



Sentencia 277 de 2019 Corte Constitucional

SENTENCIA C-277 DE 2019

Referencia: Expediente D-12503

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 20 (parcial) de la Ley 1780 de 2016, “Por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado de trabajo y se dictan otras disposiciones”, y el artículo 42 (parcial) de la Ley 1861 de 2017, “Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización”.

Demandante: Aider Julián Romero Calderón.

Magistrado Ponente: CARLOS BERNAL PULIDO

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y de los trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, que contemplan los artículos 40.6, 241.4 y 242.1 de la Constitución, el ciudadano Aider Julián Romero Calderón demandó el artículo 20 (parcial) de la Ley 1780 de 2016, “Por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado de trabajo y se dictan otras disposiciones”, y el artículo 42 (parcial) de la Ley 1861 de 2017, “Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización”¹ por la presunta violación de la igualdad y de los derecho al trabajo y al mínimo vital.

2. Mediante auto de enero 12 de 2018², la Corte Constitucional inadmitió la demanda porque los cargos no cumplían los requisitos de certeza, especificidad y suficiencia. Dado esto, el día 19 de enero de 2018, el accionante presentó escrito de subsanación³. Mediante el auto de 2 de febrero de 2018, la Corte Constitucional admitió el cargo referido a la presunta violación de la igualdad y rechazó los relacionados con la eventual violación de los derechos al mínimo vital y al trabajo, sin que tal decisión hubiese sido objeto del recurso de súplica. Además, ordenó suspender los términos del proceso y comunicar su inicio a las siguientes autoridades: presidente del Congreso de la República, presidente de la República y Ministro de Defensa. Igualmente, invitó a participar a las facultades de derecho de las universidades Sergio Arboleda, Nacional, del Rosario, Externado de Colombia, de los Andes, de Antioquia, del Norte, Autónoma de Bucaramanga, de Manizales y del Cauca. Dio traslado al Procurador General de la Nación y fijó en lista el proceso, para que los ciudadanos intervinieran como impugnadores o defensores de las disposiciones demandadas. Finalmente, la Sala Plena levantó la suspensión de términos en el presente proceso mediante el auto de octubre 24 de 2018⁴.

3. Al haberse cumplido los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Sala Plena de la Corte Constitucional decide la demanda de la referencia.

1. Norma demandada

4. A continuación, se transcribe el artículo 20 de la Ley 1780 de 2016, “Por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado de trabajo y se dictan otras disposiciones”, y el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, “Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización”, en los que se subrayan los apartes que se demandan:

“LEY 1780 DE 2016

(Mayo 2)

Diario Oficial No. 49.861 de 2 de mayo de 2016

Por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado de trabajo y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

...

ARTÍCULO 20. Acreditación de la situación militar para el trabajo. La situación militar se deberá acreditar para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público.

Sin perjuicio de la obligación anterior, las entidades públicas o privadas no podrán exigir al ciudadano la presentación de la tarjeta militar para ingresar a un empleo. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas podrán acceder a un empleo sin haber definido su situación militar. Sin embargo, a partir de la fecha de su vinculación laboral estas personas tendrán un lapso de dieciocho (18) meses para definir su situación militar. En todo caso, no se podrán contabilizar dentro de los dieciocho (18) meses previstos en este artículo, las demoras que no le sean imputables al trabajador.

Los ciudadanos que accedan a los beneficios previstos en el presente artículo, deberán tramitar ante las autoridades de reclutamiento una certificación provisional en línea que acredite el trámite de la definición de la situación militar por una única vez, que será válida por el lapso de tiempo indicado anteriormente.

PARÁGRAFO 1°. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas, que tengan una vinculación laboral vigente y no hayan definido su situación militar, tendrán un plazo para normalizar su situación de dieciocho (18) meses contados a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley.

PARÁGRAFO 2°. La vinculación laboral de población no apta, exenta o que haya superado la edad máxima de incorporación, no dará lugar a la sanción prevista en el literal f del artículo 42 de la Ley 48 de 1993 o las normas que la modifiquen, sustituyan o adicioneen”.

“LEY 1861 DE 2017

(Agosto 4)

Diario Oficial No. 50.315 de 4 de agosto de 2017

Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

...

ARTÍCULO 42. ACREDITACIÓN DE LA SITUACIÓN MILITAR PARA EL TRABAJO. La situación militar se deberá acreditar para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público.

Sin perjuicio de la obligación anterior, las entidades públicas o privadas no podrán exigir al ciudadano la presentación de la tarjeta militar para ingresar a un empleo. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas podrán acceder a un empleo sin haber definido su situación militar. Sin embargo, a partir de la fecha de su vinculación laboral estas personas tendrán un lapso de dieciocho (18) meses para definir su situación militar. En todo caso, no se podrán contabilizar dentro de los dieciocho (18) meses, las demoras que no le sean imputables al trabajador.

Los ciudadanos que accedan a los beneficios previstos en el presente artículo, deberán tramitar ante las autoridades de reclutamiento una certificación provisional en línea que acredite el trámite de la definición de la situación militar por una única vez, que será válida por el lapso de tiempo indicado anteriormente.

PARÁGRAFO 1. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas, que tengan una vinculación laboral vigente y no hayan definido su situación militar, tendrán un plazo para normalizar su situación de dieciocho (18) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley.

