la necesidad de identificar los postulados que fundamentan el servicio de reclutamiento en el ordenamiento jurídico colombiano, ya que esto permitirá reconocer cuáles son algunas de las falencias, en términos de igualdad, de este sistema. Dicho estudio servirá como recurso para la búsqueda e implementación de estrategias que aboguen por la inclusión de criterios de igualdad en el marco del servicio de reclutamiento, incluso si es voluntario.

En ese sentido, el objetivo de esta investigación consiste en establecer si el servicio de reclutamiento en Colombia es contrario o no a los postulados de igualdad consagrados en el ordenamiento jurídico interno. Para cumplir dicho propósito, se propusieron los siguientes objetivos específicos: en primer lugar, explicar de qué manera se encuentra presente el derecho a la igualdad, así como sus fundamentos constitucionales y normativos; en segundo lugar, estudiar el alcance y regulación general del servicio de reclutamiento en Colombia; y, finalmente, analizar esta regulación a la luz de los postulados de igualdad.

El desarrollo y presentación de resultados se hará bajo una metodología descriptiva y de análisis conceptual. A través de esta, se procura puntualizar en los aspectos más relevantes de la investigación, explorando y justificando sus causas y fundamentos, es decir, se estudiarán las particularidades del servicio de reclutamiento en Colombia a la luz de los postulados de igualdad consagrados en el ordenamiento jurídico interno.

El artículo está dividido en cuatro secciones: en la primera, se analizará el derecho a la igualdad en Colombia; en la siguiente, se estudiará el servicio de reclutamiento junto con sus requisitos y características; enseguida, se identificarán las particularidades de este régimen a la luz de los postulados de igualdad, específicamente en cuanto a las causales de exoneración del servicio militar obligatorio y su duración; finalmente, se presentarán las conclusiones.

La igualdad en el ordenamiento jurídico colombiano: origen, fundamento constitucional y normativo

Históricamente, la suma de desigualdades y exclusiones sociales ha tenido como producto la vulneración de derechos y garantías fundamentales. En la historia de Oriente y Occidente, hay puntos que convergen y la igualdad es uno de ellos. Uno

de los pioneros del positivismo y de la corriente legalista de Oriente, Guan Zhong, afirmaba que el monarca y sus súbditos, sin importar qué tan grandes o pequeños fueran, debían cumplir con la ley y ser tratados de manera igual por ella (Zhang, 2018).

Por su parte, Weber (1978) también hablaba de igualdad y presentaba una visión amplia en términos de desigualdad fundada en tres ámbitos: económico, relativo a las clases sociales; social, basado en lo que él denomina el estatuto; y político, que tiene que ver con la orientación política de una persona o grupo social. Con la Declaración Universal de Derechos Humanos (en adelante, DUDH) (1948), se esbozan los inicios del reconocimiento de la dignidad humana y de la igualdad entre “todos los miembros de la familia humana” (p. 1), así como el valor de la persona humana en general, en un plano de igualdad de derechos entre hombres y mujeres.

El artículo 1 de la DUDH dispone que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948). En línea con lo anterior, el artículo 7 reconoce que todas las personas son iguales ante la ley y, por ello, tienen, sin distinción alguna, derecho a igual protección de la ley. Por lo tanto, todos tienen derecho a una misma protección contra cualquier tipo de discriminación que infrinja sus disposiciones y, además, contra toda provocación de discriminación (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948)

La Constitución Política de Colombia de 1886 no contemplaba dentro de su articulado disposición alguna que hiciera referencia a la igualdad entre hombres y mujeres o, al menos, en relación con la igualdad de trato ante la ley. No obstante, con la promulgación de la nueva Constitución de 1991, el panorama cambió. En esta nueva carta política, se incorporaron grandes avances del constitucionalismo moderno y se reconoció un catálogo amplio de derechos fundamentales (Romero, 2014; Borbón, 2019; Barragán, 2016).

La Asamblea Nacional Constituyente de 1991 tuvo en consideración la insuficiencia de libertades individuales para que el Estado colombiano cumpliera con su deber de lograr la prosperidad de sus asociados. Por ello, era necesario reconocer el principio de igualdad (Sánchez y Calderón, 2017), entendido desde una perspectiva legal pero también finalística, traducido como la lucha contra criterios sociales y económicos que puedan limitar el goce efectivo de los derechos fundamentales. Dicha intención se materializó dentro del texto de la

nueva Constitución. Entonces, el concepto de igualdad en Colombia tuvo origen puntualmente en el artículo 13, según el cual:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.
(C.P., 1991, art. 13, Colom.)

En ese sentido, la Corte Constitucional, a quien el constituyente confió la guarda de la integridad y supremacía de la carta política, se ha encargado de precisar el alcance y dimensiones de este concepto. En este punto, de acuerdo con el razonamiento de Guarín et ál. (2019), se debe resaltar que esta corporación “se ha convertido en garante de derechos de grupos poblacionales tradicionalmente marginados” (p.14). En consecuencia, la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de “igualdad” a la luz de tres dimensiones: formal, material y con un contenido restrictivo.

La dimensión formal implica que la legalidad sea aplicada en condiciones de igualdad para todos aquellos sujetos a los que se dirige, es decir, la ley debe aplicarse de manera uniforme para todas las personas (Parra et ál., 2015). Materialmente, la garantía de la igualdad consiste en garantizar la paridad de oportunidades entre todos los individuos, por lo que todos deben gozar de las mismas oportunidades y ninguna disposición jurídica puede dar tratos diferenciados a situaciones similares (C.C., Sentencia T-909/11, Colom.). De igual modo, el concepto de igualdad trae consigo, en su tercera dimensión, la prohibición de la discriminación, por lo que tanto el Estado como los particulares no pueden aplicar un trato diferenciado a partir de criterios sospechosos, contruidos con base en razones de identidad de género, sexo, orientación sexual, religión, opinión política, etc. (C.C., Sentencia T-030/17, Colom.).

Cabe señalar que la discriminación, según la tercera dimensión del concepto de igualdad, puede materializarse directa o indirectamente. En el primer caso, la discriminación ocurre frente a un sujeto determinado, al cual se le da un

tratamiento diferenciado, injustificado y, además, desfavorable, basado en criterios sospechosos. En el segundo caso, aquella acaece cuando el tratamiento que se da a una o varias personas no es formalmente discriminatorio, pero sí es resultado de consecuencias fácticas desiguales para unas personas, lo cual vulnera o lesiona sus derechos fundamentales o incluso limita su goce (C.C., Sentencia T-030/17, Colom.).