PARÁGRAFO 2. La vinculación laboral de población no apta, exenta o que haya superado la edad máxima de incorporación no dará lugar a la sanción prevista en el literal d) del artículo 46 de la presente ley o de las normas que la modifiquen, sustituyan o adicioneen”.

PARÁGRAFO 3. Para el pago de la cuota de compensación militar y las sanciones e infracciones de la presente ley de quienes se acojan a este beneficio, podrán realizarse descuento de nómina, libranzas o cualquier otra modalidad de pago, que reglamente el Gobierno nacional, siempre y cuando medie autorización escrita del trabajador”.

2. Solicitud

5. El demandante solicitó la declaratoria de inexequibilidad de los apartes resaltados por haber desconocido el artículo 13 de la Constitución. Consideró que daban lugar a dos tratamientos discriminatorios respecto de los destinatarios del beneficio laboral que regulaban: el de impedir la vinculación laboral, de manera temporal, por un término de hasta 18 meses, durante el cual sus beneficiarios debían definir su situación militar. El primero, como consecuencia de un tratamiento desigual entre iguales, consistente en excluir del beneficio a las personas aptas no seleccionadas para la prestación del servicio militar y, el segundo, de un tratamiento igual entre desiguales, al no haber incluido la disposición a las personas aptas pero exentas de pagar la cuota de compensación militar.

3. Cargos

6. Frente al primer juicio de igualdad, señaló que las personas que resultaban aptas pero no seleccionadas para prestar el servicio militar, ya fuese porque hubiesen sido excluidos por medio de un sorteo o por cualquier otra razón análoga, se encontraban en una situación similar a la de aquellas personas incluidas en el beneficio que regulaban las disposiciones acusadas⁵, pues ninguno de ellos podría ser conminado a la prestación física del servicio militar. A partir de tal similitud, consideró que era necesario que la disposición extendiera el beneficio laboral regulado, es decir, que permitiera que los aptos no seleccionados pudieran laborar por los 18 meses que permiten las disposiciones, hasta tanto culminaran el proceso de definición de su situación militar.

7. El accionante resaltó que la ampliación del beneficio resultaba constitucionalmente importante, no solo en razón de la igualdad sino, además, por cuanto la posibilidad de laborar permitiría materializar otros principios superiores, como el de mínimo vital y la justicia social. Además, que la restricción al derecho al trabajo carecía de idoneidad para garantizar el deber de definir la situación militar: limitar el acceso al mundo laboral a pesar de ser una persona apta no seleccionada no favorecía la definición de la situación militar, sino que impedía acceder a los recursos financieros necesarios para pagar la cuota de compensación militar. Finalmente, concluyó que la medida no era necesaria ni proporcional porque el Legislador pudo haber optado por alternativas menos lesivas para conminar al cumplimiento del señalado deber, tales como amnistías, reducción de los valores de la cuota de compensación o celebración acuerdos de pago.

8. Respecto del segundo juicio de igualdad, censuró que las disposiciones acusadas no hubiesen hecho extensible el referido beneficio laboral a las personas aptas para prestar el servicio militar, pero exentas de pagar la cuota de compensación militar, lo que suponía un tratamiento igual entre desiguales. Para el accionante, las disposiciones demandadas diferenciaban, de manera injustificada a dos tipos de sujetos: de un lado, las personas exentas de prestar el servicio militar y de pagar la cuota de compensación, tales como los indígenas y las víctimas del conflicto armado; y, de otro, los clasificados en el nivel 1, 2 o 3 del SISBÉN, aquellos en condición de extrema pobreza y aquellos en condición de habitabilidad de calle, quienes sí podían ser conminados a la prestación física del servicio militar, pero que en caso de resultar exonerados no tendrían que pagar la referida cuota. Frente a estos últimos, alegó que su condición de especial vulnerabilidad económica implicaba que la prohibición de acceder al trabajo resultaba desproporcionada, no solo por razones similares a las referidas en el juicio anterior sino, además, porque resultaba ser una amenaza superior al mínimo vital que la que implicaba para los demás sujetos.

4. Intervenciones

9. El término de fijación en lista transcurrió entre el 9⁶ y el 23 de noviembre de 2018⁷. En dicho lapso, se recibieron las siguientes intervenciones:

4.1. Universidad del Rosario

10. En escrito del 27 de febrero de 2018⁸, el Consultorio Jurídico de la Universidad del Rosario solicitó declarar la exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas, en el entendido de que el beneficio laboral en cuestión se hiciera extensivo “a quienes siendo aptos para prestar el servicio militar obligatorio no son incorporados”. Si bien reconoció que la Corte Constitucional había declarado la constitucionalidad del deber de prestar el servicio militar obligatorio en múltiples ocasiones, este no era suficiente para justificar el tiempo de incertidumbre laboral que imponía la norma entre los 18 y los 25 años. Esta circunstancia la consideró más apremiante en el caso de las personas de escasos recursos.

4.2. Universidad de Manizales

11. En escrito del 1 de marzo de 2018⁹, la Universidad de Manizales solicitó la inexequibilidad de la norma, pero por unas razones distintas a las propuestas por el accionante, pero no del todo claras. Para ese centro de estudios, “el debate de constitucionalidad se debe centrar más en analizar el concepto de servicio militar como un deber preestablecido dentro del ordenamiento jurídico colombiano, ... según el trasegar histórico-político que el Estado a lo largo de su vida republicana”¹⁰. Para sustentar su posición, señaló:

“el criterio que tuvo el legislativo al señalar dentro de los literales demandados que las personas que acreditan dichas características diferenciadas como personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas, demuestra que en ningún acápite de la ley se estableció criterio objetivo, razonado y suficiente dentro del poder de libre configuración que tiene el Congreso de la República a la hora de crear las leyes, para clasificar que estos individuos no tuvieran que cumplir con el deber constitucional que no es excluyente en tratándose que la Ley 48 de 1993 no estableció un marco que desde el principio eximiera a determinada población con características condicionadas a no estar obligados a cumplir a lo sumo con la resolución efectiva de su situación militar tal como lo señala sic las mismas normas del propio legislador colombiano”¹¹.

12. De lo anterior, derivó que las disposiciones demandadas desconocían la igualdad en favor de la legalidad, porque la definición de los beneficiarios de la medida carecía de un criterio objetivo, al tiempo que tal definición olvidaba que la situación militar era un deber constitucional

de todo varón colombiano. Luego, propuso un test de proporcionalidad entre el principio de legalidad y el principio de igualdad, refiriendo que si bien la norma acusada perseguía un fin legítimo, señaló que el medio no era necesario porque “es difícil imaginar un medio menos gravoso, ya que el legislador cuenta efectivamente con el procedimiento legislativo para materializar, crear y deliberar los proyectos de ley en las diferentes temáticas”¹².

4.3. Corporación Universitaria de Sabaneta

13. En escrito del 30 de mayo de 2018¹³, el grupo de Estudios Constitucionales, Medio Ambiente y Territorio de la Corporación Universitaria de Sabaneta -Unisabaneta- coadyuvó la solicitud de inconstitucionalidad. Sin embargo, propuso que el remedio constitucional más adecuado era el de declarar la inconstitucionalidad de la totalidad de las disposiciones, y no solo la de los apartes demandados, para que así todas las personas pudiesen acceder a trabajar, con independencia de que hubiesen o no definido su situación militar. En caso que lo anterior no fuese posible, señaló que, al menos, se aplicara la prerrogativa de los 18 meses para todas aquellas personas que debieran definir su situación militar.

14. De otra parte, y en relación con los cargos específicos de la demanda, consideró que debía incluirse en el beneficio a toda persona que, por cualquier motivo, no resultara obligada a prestar el servicio militar, tales como los aptos no seleccionados, los objetores de conciencia y las personas con causal de aplazamiento, pues ellos se encontraban en igualdad de condiciones con aquellos referidos en el aparte acusado.

15. Concluyó que la medida resultaba desproporcionada porque no perseguía el cumplimiento de la prestación física del servicio militar, sino que buscaba favorecer la definición de la situación militar. Precisó que la definición de la situación militar implicaba, según el capítulo II de la Ley 1861 de 2017, la obligación de inscribirse ante la Organización de Reclutamiento y Movilización del Ejército, el sometimiento a todas las fases y pruebas para definir si se tenía la obligación o no de prestar el servicio militar y, finalmente, la incorporación a filas o el pago de la cuota de compensación. Señaló, entonces, que la medida era desproporcionada porque no era adecuada para proteger el fin que pretendía, pues no lograba, efectivamente, reducir el número de remisos (máxime, si se consideraba lo oneroso que resultaba cumplir con el deber de prestar el servicio militar); así como tampoco resultaba necesaria, porque había medidas menos onerosas para reducir el número de remisos, como las jornadas de amnistía o el establecimiento de incentivos.

4.4. Ministerio de Defensa

16. En escrito radicado el 22 de noviembre de 2018¹⁴, el Ministerio de Defensa solicitó que se declarara la exequibilidad de los apartes demandados. En primer lugar, resaltó que la obligación de prestar servicio militar se derivaba del artículo 216 de la Constitución que, además, le permitía al legislador regular las circunstancias para su prestación. De allí se desprendía que el establecimiento de medios para lograr el cumplimiento de tal obligación no resultaba contrario a la Carta. Acto seguido, hizo referencia al procedimiento para definir la situación militar y precisó el sentido o alcance de las causales de exoneración reguladas en el artículo 12 de la Ley 1816 de 2018; finalmente, indicó que en el caso en que una persona no resultara obligada a prestar el servicio militar, por ser no apto o por estar en una causal de exoneración, debía evaluarse si se encontraba, además, exonerado del deber de pagar la cuota de compensación militar. Finalmente, resaltó que:

“frente al argumento de que las personas aptas no seleccionadas no tienen la posibilidad de acceder a oportunidad laborales hasta definir su situación militar tampoco es cierto, como quiera que esta situación en ningún momento obstaculiza el derecho al trabajo, que la norma permite al ciudadano que acceda a un empleo sin necesidad de presentar la tarjeta militar y adicionalmente, le otorga un plazo de dieciocho (18) meses para definir su situación militar”¹⁵.

5. Concepto del Procurador General de la Nación

17. El Procurador General de la Nación, mediante el concepto 6512 de 15 enero 2019¹⁶, solicitó a la Corte Constitucional que se declarara inhibida para pronunciarse sobre el cargo relativo al presunto tratamiento igual entre desiguales y, de otro, solicitó la exequibilidad condicionada de los apartes acusados, en cuanto al juicio de igualdad derivado del eventual tratamiento desigual entre iguales, en el entendido de que “las expresiones acusadas incluyen a las personas aptas que no sean seleccionadas para la prestación del servicio militar, previo cumplimiento de las condiciones y del procedimiento establecido por el legislador”.