Entonces, se puede afirmar que la igualdad en Colombia es un mandato de integración social, que ordena a las autoridades y particulares tomar las medidas necesarias para evitar tratos discriminatorios injustificados (C.C., Sentencia C-520/ 2016; Sentencia C-266/2019; Sentencia C-600/15, Colom.). Por lo tanto, es un concepto relacional, que demanda la realización de un ejercicio de comparación entre grupos de personas, con base en el cual se pueden valorar sus semejanzas o diferencias, bien sean relevantes o irrelevantes, puesto que, en abstracto, todas las personas pueden ser consideradas iguales, aun cuando concretamente cada uno se perfila como individuo distinto y singular (C.C., Sentencia C-038/21, Colom.).

Según lo anterior, está claro que la igualdad no proscribe todo tipo de trato diferenciado, siempre y cuando sea en el marco de criterios objetivos y razonables (C.C., Sentencia C-038/21, Colom.). Un claro ejemplo de cómo se materializa lo dicho en estas últimas líneas se encuentra en el artículo 43 superior, según el cual “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación” (C.P., 1991, Colom.). Por ello ambos

Gozan de los mismos derechos y prerrogativas y están obligados por sus deberes en igual forma a la luz de la Constitución, pues ninguno de los dos sexos puede ser calificado de débil o subalterno para el ejercicio de los primeros ni para el cumplimiento de los segundos, ni implica *per se* una posición de desventaja frente al otro. La pertenencia al sexo masculino o al femenino tampoco debe implicar, por sí misma, una razón para obtener beneficios de la ley o para hallarse ante sus normas en inferioridad de condiciones. De allí que sean inconstitucionales las disposiciones que plasman distinciones soportadas única y exclusivamente en ese factor. (C.C., Sentencia C-588/92, Colom.)

Ahora bien, con la Ley 74 de 1968 se aprobaron, por un lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, PIDESC) y, por otro lado, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, PIDP). El PIDESC establece que los Estados parte se comprometen a adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos que se dispongan, para lograr de manera

progresiva, por todos los medios apropiados, la adopción de medidas legislativas que reconozcan y garanticen la plena efectividad de los derechos en él reconocidos. Además, los Estados Parte de este tratado están comprometidos a garantizar el ejercicio de esos derechos sin ningún tipo de discriminación en razón de la raza, el sexo, el color de piel, el idioma, la religión, la opinión política o de cualquier otra índole o condición social (Flores, 2021; Saucedo, 2021)

En 1972, con la Ley 16 del 30 de diciembre de ese año, fue aprobada la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (en adelante, CADH), la cual consagra en su artículo 24 una disposición específica en relación con la igualdad ante la ley, según la cual “todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley” (Ley 16 de 1972, art. 24, Colom.).

En este contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), con la Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre del 2003, precisó en qué consiste la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos, así como el carácter fundamental del principio de igualdad y no discriminación. Sobre este último, la CIDH aclaró que

la no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley a favor de todas las personas, son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos. (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03)

Según lo anterior, la igualdad resulta intrínsecamente relacionada con la no discriminación. Una de las precisiones conceptuales más relevantes hechas por la CIDH en esta Opinión Consultiva se hizo en relación con los términos “distinción” y “discriminación”:

El término distinción se empleará para lo admisible, en virtud de ser razonable, proporcional y objetivo. La discriminación se utilizará para hacer referencia a lo inadmisibles, por violar los derechos humanos. Por tanto, se utilizará el término discriminación para hacer referencia a toda exclusión, restricción o privilegio que no sea objetivo y razonable, que redunde en detrimento de los derechos humanos. (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03)

De manera que el principio de igualdad y no discriminación goza de un carácter fundamental para la salvaguardia de derechos fundamentales tanto en el plano internacional como en el interno. En consecuencia, todos los Estados parte están obligados a no introducir dentro de su ordenamiento jurídico regulaciones o disposiciones discriminatorias, así como también a eliminar aquellas que

incumplan con la obligación previamente descrita y combatir las prácticas discriminatorias (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03).

Como en el caso de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la CIDH también estudió las implicaciones que puede traer el trato diferenciado que algunas normas jurídicas pueden darle o no a sus destinatarios, llegando a una conclusión casi idéntica a la de nuestro tribunal constitucional, en el sentido de que no cualquier distinción de trato puede considerarse *per se* ofensiva de la dignidad humana. En consecuencia, sí pueden establecerse distinciones basadas en desigualdades de hecho, siempre que constituyan un instrumento que permita proteger a quienes más lo necesiten, bien sea por una situación de mayor o menor debilidad. En palabras de la CIDH:

No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana. (Corte IDH, 2002, Opinión Consultiva OC-17/02)

Este principio es tan relevante que, en la OC-18/03, la CIDH consideró que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación pertenece al *ius cogens*¹, puesto que se trata de un pilar fundamental del ordenamiento internacional e interno de los Estados parte de la CADH y, por lo tanto,

Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social,

¹ El concepto de *ius cogens* ha estado en sus orígenes ligado particularmente al derecho de los tratados. Tal como está formulado el *ius cogens* en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03).

nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03).

De lo anterior se derivan importantes obligaciones de respeto y garantía a los derechos humanos sin discriminación alguna y, por lo tanto, el deber de abstenerse de realizar acciones *de iure* o *de facto* que vayan dirigidas, bien sea directa o indirectamente, a crear situaciones discriminatorias a través de leyes, actos administrativos o cualquier otro tipo de actuaciones y prácticas que discriminen a un grupo de personas por motivos subjetivos e injustificados (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/033).

Además, también surge la obligación de los Estados de adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias preexistentes en beneficio o perjuicio de un grupo poblacional. Lo anterior “implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias” (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03). En razón de los efectos de este principio,

los Estados solo podrán establecer distinciones objetivas y razonables, cuando estas se realicen con el debido respeto a los derechos humanos y de conformidad con el principio de la aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana. (Corte IDH, 2003, Opinión Consultiva OC-18/03).

Teniendo en cuenta el marco jurídico y conceptual anterior, se analizarán las particularidades y características del régimen de reclutamiento en Colombia, con el objetivo de identificar la existencia o no de disposiciones potencialmente contrarias a la igualdad en los términos previamente estudiados.

Régimen de reclutamiento en Colombia: requisitos y características a la luz de los postulados de igualdad

a. Regulación constitucional y normativa: 1886-1991

La Constitución Política de Colombia de 1886 disponía, en su artículo 165, que todos los colombianos estaban obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exigieran, para defender la independencia nacional y sus instituciones. La Ley 01 del 19 de febrero de 1945 se encargó de reglamentar esta disposición constitucional estableciendo que

Todo varón colombiano está obligado, dentro del año que cumple los 19 años de edad, a inscribirse para el servicio militar obligatorio, requisito en el cual no puede formular solicitudes de examen o aplazamiento. La inscripción debe hacerse en la forma que el Gobierno determine.