18. Como una cuestión previa, señaló que, pese a la identidad normativa de los dos textos acusados, no había suficientes argumentos para considerar que el artículo 20 de la Ley 17780 de 2016 hubiere sido derogado por el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017. Indicó que en este caso había acaecido el fenómeno de la subrogación, por lo cual la Corte Constitucional tendría competencia para pronunciarse sobre las normas acusadas.

19. Con relación al primer cargo de la demanda, de un lado, señaló que carecía de claridad:

“la argumentación no tiene un hilo conductor que permita comprender los razonamientos del actor. En efecto, si lo que se objeta es que las disposiciones acusadas no concedan el plazo de 18 meses para que las personas aptas, vinculadas laboralmente, definan su situación militar, no es coherente plantear como sustento del mismo una supuesta restricción al derecho al trabajo de otro tipo de personas -a quien se exonera del pago de la cuota de compensación y ‘aptas no seleccionadas’-, cuestionamiento distinto que no lleva a concluir lógicamente la existencia de la pretendida vulneración del derecho a la igualdad”¹⁷.

20. Asimismo, refirió lo siguiente:

“... pese a la compleja categorización propuesta por el demandante para exponer sus argumentos, es evidente que los artículos examinados

otorgan el referido plazo de 18 meses a quienes han sido exentos, sin que se origine 'veto' alguno en su acceso laboral. Adicionalmente, teniendo en cuenta que el actor alega que las normas examinadas no incluyen a las personas aptas, no sería viable derivar de su ámbito de aplicación un trato igual con quienes sí están allí contemplados (los exentos), o con quienes ni siquiera son aludidos (las personas aptas no seleccionadas)"¹⁸.

21. De otro lado, refirió que no era adecuado plantear el juicio de igualdad utilizando como criterio de comparación el deber de definir la situación militar, sino que existía un "patrón que se aproxima más al núcleo esencial del derecho de igualdad, cual es la obligación constitucional de prestar el servicio militar y en los términos de los artículos acusados, particularmente para el acceso al trabajo". Igualmente, propuso que no resultaba viable sostener que existiera un tratamiento igual entre desiguales, a partir de considerar que algunas personas pudieran ser exentas del pago de la cuota de compensación, en comparación con las que no estaban obligadas a prestar el servicio militar.

22. Con relación al segundo cargo, señaló que la exclusión del beneficio a las personas aptas no seleccionadas debía ser evaluado conforme a un juicio de igualdad estricto. Al hacerlo, halló que dicha exclusión resultaba inconstitucional porque recaería sobre personas que no estarían obligadas a prestar físicamente el servicio militar, sin conseguir ninguna finalidad constitucionalmente legítima y generando una afectación correlativa del derecho al trabajo. Por tal motivo, solicitó la declaratoria de exequibilidad condicionada de los apartes acusados, en el entendido de que "las expresiones acusadas incluyen a las personas aptas que no sean seleccionadas para la prestación del servicio militar, previo cumplimiento de las condiciones y del procedimiento establecido por el legislador".

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

23. La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda de conformidad con lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución.

2. Estructura de análisis del caso

24. La Sala abordará el estudio del caso en dos partes: en la primera absolverá una serie de problemas jurídicos de naturaleza procesal y en la segunda dirimirá los problemas sustanciales que plantea.

3. Problemas jurídicos de procedibilidad

25. Para la Sala, es necesario resolver cinco asuntos procesales, antes de resolver el fondo de la demanda.

26. En su intervención, el Ministerio Público advirtió que el artículo 20 parcial de la Ley 1780 de 2016 podría estar derogado; de serlo, se afectaría la competencia de esta Corte para pronunciarse, de fondo, sobre dicho texto.

27. Así mismo, la vista fiscal solicitó que la Corte Constitucional se inhibiera de emitir un pronunciamiento de fondo en relación con el cargo denominado tratamiento igual entre desiguales, por carecer de claridad y por haberse fundado en un criterio de comparación equivocado.

28. El Ministerio de Defensa afirmó que las personas aptas no seleccionadas para prestar el servicio militar obligatorio sí podían acceder al beneficio laboral previsto en las normas acusadas, lo que eventualmente podría conllevar a una falta de certeza del cargo denominado tratamiento desigual entre iguales.

29. En las intervenciones presentadas por la Universidad de Manizales y por Unisabaneta se formularon algunos cargos que ampliaban el objeto del litigio, tanto en relación con los apartes acusados, como con los motivos de inconstitucionalidad, por lo que debe resolverse si las intervenciones tienen aptitud para ampliar el objeto de la censura.

30. De forma oficiosa, la Sala debe valorar si el accionante ha propuesto materialmente cargos por omisión legislativa relativa o cargos por violación a la igualdad, ya que, según sea lo primero o lo segundo, se debe aplicar un estándar diferente para considerar como aptos los cargos y para resolverlos de fondo, de serlo

31. Por tanto, la Sala deberá resolver los siguientes problemas jurídicos de procedibilidad:

(i) Si el artículo 20 de la Ley 1780 de 2016 se encuentra vigente y, en consecuencia, si la Corte Constitucional tiene competencia para pronunciarse de fondo sobre este.