Para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que se deducen de la inscripción, los ciudadanos deberán otorgar fianza personal ante las autoridades del servicio territorial, hasta por \$300. (Ley 01 de 1945, art. 17, Colom.)

Bajo el esquema de esta regulación, no debían prestar servicio militar obligatorio ni tampoco pagar ninguna cuota de compensación —en todo tiempo— los miembros del clero católico, secular y regular, los hombres pertenecientes a congregaciones católico-religiosas y docentes, los seminaristas y estudiantes de teología en establecimientos reconocidos como centros de preparación de carrera sacerdotal, ni tampoco los inhábiles absolutos (Ley 01 de 1945, art. 20, Colom).

También estaban exentos —en tiempo de paz— pero con la obligación de pagar cuota de compensación militar²: los condenados a pena que tuvieran como accesoria la pérdida de derechos políticos; el hijo de una mujer viuda que atendiera sus necesidades; el huérfano de padre que ayudara económicamente a sus hermanos incapaces; el hijo de padres incapacitados para trabajar o mayores de 60 años, siempre que los apoyara para subsistir; el hermano o hijo de quien haya muerto prestando su servicio en las filas, siempre que su trabajo fuera indispensable para la subsistencia de los miembros de su grupo familiar; los casados que vivieran vida conyugal; viudos que sostuvieran hijos del matrimonio; hijo único huérfano de padre con hermanas solteras o hermanos menores a quienes sostuviera y los inhábiles relativos permanentes (Ley 01 de 1945, art. 21, Colom).

En su momento, también existían causales de aplazamiento del servicio militar para quienes incurrieran en ellas y mientras subsistieran: ser hermano de quien estuviera prestando servicio militar obligatorio, estar detenido por autoridades civiles mientras debía prestar el servicio, resultar inhábil relativo de manera

² De acuerdo con el artículo 33 de la Ley 01 de 1945, la cuota de compensación militar se tasaba sobre el valor correspondiente a un mes de renta, salario o jornal que devengaran los obligados al tiempo de efectuarse la clasificación, de acuerdo con la siguiente tarifa: a) \$2.00, quienes devenguen un jornal inferior a \$ 1.00 diario o a un sueldo inferior a \$ 30.00 mensuales; b) cuando exceda de \$ 60.00 diarios y no pase de \$ 100.00, el 20%; c) cuando exceda de \$ 60.00 y no pase de \$ 100.00, el 20%; d) cuando exceda de \$ 100.00 sin pasar de \$ 200.00, el 30%; e) cuando exceda de \$200.00 y no pase de \$ 400.00, el 40%; y f) cuando exceda de \$ 400.00, el 50%. PARAGRAFO. Las mujeres que devenguen sueldos del tesoro público pagarán cuota de compensación militar, de acuerdo con la tarifa fijada en este artículo.

temporal y los estudiantes —anualmente— hasta que terminaran sus estudios profesionales (Ley 01 de 1945, arts. 22 y 23, Colom).

Posteriormente, en 1985 se promulgó la Ley 131, la cual reguló el servicio militar de naturaleza voluntaria en Colombia para quienes, “habiendo prestado el servicio militar obligatorio, [manifestaran] ese deseo al respectivo Comandante de Fuerza y [fueran] aceptados por él” (Ley 131 de 1985, art. 2, Colom.) por un periodo mínimo de doce meses.

b. Regulación constitucional y normativa: 1991-2017

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, el artículo 216 estableció, en términos bastante similares a los de la Constitución de 1886, la obligación de todos los colombianos de tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exigieran para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

Posterior a ello, la Ley 48 de 1993 reguló “el servicio de reclutamiento y movilización” y dispuso que

Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes [la] definirán cuando obtengan su título de bachiller. La obligación militar de los colombianos termina el día en que cumplan los cincuenta (50) años de edad.

La mujer colombiana prestará el servicio militar voluntario, y será obligatorio cuando las circunstancias del país lo exijan y el Gobierno nacional lo determine y tendrán derecho a los estímulos y prerrogativas que establece esta Ley no importando la modalidad en que se preste el servicio. (Ley 48 de 1993, art. 10, Colom.)

Una de las primeras diferencias a la vista respecto de la anterior normativa radicaba en el momento que se hacía exigible esta obligación, que pasó de ser dentro del año que se cumplían 19 años de edad a hacerse efectiva a partir de la fecha en que se cumpliera la mayoría de edad, dejando de lado a los estudiantes de bachillerato. Además, el servicio militar obligatorio, bajo el esquema de la Ley 48, tenía una duración de 12 a 24 meses atendiendo a ciertas calidades de los soldados: regular, de 18 a 24 meses; bachiller, durante 12 meses; auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses; y soldado campesino, desde 12 hasta 18 meses (Ley 48, 1993, art. 13, Colom.).

Esta ley establecía exención de prestar el servicio militar obligatorio para las personas consideradas como “limitadas” física y sensorialmente de forma permanente. Esto mismo aplicaba para los indígenas residentes en el territorio nacional, siempre que conservaran su integridad cultural, social y económica (Ley 48, 1993, art. 27, Colom.). Cabe destacar que las causales de exención en tiempos de paz y aplazamiento seguían siendo muy similares a las de la Ley 01 de 1945.

Más de dos décadas después, el Congreso de la República promulgó la Ley 1861 de 2017, por la cual se reglamentó el servicio de reclutamiento, el control de reservas y movilización. En el marco de un Estado constitucional moderno, promotor de los derechos humanos y fundado en el respeto a la dignidad humana, esta nueva ley fundamentó la obligatoriedad del servicio militar en el deber constitucional que tienen todos los colombianos de servir a la patria y replicó varias de las disposiciones anteriores de la Ley 48 de 1993, a pesar de que modificó otras. En la exposición de motivos de la Ley 1861 de 2017, que en su momento correspondía al proyecto de Ley 101 de 2015, se evidenció la necesidad de reestructurar la Ley 48 de 1993. En sus términos:

Con este proyecto se busca fortalecer y focalizar el tema de derechos humanos del Gobierno nacional y favorecer al pueblo colombiano en la disminución del pago de la cuota de compensación y contemplar el derecho a la igualdad, como determinante a la hora de realizar los procesos de incorporación. (Congreso de la República de Colombia, 2015)

En cuanto a la obligación de definir la situación militar, se conservó la obligación de todo varón colombiano de responder a ello a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad y hasta los 50 años (Ley 1861, 2017, art. 11, Colom.). Las causales de exoneración del servicio militar se unificaron en un solo listado que incluye las siguientes condiciones (tal como se especifica en la tabla 1):

Tabla 1. Causales de exoneración del servicio militar obligatorio - Ley 1861 de 2017

El hijo único, hombre o mujer.	El huérfano de padre o madre que atienda con su trabajo a la subsistencia de sus hermanos incapaces de ganarse el sustento.	El hijo de padres incapacitados para trabajar o mayores de 60 años, cuando estos carezcan de renta, pensión o medios de subsistencia, siempre que dicho hijo vele por ellos.
El hermano o hijo de quien haya muerto o adquirido una inhabilidad absoluta y permanente en combate, en actos del servicio o como	Los hijos de oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina profesionales, agentes, nivel ejecutivo y de la fuerza pública que hayan	Los clérigos y religiosos de acuerdo con los convenios concordatarios vigentes. Así mismo, los similares jerárquicos de otras religiones o iglesias

consecuencia de este, durante la prestación del servicio militar obligatorio, a menos que, siendo apto, voluntariamente quiera prestarlo.	fallecido o que los organismos y autoridades médico-laborales militar o de policía hayan declarado inválidos, como consecuencia de combate, actos del servicio y por causas inherentes a este, a menos que, siendo aptos, voluntariamente quieran prestarlo.	dedicados permanentemente a su culto.
Los casados que hagan vida conyugal	Quienes acrediten la existencia de unión marital de hecho legalmente declarada.	Las personas en situación de discapacidad física, psíquica o sensorial permanente.
Los indígenas, miembros de comunidades negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras que acrediten su integridad cultural, social y económica a través de certificación expedida por el Ministerio del Interior.	Los varones colombianos que después de su inscripción hayan dejado de tener el componente de sexo masculino en su registro civil.	Las víctimas del conflicto armado que se encuentren inscritas en el Registro Único de Víctimas (RUV).
Los ciudadanos incluidos en el programa de protección a víctimas y testigos de la Fiscalía General de la Nación.	Los ciudadanos objetores de conciencia.	El padre de familia.
Los ciudadanos desmovilizados, previa acreditación de la Agencia Colombiana para la Reintegración.		

Fuente: elaboración propia con base en el artículo 12 de la Ley 1861 de 2017.

Es evidente, que estas causales, establecidas de forma taxativa por el legislador, reconocen el principio de igualdad y, particularmente, el derecho de las personas a recibir la misma protección y trato por parte de las autoridades, atendiendo a sus necesidades y particularidades: tratando igual a los iguales y diferente a quienes no lo son. Estas disposiciones materializan

el mandamiento de tratamiento igual que obliga a dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un trato diferente [...] y tratamiento desigual que obliga a las autoridades públicas a diferenciar entre situaciones diferentes. (C.C., Sentencia C-250 de 2012, Colom.)

Por ejemplo, el 7 de diciembre de 2021, la Corte Constitucional estudió un cargo contra la causal que exoneraba de la prestación obligatoria del servicio militar exclusivamente a los indígenas que acreditaran su integridad cultural, social y económica.

Los demandantes alegaban que se trataba de una violación a la cláusula general de igualdad consagrada en el artículo 13 superior, porque ofrecía un trato desigual a grupos étnicos que gozaban de igual reconocimiento y protección constitucional (C.C., Sentencia C-433/2021, Colom.). Esta corporación confirmó que el legislador había incurrido en una omisión legislativa relativa, toda vez que

No tuvo en cuenta los principios de diversidad étnica y cultural, el mandato de protección igual a todas las culturas y la obligación de garantizar la autonomía de los pueblos étnicos frente a su integridad, de acuerdo con los artículos 1º, 7º, 13 y 70 de la Constitución Política, al igual que el Convenio 169 de la OIT, que forma parte del bloque de constitucionalidad. En concreto, el legislador incumplió su deber de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación y quebrantó los derechos al reconocimiento y de autonomía, así como el carácter pluralista y diverso de la Constitución Política, porque no incluyó a las comunidades NARP en las exoneraciones en controversia. (C.C., Sentencia C-433/2021, Colom.)

Por lo tanto, esta causal se declaró exequible, bajo el entendido de que esta también incluye a otras comunidades étnicas: negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras.

Sobre la causal relacionada con los hombres “que hayan dejado de tener el componente masculino en su registro civil” (Ley 1861 de 2017, art. 12, literal k, Colom.), también resulta interesante precisar que su literalidad excluye a los hombres transgénero de la exoneración de prestación del servicio militar. Esta situación ha sido objeto de grandes debates y críticas. Por ejemplo, DeJusticia (Espinosa et ál., 2021) realizó un estudio denominado *Hombres trans y libreta militar en Colombia*, en el cual pone de presente que

Todos los hombres mayores de edad deben prestar servicio militar obligatorio como requisito para acceder a su libreta militar. En la práctica, los hombres trans enfrentan grandes barreras para acceder a este documento: deben pasar por exámenes que los obligan a visibilizar forzosamente su identidad de género en frente de las autoridades militares y pueden ser víctimas de actos de discriminación que legitiman la violencia en su contra. (Espinosa et ál, 2021, p.7)

En ese marco, actualmente está en curso el Proyecto legislativo 317/21 en Cámara, que tiene como objetivo modificar la Ley 1861 de 2017 y regular la situación militar de los hombres transgénero, teniendo como justificación que

esta normatividad realiza distinciones específicas de género, pues incluye y establece reglas aplicables únicamente a los varones y mujeres, sin realizar un análisis sustantivo distinto a estas condiciones de género y excluyendo la condición jurídica en la cual se encuentran los hombres y mujeres transgénero. (Congreso de la República, 2022, p.8)

En este proyecto se propone adicionar el siguiente párrafo al artículo 2 actual:

Parágrafo 3. El Ministerio de Defensa Nacional tomará las medidas necesarias para garantizar la prevención de la discriminación basada en género, identidad de género y orientación sexual en el servicio militar. También aplicará el enfoque diferencial, considerando las reglas de igualdad y no discriminación sobre las mujeres, hombres y personas transgénero que presten servicio militar de manera voluntaria. El Ministerio reglamentará la materia dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley. (Congreso de la República, 2022, p. 9)

Dicho proyecto también propone la modificación del literal k del artículo 12 de la Ley 1861 de 2017, así: “k) Hombres, mujeres y personas transgénero, que hayan realizado el trámite de corrección de sexo en el Registro Civil de Nacimiento ante la Registraduría Nacional del Estado Civil” (Congreso de la República, 2022, p. 9).

Continuando con el análisis de la Ley 1861 de 2017 a la luz de los postulados de la igualdad en el ordenamiento jurídico colombiano, se encuentra la duración que tiene el servicio militar obligatorio que, por regla general, será de dieciocho meses y comprenderá cuatro etapas: formación militar básica, formación laboral productiva, aplicación práctica con experiencia de la formación militar básica y descansos (Ley 1861 de 2017, art. 13, Colom.). Sin embargo, para los bachilleres, la duración será de doce meses y, además, estos no podrán acceder a la formación laboral productiva (Ley 1861 de 2017, art. 13, Colom.). Así mismo, se establecen las siguientes distinciones:

El servicio militar obligatorio para bachilleres mantendrá el periodo de doce (12) meses. Los conscriptos bajo esta modalidad de servicio no podrán acceder a la formación laboral productiva.