(ii) Si es posible que la Corte Constitucional decida sobre cargos distintos a los admitidos, a petición de los intervinientes.

(iii) Si el cargo formulado por el presunto tratamiento desigual entre iguales cumple con el requisito de certeza.

(iv) Si el cargo propuesto por un eventual tratamiento igual entre desiguales es apto, especialmente frente a los requisitos de claridad y de elección acertada del criterio de comparación.

(v) Si los cargos propuestos por el accionante implican cargos de omisión legislativa relativa o cargos de violación a la igualdad, y, correlativamente, si resultan aptos conforme a los requisitos jurisprudenciales correspondientes.

3.1. La vigencia del artículo 20 de la Ley 1780 de 2016

32. Es jurisprudencia uniforme de esta Corte que la vigencia o la producción de efectos de las normas demandadas es un requisito necesario para pueda ejercer su competencia. Lo anterior, porque su labor de confrontación implica un juicio de validez que solo puede adelantarse a partir de disposiciones que integran el ordenamiento jurídico, y esto ocurre cuando son vigentes o generan algún tipo de efecto jurídico¹⁹. Por tal razón, cuando la Corte Constitucional encuentra que se ha configurado alguna forma de derogatoria, sin que la norma acusada continúe produciendo efectos, pierde la competencia para pronunciarse sobre el contenido acusado y debe declararse inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo.

33. En este caso, el Ministerio Público planteó una duda respecto de la vigencia del artículo 20 de la Ley 1780 de 2016.

34. Para la Sala, la disposición se encuentra derogada porque fue subrogada por el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017. Además, no se encuentra produciendo efectos jurídicos para el caso en estudio. Por tal razón, el objeto del juicio solo puede recaer sobre los apartes acusados del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017.

35. Con relación al primer aspecto, según ha precisado la jurisprudencia constitucional, la subrogación supone la sustitución de una disposición por otra²⁰ y, por tanto, no puede catalogarse como “una derogación simple, pues en lugar de abolir o anular una disposición, lo que hace es poner un texto normativo en lugar de otro. Como lo resaltó la sentencia C-502 de 2012 ‘... las normas jurídicas preexistentes y afectadas con la medida pueden en parte ser derogadas, modificadas y en parte sustituidas por otras nuevas’²¹.”

36. En el presente asunto, el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 subrogó el artículo 20 de la Ley 1780, dado que sustituyó la norma que regulaba la definición militar para el trabajo. Si bien, en algunas oportunidades, una vez que la Corte constata la configuración de este fenómeno, integra la norma subrogatoria para proferir un pronunciamiento de fondo²², en esta oportunidad no es necesario, toda vez que ambas disposiciones fueron demandadas.

37. Con relación al segundo aspecto antes referido, encuentra la Sala que el artículo 20 de la Ley 1780 de 2016 no produce efectos jurídicos y por esa razón no tiene sentido un pronunciamiento de fondo, amén de su derogatoria. Pese a que la disposición regulaba un plazo para la definición de la situación militar, y que en algunos casos este se podría estar surtiendo aún²³, ello no resulta relevante para este caso, toda vez que ese plazo transcurrió únicamente para las personas que accedieron al beneficio laboral regulado en la Ley 1780 de 2016, y no para aquellos que quedaron excluidos de este. Nótese que el objeto de la demanda de inconstitucionalidad es incluir en el referido beneficio a sujetos que estaban excluidos del plazo. En el evento en el que algún grupo debiese ser adicionado a ese plazo, los efectos de la decisión necesariamente deben ser a futuro y, por ello, la eventual decisión solo podría recaer respecto de la disposición vigente, que sería la aplicable en todos los eventos de plazos nuevos.

38. Por todo lo anterior, la Sala concluye que sobre el artículo 20 de la Ley 1780 de 2016 operó el fenómeno de la subrogación. Además, este no se encuentra produciendo efectos frente al objeto sobre el que recaería este litigio constitucional. En consecuencia, el pronunciamiento únicamente debe recaer sobre el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017.

3.2. Competencia de la Corte Constitucional para pronunciarse sobre cargos distintos a los admitidos en el proceso, a petición de los intervinientes. Reiteración de jurisprudencia.

39. En diversas ocasiones la Corte Constitucional se ha referido a que las intervenciones ciudadanas no son un escenario procedente para formular nuevos cargos de inconstitucionalidad. En especial, porque respecto de aquellos no se ha surtido la deliberación democrática exigida por la Constitución²⁴. Lo anterior deriva en que en esta oportunidad la Sala deba circunscribirse a las censuras propuestas por el accionante.

40. Asimismo, la Sala advierte que no resulta posible admitir los nuevos cargos propuestos por los intervinientes porque con ello se eludiría la etapa admisoria del juicio de constitucionalidad y, por tanto, se sustraería al ciudadano interesado de las cargas exigibles en el marco de tal juicio. Dicha razón resulta especialmente relevante en este contexto, por dos razones: (i) porque los cargos propuestos por los intervinientes resultan similares a los rechazados en la etapa admisoria de este proceso y (ii) porque los ciudadanos que formularon dichas censuras en las intervenciones tienen la posibilidad de formularlas en una nueva demanda.