El conscripto accederá a la formación laboral productiva que será proporcionada por el Servicio Nacional de Aprendizaje (Sena), previo cumplimiento de requisitos exigidos por esta institución educativa.

La organización de Reclutamiento y Movilización promoverá a través de convenios que el conscripto que no haya terminado su educación básica secundaria o educación media, pueda obtener su título de bachiller al terminar la prestación del servicio militar obligatorio.

El conscripto obligado a prestar servicio militar por doce (12) meses podrá solicitar el cambio a los contingentes incorporados por un término de servicio militar de dieciocho (18) meses, obteniendo los beneficios de estos. Los ciudadanos incorporados para la prestación del servicio militar a dieciocho (18)

meses [no] podrán solicitar el cambio a los contingentes incorporados para un término de servicio militar de doce (12) meses. (Ley 1861 de 2017, art. 13, Colom.)

Durante el momento más crítico de la pandemia desatada por el virus SARS-CoV-2, causante de la COVID-19, con el Decreto Legislativo 541 de 2020 se prorrogó el servicio militar obligatorio del personal que se encontraba activo hasta por tres meses adicionales.

Esta diferenciación ha sido objeto de continuas críticas, por considerarse que vulnera el derecho fundamental a la igualdad por otorgar un tratamiento ilegítimamente diferente a los llamados a prestar servicio militar. Se ha juzgado, en otros términos, que la clasificación en examen se basa en injustificadas discriminaciones negativas, relativas a la condición socioeconómica y cultural de los ciudadanos reclutados, por cuanto distingue y favorece a quienes de por sí ya tienen el privilegio de acceder a una educación formal, en el caso de los bachilleres, y, simétricamente, gravar en mayor medida a aquellos que no tienen dicho acceso, en especial en el caso de los incorporados como soldados campesinos, según se sigue de las normas transcritas, en puntos tales como plazo y los términos del servicio o el tipo de tareas.

Así, por ejemplo, desde el 2018, en contra de este trato diferenciado, algunos ciudadanos presentaron una demanda contra el artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, por considerarlo contrario al derecho a la igualdad que tienen las personas que no han podido culminar su bachillerato. Pese a que la ley establece una duración de dieciocho meses, el párrafo 1 mantiene un periodo de doce meses para los bachilleres. En palabras de uno de los accionantes, “No encontramos razón nosotros de por qué a un muchacho no bachiller le va a tocar pagar dieciocho meses y a un bachiller doce” (El Espectador, 2018). Así mismo, alegaron que

la norma demandada no solo establece un tratamiento diferencial inequitativo para los jóvenes que no lograron terminar sus estudios de bachillerato, vulnerando el principio de igualdad al otorgar beneficios de manera preferente e injustificada a los bachilleres en relación con los jóvenes no bachilleres, sino que además desconoce la desigualdad del país y la baja cobertura en educación media acentuada en el sector rural. (El Espectador, 2018)

En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional el 27 de febrero de 2020, con la sentencia C-084 de 2020, tras estudiar una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, respecto de la duración del servicio militar obligatorio para quienes son bachilleres y para

quienes no lo son. El cargo de inconstitucionalidad se presentó en los siguientes términos:

El establecimiento de un término de 18 meses para la prestación del servicio militar obligatorio para aquellos jóvenes que no han concluido estudios de educación básica y media, no constituye una medida necesaria ni mucho menos indispensable para garantizar su acceso a la formación laboral productiva [...] Insistió en que los fragmentos acusados no superan el *test* integrado y estricto de igualdad y, por lo tanto, deben declararse inexecutable por desconocer el artículo 13 de la Constitución. En suma, la demanda identificó dos grupos de personas incorporadas a filas: de una parte, los bachilleres y, de otra, aquellos que no cuentan con esa formación académica. Indicó que existe una medida que regula de forma diferenciada la prestación del servicio militar obligatorio. Quienes tienen educación secundaria cumplirán el deber en 12 meses y podrán elegir el cambio a contingentes de 18 meses. Los incorporados que no acreditan bachillerato prestarán servicio por 18 meses, sin posibilidad de solicitar la modificación a contingentes de 12 meses. (C.C., Sentencia C-084/20, Colom.)

En esta providencia, la Corte Constitucional consideró que el servicio militar obligatorio es un deber en cabeza de los ciudadanos:

Para contribuir al mantenimiento del orden público, mediante su prestación temporal en beneficio de la sociedad civil. En otras palabras, es una manera de participar en la tarea de asegurar la convivencia pacífica de los habitantes del territorio colombiano, por lo que su esencia implica un servicio especial e impostergable. Es decir, es una forma de responsabilidad social que mantiene la conexidad entre la sociedad civil y el Estado. (C.C., Sentencia C-084/20, Colom.)

Recordemos que uno de los apartados demandados de la Ley 1861 de 2017 establecía una prohibición expresa para que los ciudadanos incorporados al servicio militar durante dieciocho meses pudieran solicitar que este periodo se redujera a doce meses. La posibilidad de modificación del tiempo de servicio solo la tenían quienes inicialmente estuvieran obligados a prestarlo durante doce meses y solicitaran aumentar su duración a dieciocho meses.

La Corte Constitucional estableció un *test* de igualdad de nivel intermedio para verificar si los apartados demandados superaban o no el escrutinio. Respecto de la finalidad de la medida, se concluyó que “la medida persigue un objetivo constitucional importante al regular el cumplimiento de una obligación constitucional y promover la posibilidad de acceder a la educación de los conscriptos que no son bachilleres” (C.C., Sentencia C-084/20, Colom.). Así que,

en principio, durante la prestación de este servicio los conscriptos podrían terminar su educación secundaria o incluso recibir preparación en el sector laboral productivo.

Con relación a la duración de 18 meses, se trata de una medida idónea y conducente a garantizar el componente educativo de los conscriptos que no cuentan con estudios secundarios y, de igual modo, asegura la no interrupción injustificada de su formación académica y profesional (C.C., Sentencia C-084/20, Colom.). No obstante, esta misma medida, bajo el juicio de la Corte Constitucional, es desproporcionada. De acuerdo con esta corporación, la restricción para que los incorporados por dieciocho meses soliciten el cambio a doce meses no permite que este grupo decida de forma libre y voluntaria si desea o no acceder al componente de formación laboral productiva. En consecuencia, el fundamento que motiva un menor tiempo de prestación del servicio militar a los bachilleres también debería estar llamado a ser aplicado a aquellos que no tienen este título, “por lo que resulta constitucional que tengan la opción de decidir si acceden o no al componente educativo durante la prestación de su obligación militar (C.C., Sentencia C-084/20, Colom.). Es decir, el plan de vida de los conscriptos no bachilleres debe ser respetado y garantizado.