41. Por tales razones, la Sala evaluará los cargos admitidos y no estudiará las censuras nuevas que propusieron los intervinientes.

3.3. Inhibición frente al cargo de tratamiento desigual entre iguales

42. Como se refirió en antecedencia, el Ministerio de Defensa señaló que no era cierto que las personas aptas no seleccionadas para la prestación física del servicio militar estuviesen impedidas para acceder al beneficio laboral regulado en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, amén de que la disposición les permitía acceder al mercado laboral sin contar con libreta militar. Si esto fuese así, el cargo propuesto por el accionante carecería de certeza, dado que las personas aptas no seleccionadas se encontrarían incluidas en la regulación demandada, ergo, no se trataría de una supuesta exclusión injustificada de personas en igualdad de condiciones.

43. Para la Sala, el cargo carece de certeza porque se fundamenta en una interpretación restrictiva y equivocada de la expresión “exentas”. De manera contraria a la propuesta interpretativa que postula el accionante, en dicho término sí se encuentran incluidas todas las personas que, por cualquier razón, hubiesen sido liberadas de la obligación de la prestación física del servicio militar obligatorio. Dentro de tal conjunto se

incluyen las personas aptas no seleccionadas para su prestación.

44. El artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 permite el acceso temporal a un empleo (por 18 meses) a un determinado grupo de personas que no ha culminado el proceso requerido para definir su situación militar, pero que por diversos motivos ha quedado liberado de su deber de prestación física. Según se desprende del Capítulo Segundo, del Título Segundo, de la Ley 1861 de 2017, la definición de la situación militar es un proceso que inicia con la inscripción que realiza la Organización de Reclutamiento y Movilización (art. 17 de la Ley 1861 de 2017) y que culmina con el pago de la cuota de compensación militar, cuando no se está exonerado de esta (arts. 26 a 28 de la Ley 1861 de 2017). Por tal razón, lo que permite el texto demandado es que las personas declaradas no aptas o exentas para prestar el servicio militar, así como las que hubieren superado la edad máxima de incorporación a filas, puedan acceder temporalmente a un trabajo mientras culminan con el referido trámite. De no existir la norma acusada, ni siquiera tales grupos (los no aptos, exentos o que hubieren superado la edad máxima de incorporación a filas) podrían acceder al beneficio de trabajar que regula la disposición, hasta que culminen con el trámite de la definición de su situación militar, toda vez que, en ese contexto hipotético, les aplicaría la restricción general descrita en el resto del artículo 42 en estudio.

45. Una vez precisado lo anterior, se infiere que el cargo denominado “tratamiento desigual entre iguales” solo sería cierto si existiese algún motivo por el que la expresión “exentas” debiera interpretarse en una forma restrictiva. En cambio, si en ella ya se incluyen todas las personas que fueron liberadas del deber de prestar físicamente el servicio militar, la censura formulada carecería de certeza.

46. Para definir el sentido de esa expresión resulta útil acudir a los artículos 28 a 30 del Código Civil, que contienen las reglas para establecer el sentido de los términos legales. El artículo 28 refiere que las expresiones legales deben entenderse de acuerdo con su sentido natural, salvo que el Legislador disponga una definición autoritativa. Por su parte, el artículo 29 dispone que la definición natural de las palabras debe ceder cuando se trate de un término técnico, caso en el cual debe preferirse el último. Finalmente, si persiste la oscuridad, dispone el artículo 30 que las palabras deben interpretarse por el contexto o por el sentido que les confieran leyes generales.

47. La palabra “exentos” o la expresión “exentos de prestar el servicio militar” no se definen en la Ley 1861 de 2017. Al parecer, la razón por la que el demandante le asigna una interpretación restrictiva a la expresión obedece a una suerte de definición legislativa histórica, pues en los artículos 27 y 28 de la Ley 48 de 1993 sí existía una categorización de las personas exentas de prestar el servicio militar, es decir, existía una definición legal para ese término. No obstante, el tránsito de la Ley 48 de 1993 a la Ley 1861 de 2017 eliminó esa categoría especial y sustituyó la categoría de “exentos” de prestar el servicio militar, por la de “exonerados” de tal obligación, como se deriva del artículo 12 de esta última ley. Dicho cambio supera un mero cambio semántico, pues da lugar a la eliminación de una categoría o definición legislativa preexistente del término “exentos”, para el contexto de las causales que liberaban del deber legal de prestar el servicio militar²⁵. Ahora bien, como el Legislador conservó dicha expresión en el contexto del artículo 42 acusado, el efecto es que ya no existe un marco específico a partir del cual pueda ser interpretada, debiendo, entonces, acudirse a su sentido natural²⁶.

48. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la palabra “exento” tiene tres significados: “1. adj. Libre, desembarazado de algo. Exento DE cuidados, DE temor. 2. adj. Dicho de una persona o de una cosa: No sometida a la jurisdicción ordinaria. Obispado, lugar exento. 3. adj. Aislado, independiente. Edificio exento”²⁷. El sentido natural de la expresión resulta es de naturaleza amplia, razón por lo cual en ella estarían incluidas todas las personas que por cualquier razón hubieren sido declaradas “libres o desembarazadas” de la prestación física del servicio militar.

49. Además, no existen razones adicionales para adoptar la interpretación restrictiva propuesta por el actor, toda vez que la norma acusada regula un beneficio laboral y, por tal razón, la regla hermenéutica que ha de aplicarse ante esas posibles dudas interpretativas es, precisamente, la más favorable.

50. En conclusión, la Sala encuentra que el Ministerio de Defensa tiene razón al señalar que los apartes acusados cobijan a todas aquellas personas que fueron liberadas, por cualquier causa, del deber de prestar el servicio militar obligatorio y, por tal razón, el cargo fundado en un presunto tratamiento desigual entre iguales, carece de certeza.

3.4. Aptitud del cargo relativo al presunto tratamiento igual entre desiguales

51. El Ministerio Público señaló que el cargo denominado tratamiento igual entre desiguales no era apto para provocar un pronunciamiento de fondo, por dos razones: la falta de claridad de la argumentación y por haberse elegido un criterio de comparación indebido.

52. Este cargo tiene un objeto totalmente diferente al del punto anterior. Mientras que en aquel se pedía la inclusión en el beneficio de personas que ya habían sido exoneradas del deber de prestar físicamente el servicio militar, y que a pesar de eso, estaban presuntamente excluidos de aquel; en esta oportunidad se pide analizar si es constitucionalmente exigible incluir, en el beneficio de poder trabajar temporalmente, a un grupo de personas que aún no ha sido exonerado de la prestación física del servicio militar, como lo son aquellos que eventualmente estarían exonerados de pagar la cuota de compensación militar. Lo anterior, porque las causales que implican la exoneración de ese pago se estructuran sobre condiciones de especial vulnerabilidad y, por ende, porque tales sujetos no deberían sufrir con el mismo rigor la prohibición de acceder al trabajo, mientras definen su situación militar.

53. El cuestionamiento del Ministerio Público, relativo a la falta de claridad, solo resultaría ser cierto si se analizara en forma descontextualizada del auto admisorio. Como puede advertirse en la referida providencia, el único juicio que resultó admitido, bajo la denominación de tratamiento igual entre desiguales, fue la comparación entre las personas reguladas en la norma, es decir, los liberados de la prestación física del servicio militar obligatorio y aquellos que pudiendo estar obligados a hacerlo, eventualmente fuesen exonerados del pago de la cuota de compensación militar.

54. En relación con el segundo reproche, el Ministerio Público parecería tener razón en que aparentemente no existiría un criterio que permitiera comparar adecuadamente a quienes no tuviesen el deber de prestar el servicio militar en forma física, con un grupo que potencialmente estaría en la obligación de hacerlo, pero que, en caso de ser exonerado de aquella, no tendría que pagar la cuota de compensación militar. Sin embargo, el criterio de comparación que permite efectuar esa confrontación es el impacto diferenciado de la imposibilidad de acceder transitoriamente al mercado laboral, como acertadamente lo formuló el accionante.

55. Aunque aparentemente se pide comparar los sujetos del texto acusado con aquellos exentos del pago de la cuota de compensación, lo que auténticamente se solicita comparar es la situación de los siguientes dos grupos de sujetos excluidos del beneficio regulado: (i) los aptos que no se encuentran en las causales de vulnerabilidad previstos para exonerarlos del pago de la cuota de compensación militar, con (ii) los aptos que sí se enmarcan en las situaciones de vulnerabilidad allí descritas. Es decir, en este caso el texto se acusa de inconstitucional por una equiparación efectuada en el aparte general y no demandado del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017. Ello no quiere decir que la norma demandada haya estado necesariamente mal elegida, pues en todo caso los efectos de la inconstitucionalidad recaerían sobre el texto censurado.

56. En conclusión, como en este caso se solicita la comparación de dos grupos comparables, con un criterio respecto del cual pueden serlo: el impacto diferenciado en las condiciones de vida derivadas de la exclusión del beneficio laboral regulado a uno de aquellos, se satisfacen los requisitos de un juicio de igualdad. Para mayor precisión, en el acápite siguiente se amplía esta idea.

3.5. El cargo denominado tratamiento igual entre desiguales corresponde a una censura de igualdad y no a una de omisión legislativa relativa

57. El último aspecto procesal que debe evaluar la Sala es si el cargo propuesto como tratamiento igual entre desiguales corresponde a un juicio de omisión legislativa relativa, o a un cargo de igualdad, ya que en uno y otro caso existiría un estándar distinto respecto de las cargas argumentativas exigidas al actor.

58. Esta duda surge porque el actor solicita incluir en la disposición a un grupo que fue excluido, situación que aparentemente se enmarcaría una censura de omisión.

59. En este caso, la Sala estima que el cargo propuesto corresponde a uno de igualdad y no a uno de omisión legislativa, por cuanto materialmente se solicita comparar dos grupos efectivamente regulados por la misma disposición –la prohibición general de acceder al trabajo mientras se define la situación militar– y excluidos en forma conjunta del beneficio previsto en el aparte en estudio. En ese sentido, el cargo va dirigido a establecer si todos los sujetos aptos podían ser tratados con el mismo estándar de restricción de acceso al trabajo o, por el contrario, aquellos que se encuentran inmersos en las causales de exoneración del pago de la cuota de compensación militar merecían un tratamiento diferenciado y menos prohibitivo, en la medida en que las causales de exoneración de ese pago se erigen sobre verdaderas circunstancias de vulnerabilidad.