En ese sentido, la Corte Constitucional optó por declarar exequibles el inciso 1 y los parágrafos 1 y 4 del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, salvo la expresión “no” contenida en este último. Sobre este punto, también se encuentra en curso el Proyecto de Ley 294 de 2021 en el Senado,

por medio de la cual se modifican algunas disposiciones de la Ley 1861 de 2017, se incentiva la graduación como bachilleres y el acceso a la educación terciaria de quienes presten servicio militar obligatorio durante 18 meses y se dictan otras disposiciones. (Congreso de la República, 2022)

Dentro de las modificaciones propuestas, se encuentra la adición de un literal al artículo 13 y la modificación de su parágrafo 3, así:

Recibir la educación que le permita al conscripto que preste su servicio militar durante 18 meses y así lo manifieste voluntaria y expresamente, obtener su título de bachiller al concluir el periodo de servicio militar obligatorio. Para garantizar la legalidad y veracidad de este proceso, solo las instituciones autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional para brindar Modelos Educativos Flexibles estarán autorizadas para celebrar los convenios con el Ministerio de Defensa para este efecto.

Parágrafo 3. La organización de Reclutamiento y Movilización y la Dirección de Bienestar de la Policía Nacional deberán garantizar al conscripto o soldado profesional que así lo solicite el acceso a los Modelos Educativos Flexibles reconocidos por el Ministerio de Educación, para que pueda obtener su título de bachiller al terminar el servicio. Para este efecto, deberán suscribirse los convenios necesarios por parte del Ministerio de Defensa y las instituciones o entidades autorizadas para brindar Modelos Educativos Flexibles. (Congreso de la República, 2022)

Además, se proponen disposiciones encaminadas a la readaptación a la vida civil de los conscriptos que presten servicio militar obligatorio, prelación para la adjudicación de becas en universidades e instituciones universitarias y la promoción de incentivos que promuevan la educación terciaria para quienes ya son bachilleres (Congreso de la República, 2022).

En cuanto al derecho a la igualdad y al régimen de reclutamiento, hay otro punto a considerar: la cuota de compensación militar. Este tributo, inexistente en la gran mayoría de países del mundo, fue regulado inicialmente por la Ley 48 de 1993 y, posteriormente, por la Ley 1184 de 2008 y 1861 de 2017. 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 legalmente como tal (Ley 1184 de 2008, art. 1, Colom.). Según lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1184 de 2008, quedan exentos del pago de esta cuota:

1. Quien demuestre mediante certificado o carné expedido por la autoridad competente pertenecer al nivel 1, 2 y 3 del Sistema de Identificación y Selección de Beneficiarios - Sisbén.
2. Los limitados físicos, síquicos o neurosensoriales con afecciones permanentes que, de acuerdo con el concepto de la autoridad médica de reclutamiento, presenten una condición clínica lo suficientemente grave e incapacitante no susceptible de recuperación por medio alguno.
3. Los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica.
4. El personal de soldados que sea desacuartelado con fundamento en el tercer examen médico. (Ley 1184 de 2008, art. 6, Colom.)

Esta exención fiscal se circunscribe a la cuota de compensación, más el costo de la libreta militar que debe ser cancelado por la persona que define su situación

militar. Dicho costo, de acuerdo con el artículo 9 de la Ley 1184 de 2008, no será superior al 15% del salario mínimo legal mensual vigente.

Desde una opción jurisprudencial, las normas sobre el tributo de compensación podrían ser presumiblemente inconstitucionales, por violar el derecho a la igualdad y ser discriminatorias. Al respecto, el 16 de septiembre de 2015, la Corte Constitucional, en sentencia C-600 de 2015, declaró la exequibilidad del artículo 1 de la Ley 1184 de 2008, luego de ser considerado presuntamente violatorio de los principios de equidad tributaria e igualdad de trato previstos en los artículos 13 y 95, numeral 9 y 363 de la Constitución,

en el entendido [de] que para el inscrito que no ingrese a filas y sea clasificado, que no dependa económicamente de su grupo familiar o de un tercero para efectos del pago de la cuota de compensación militar, se tomarán en cuenta como base de la contribución el total de sus ingresos mensuales y su patrimonio líquido. (C.C., Sentencia C-600/15, Colom.)

La Corte Constitucional concluyó que la disposición que establece la base gravable, para el caso de los obligados menores de 25 años que tienen independencia económica, desconoce los principios constitucionales de equidad tributaria e igualdad de trato. Ello se deba a que, al estar conformada por los ingresos y el patrimonio del sujeto pasivo del tributo y además por los de su núcleo familiar, (i) se estaría calculando la cuota de compensación militar sobre la base de una realidad económica que no es necesariamente indicativa de su propia capacidad financiera individual. Además, (ii) dicha medida interfiere desproporcionadamente con el derecho a la igualdad, toda vez que, respecto de jóvenes que están en condiciones equiparables de independencia económica, establece bases de cálculo de la cuota de compensación que pueden diferenciarse incluso radicalmente. Lo anterior se justificaría en cuanto que mientras a los mayores de 25 años se les aplica una base gravable indicativa de su capacidad individual de pago, a los menores de esa edad con independencia económica la cuota les es liquidada con arreglo a una capacidad de pago colectiva, que no necesariamente refleja o coincide con la que es propia del individuo que es sujeto pasivo.

La Corte Constitucional también se pronunció en este mismo sentido respecto del artículo 6 *ut supra*, el cual fue demandado por un cargo de inconstitucionalidad, según el cual

el artículo 6 de la Ley 1184 de 2008 establece una premisa que desconoce a los jóvenes que se encuentran bajo protección del ICBF, equiparando sus

consecuencias en el evento [de] que resulten eximidos de la prestación del servicio militar, a jóvenes que en principio cuentan con el apoyo y protección de una familia. Desconoce este artículo que estos jóvenes no tienen los recursos económicos necesarios para hacerlo, ni tampoco cuentan con el apoyo de una familia que ayude a sufragar ese gasto. (C.C., Sentencia C-586 de 2014, Colom.)

En términos similares a la sentencia C-433 de 2021 previamente estudiada, la Corte Constitucional estableció que también se trataba de una omisión legislativa, “al no eximir del pago de la cuota de compensación militar a los jóvenes bajo el cuidado y protección del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar” (C.C., Sentencia C-586 de 2014, Colom.). Esta omisión de naturaleza relativa desatendió los mandatos específicos dirigidos al legislador, derivados del principio de igualdad, equidad y progresividad tributaria, así como aquellos mandatos que ordenan otorgar una especial protección a los menores de edad, especialmente a aquellos que se encuentran en una situación vulnerable particular (C.C., Sentencia C-586 de 2014, Colom.).

Por lo tanto, el artículo 6 de la Ley 1184 de 2008 fue declarado exequible, bajo el entendido de que

los jóvenes que se encuentren bajo el cuidado del ICBF y que sean eximidos de prestar el servicio militar también quedarán exentos del pago de la cuota de compensación militar y de los costos de expedición de la libreta militar. (C.C., Sentencia C-586 de 2014, Colom.)

Para finalizar el objeto de estudio de este artículo, merece la pena resaltar que, además del sistema de conscripción, en Colombia se viene reforzado la tendencia hacia la profesionalización del servicio militar, de acuerdo con su consagración en el Decreto 1793 de 2000 y sus modificaciones. Dicha norma dispone que la planta de los soldados profesionales será fijada anualmente por el Gobierno nacional, con base en las necesidades de las fuerzas militares. Tal tarea tendrá como marco de referencia un plan quinquenal elaborado por el Ministerio de Defensa Nacional que será revisado anualmente. Así mismo, la planta detallará el número de miembros de fuerza. Una vez fijada, la incorporación de los soldados profesionales a las fuerzas militares se hará mediante nombramiento por orden de personal de los respectivos comandos de fuerza, atendiendo a sus necesidades y a la planta de personal que haya sido aprobada por el Gobierno nacional.

Dado que los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de las fuerzas militares, en la ejecución de operaciones militares dirigidas a la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que les sean asignadas, el

decreto en mención establece precedentemente en el artículo 4 unas condiciones o requisitos básicos para aspirar y ser incorporado a las fuerzas armadas en dicha calidad:

Tabla 2. Requisitos para ser incorporado como soldado profesional

Ser colombiano	Inscribirse en el respectivo distrito militar	Ser mayor de 18 años y menor de 24 años
Acreditar quinto grado de educación básica o, en su defecto, presentar ante el comando de la fuerza un examen de conocimientos básicos.	Ser reservista de primera clase de contingente anterior o último contingente y presentar certificado de buena conducta expedido por el comandante de la unidad a la cual perteneció; ser reservista de primera clase de contingentes anteriores a los dos últimos o de segunda o tercera clase que se encuentre en condiciones de recibir un entrenamiento especial.	Reunir las condiciones psicofísicas, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes para el personal de las fuerzas militares.

Nota: elaboración propia con base en el artículo 4 del Decreto 1793 del 2000.

Del mismo modo, respecto de esta disposición, el ciudadano David Mauricio Uribe Marín presentó una demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 1793 del 2000 (parcial) por diversos cargos, dentro de los que se encontraba la vulneración al derecho a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad, porque el artículo 4 en su literal c establecía, para el ingreso al proceso formativo como soldado profesional, ser soltero, sin hijos y no tener unión marital de hecho. Según el accionante, esa exigencia “no se hace a aspirantes a otras carreras, en general, ni a los oficiales y suboficiales del ejército en particular” (C.C., Sentencia C-063 de 2018, Colom.).

La Corte Constitucional estimó, para tal efecto, que si bien el literal acusado posee un fin legítimo, imperioso e importante, consistente en “buscar un óptimo proceso formativo para los miembros de las fuerzas militares”, debido a la trascendental función que cumplen en los términos del artículo 217 constitucional, la medida no es adecuada, proporcional ni necesaria, ya que va en contravía del derecho de las personas a conformar una familia y de elegir libre y responsablemente si quieren o no tener hijos. En otras palabras, según la Corte Constitucional, esta disposición se traduce en una intromisión legal injustificada en una decisión íntima y personalísima, que corresponde al fuero interno de los individuos. Por lo tanto, atenta contra los derechos al libre desarrollo de la

personalidad y a la igualdad, por lo que fue declarada inexecutable (C.C., Sentencia C-063 de 2018, Colom.).

Conclusiones

Desde la Constitución de 1886 se le ha atribuido un carácter obligatorio a la prestación del servicio militar en Colombia y el constituyente del año 1991 también lo dispuso así, pero en el marco de una especial protección a los derechos fundamentales, dentro de los que se encuentra la igualdad, entendida en sus tres dimensiones: una formal, otra material y otra con un contenido restrictivo.

La transición de la Ley 01 de 1945, pasando por la Ley 131 de 1985 y la Ley 48 de 1993, a la Ley 1861 de 2017 ha permitido identificar la evolución e intención del legislador de ajustar su regulación atendiendo al momento histórico y las necesidades de la sociedad en la que se desenvolvía.

En 1985 no se contemplaba la posibilidad de exonerar del servicio militar obligatorio a una persona que hubiera dejado de tener el componente de sexo masculino en su registro civil, ni tampoco se cuestionaba la preparación profesional de quienes estuvieran obligados a servir a la patria en el marco de este deber. Sin embargo, es claro que el legislador siempre ha tenido una gran responsabilidad, junto con el Gobierno nacional, de establecer una regulación coherente con la realidad económica, social y cultural del grupo de ciudadanos que tienen el deber constitucional de servir a la nación una vez cumplida su mayoría de edad, para contribuir y alcanzar los fines del Estado encomendados a la fuerza pública.

Conforme con lo estudiado en el presente artículo, se desprende una importante conclusión: el régimen de reclutamiento en Colombia, en especial, en lo relativo al servicio militar obligatorio, resulta contrario a los postulados de igualdad presentes en el ordenamiento jurídico en aspectos como la inclusión de género, la duración y la preparación profesional de los conscriptos inscritos de manera obligatoria. No obstante, también se debe reconocer la importancia que ha tenido el desarrollo jurisprudencial llevado a cabo por la Corte Constitucional al respecto, pues, de alguna forma, ha asumido la responsabilidad de llenar los vacíos legislativos y, así mismo, ha dado el alcance que requieren varias disposiciones normativas en procura del respeto a la igualdad, como lo hizo incluyendo a diversos grupos étnicos diferentes a los indígenas en las causales de exoneración del servicio militar obligatorio, o bien extendiendo los efectos del

artículo 6 de la Ley 1184 de 2008 a los jóvenes que se encuentran bajo protección del ICBF.

Referencias

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). Resolución 217 A (III) Declaración Universal de los Derechos Humanos. 10 de septiembre de 1948.
- Barragán, D. (2016). La construcción de la mentalidad democrática como necesidad en el posconflicto. *Revista Via Inveniendi et Iudicandi*, 11(1), 37-57.
- Borbón Torres, J. A. (2019). La política de defensa y seguridad democrática en el Estado social de derecho. *Revista IUSTA*, 1(50), 97-120. DOI: <https://doi.org/10.15332/1900-0448.2019.0050.04>
- Colombia. Decreto 1793 de 2000. Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares. Septiembre 14 de 2000. D.O. núm. 44161.
- Colombia. Decreto 541 de 2020. Por el cual se adoptan medidas especiales en el Sector Defensa, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. Abril 13 de 2020. D.O. núm. 51.284
- Colombia. Ley 01 de 1945. Sobre el servicio Militar Obligatorio. Febrero 19 de 1945. D.O. núm. 25772.
- Colombia. Ley 1184 de 2008. Por la cual se regula la cuota de compensación militar y se dictan otras disposiciones. Febrero 29 de 2008. D.O. núm. 46917.
- Colombia. Ley 131 de 1985. Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario. Diciembre de 1985. D.O. núm. 37295.
- Colombia. Ley 16 de 1972. Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Diciembre 30 de 1972. D.O. núm. 33780.
- Colombia. Ley 1861 de 2017. Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización. Agosto 4 de 2017. D.O. núm. 50.315
- Colombia. Ley 48 de 1993. Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización. Marzo 3 de 1993. D.O. núm. 40777.
- Colombia. Ley 74 de 1968. Por la cual se aprueban los "Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo de este último, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en votación unánime, en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966". Diciembre 26 de 1968. D.O. núm. 32682.
- Congreso de la República de Colombia. (2015). Proyecto de Ley 101 de 2015. Cámara. Por medio de la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización de las fuerzas militares y de policía y se dictan otras disposiciones. Septiembre 3 de 2015. *Gaceta del Congreso*, 650.

- Congreso de la República de Colombia. (2022). Proyecto de Ley 294 de 2021. Senado. Por medio de la cual se modifican algunas disposiciones de la Ley 1861 de 2017, se incentiva la graduación como bachilleres y el acceso a la educación terciaria de quienes presten servicio militar obligatorio durante 18 meses y se dictan otras disposiciones. Febrero 3 de 2022. *Gaceta del Congreso*, 32.
- Congreso de la República de Colombia. (2022). Proyecto de Ley 317 de 2021. Cámara. por medio de la cual se modifica la Ley 1861 de 2017, se regula la situación militar de personas transgénero; y se dictan otras disposiciones. Mayo 6 de 2022. *Gaceta del Congreso*, 441.
- Constitución Política [C.P.]. Art. 1651. Agosto 5 de 1886 (Colom.). <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1826862>
- Constitución Política [C.P.]. Art. 13. Julio 4 de 1991 (Colom.). <http://www.constitucioncolombia.com/indice.php>
- Constitución Política [C.P.]. Art. 216. Julio 4 de 1991 (Colom.). <http://www.constitucioncolombia.com/indice.php>
- Corte Constitucional [C.C.], 12 de junio de 2019, M.P.: G. S. Ortiz Delgado, Sentencia C-266/2019, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 13 de junio de 2018, M.P.: G. S. Ortiz Delgado, Sentencia C-063 de 2018, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 16 de septiembre de 2015, M.P.: M. V. Calle Correa Sentencia C-600/15, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 21 de septiembre de 2016, M.P.: G. S. Ortiz Delgado Sentencia C-520/ 2016, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 24 de febrero de 2021, M.P.: C. Pardo Schlesinger, Sentencia C-038/21, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 27 de febrero de 2020, M.P.: G. S. Ortiz Delgado, Sentencia de fecha, C-084/20, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 7 de diciembre de 2021, M.P.: P. A. Meneses Mosquera Sentencia de fecha, C-433/21, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 1 de diciembre de 2011, M.P.: J. C. Henao Pérez, Sentencia T-909/11, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 12 de noviembre de 1992, M.P.: J. G. Hernández Galindo, Sentencia C-588/92, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 13 de agosto de 2014, M.P.: M. V. Calle Correa, Sentencia C-586 de 2014, [Colom.].
- Corte Constitucional [C.C.], 24 de enero de 2017, M.P.: G. S. Ortiz Delgado, Sentencia T-030/17, [Colom.].
- Corte Constitucional. [C.C.], 28 de marzo de 2012, M.P.: H. Sierra Porto, Sentencia C-250 de 2012, [Colom.].
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 28 de agosto de 2002, Opinión Consultiva OC-17/02.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 17 de septiembre de 2003, Opinión Consultiva OC-18/03.

- El Espectador. (2018). Demandan la ley del servicio militar que impone un periodo de 18 meses a los no bachilleres. *El Espectador*.
<https://www.elespectador.com/noticias/judicial/demandan-la-ley-del-servicio-militar-que-impone-un-periodo-de-18-meses-los-no-bachilleres-articulo-739425>.
- Espinosa, J. et ál. (2021). *Hombres Trans y Libreta Militar en Colombia*. Editorial DeJusticia.
<https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2021/10/HombresTransLibretaMilitar-Web-3.pdf>
- Flores, L. (2021). El conflicto armado y la omisión legislativa del Estado frente a la figura de la prestación humanitaria periódica (PHP): deber estatal del principio de solidaridad constitucional. *Vis Iuris. Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, 8(16), 45-78
- Guarín, E., Olarte, L. y Garzón, J. (2019). El pluralismo social en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y sus efectos en la realización efectiva de los derechos. *Revista VieI*, 34-68
- Parra Vega, J. A., Agudelo Gómez, C. J. y Viviescas Cabrera R. A. (2015). Efectos del postconflicto: Una mirada crítica desde los derechos humanos. *Revista Vis Iuris*, 4(2), 81-95
- Romero, G. (2014). El Estado colombiano contra el reclutamiento ilegal 2005-2013. *Revista IUSTA*, 67-98
- Sánchez Giraldo, C. y Calderón Sánchez, D. (2017). Geopolítica de los derechos humanos en las fronteras terrestres de Colombia en el primer periodo presidencial de Juan Manuel Santos. *Via Inveniendi et Iudicandi*, 12(2), 53-72. <https://doi.org/10.15332/s1909-0528.2017.0002.03>
- Saucedo, R. (2021). Transgresión del principio de seguridad jurídica, una práctica recurrente en Colombia. *Vis Iuris. Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, 8(16), 45-78
- Weber, M. (1978). *Economy and Society*. University of California Press
- Zhang, X. (2018). Further Discussion on the Spirit of Rule of Law. *Advances in Social Science, Education and Humanities Research*, V. 233. *Proceedings of the 3rd International Conference on Contemporary Education, Social Sciences and Humanities (ICCESSH 2018)* (pp.1392-1397). Atlantis Press. <https://www.atlantis-press.com/proceedings/iccessh-18/25898198>