60. Por lo anterior, aunque la consecuencia del cargo pudiera ser la inclusión de un grupo en el aparte acusado, la causa no es en estricto sentido la omisión legislativa, sino la regulación efectivamente dispuesta. No se puede perder de vista que la igualdad, como principio, también irradia la expedición de las leyes y, por tanto, se desconoce cuándo se otorga un tratamiento igual, a quienes resultan relevantemente diferentes respecto de la regulación efectuada.

61. Por lo anterior, la Sala concluye que en este caso no resulta procedente exigir los requisitos propios de un juicio por omisión legislativa relativa, sino que lo que ha de exigirse es el estándar de igualdad, el cual, resulta satisfecho porque: (i) el accionante ha hecho referencia a los dos grupos que se deben comparar: los aptos no exonerados del pago de cuota de compensación militar, con los aptos exonerados de tal obligación pecuniaria; (ii) ha formulado el criterio de comparación, o tertium comparationis, al señalar que los dos grupos se encuentran en igualdad de condiciones, frente al deber de definir su situación militar, pero en condiciones sumamente diferenciadas en relación con los efectos de la exclusión del beneficio laboral en estudio; (iii) precisó que en este caso la disposición demandada otorgaba un tratamiento igual a sujetos desiguales, y (iv) que tal equiparación no se encontraba justificada, pues existían medios menos gravosos para lograr la misma finalidad. En consecuencia, la Corte Constitucional procederá a estudiar el cargo de igualdad referido.

4. Problema jurídico sustancial

62. Resueltos los problemas procedimentales del caso, le corresponde a la Sala resolver si se viola la igualdad cuando el Legislador impone las mismas restricciones para acceder al trabajo, en forma transitoria, a quienes se encuentran en alguno de los supuestos de exoneración del pago de la cuota de compensación militar²⁸, respecto de todas las demás personas llamadas a definir su situación militar que no se encuentran en aquel supuesto.

5. Análisis del problema jurídico sustancial

63. La Corte Constitucional estima que el accionante tiene razón en el cargo de igualdad propuesto, ya que existe un grupo objetivamente identificado por el legislador como especialmente vulnerable frente a las consecuencias económicas derivadas de la definición de la situación militar –las personas exoneradas del pago de la cuota de compensación militar– y, pese a su especialidad, se les impuso, de manera injustificada, el mismo tratamiento restrictivo de acceso al trabajo que al resto de personas que deben definir su situación militar.

64. Dicho tratamiento igual resulta desproporcionado porque (i) no se trata de una medida efectiva para lograr el cumplimiento de la pretendida finalidad en ese grupo, (ii) porque no tiene en cuenta los impactos diferenciados que genera en este y (iii) porque desconoce que existen medios

menos lesivos y más idóneos para lograr la finalidad pretendida por la norma (relativa a conminar a las personas pertenecientes al referido grupo especial a definir su situación militar).

65. Propone el demandante que existe un tratamiento igual entre desiguales porque a las personas exceptuadas del pago de la cuota de compensación militar, y que al tiempo no se encuentran exoneradas de prestar el servicio militar, se les impide acceder al beneficio que otorga el texto acusado (de vincularse laboralmente, de manera temporal, por un término de hasta 18 meses) y, por ende, se les impone la carga general de no poder ingresar al mercado laboral hasta tanto definan dicha situación. Así mismo, refiere que tal restricción es desproporcionada porque para ese grupo sus consecuencias resultan especialmente gravosas y porque existen medios menos lesivos para lograr que estos sujetos definan su situación militar, tales como las amnistías u otros incentivos.

66. Como en este caso se propone una violación a la igualdad, dado un presunto tratamiento igual entre desiguales, resulta necesario seguir la metodología del test integrado de igualdad²⁹, es decir: (i) establecer si existen dos grupos relevantemente diferentes, a partir de un criterio de comparación significativo que se siga de la disposición demandada, (ii) si a dichos grupos se les dio, efectivamente, un tratamiento normativo análogo y (iii) si tal equiparación normativa resulta o no proporcional en razón de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida. En este caso se realizará un juicio estricto, toda vez que las consecuencias de la norma tienen impacto sobre el derecho al trabajo y sobre el mínimo vital y móvil del grupo que presuntamente padece un tratamiento igual injustificado, que, además, resulta ser un grupo vulnerable³⁰. En caso de que se acredite el otorgamiento de un tratamiento igual a dos grupos relevantemente diferentes, y que este no se encuentre justificado, la norma debe ser declarada inconstitucional; en el caso contrario, debe declararse ajustada al ordenamiento superior.

5.1. Estudio relativo a la (i) existencia de dos grupos presuntamente comparables y (ii) del presunto tratamiento legislativo análogo

67. En lo relativo a los pasos (i) y (ii) de la metodología descrita, para la Sala existen dos grupos relevantemente diferentes, en atención a un criterio de comparación significativo a partir de la norma acusada, y a los cuales se les ha otorgado un tratamiento igual, como procede a explicarse.

68. Los artículos 42 y 46 de la Ley 1861 de 2017 regularon, de manera integral, la forma en que debe definirse la situación militar para efectos de que las personas puedan vincularse laboralmente. De un lado, se dispuso que “La situación militar se deberá acreditar para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público”³¹. Igualmente, se ordenó que, “La vinculación laboral de población no apta, exenta o que haya superado la edad máxima de incorporación no dará lugar a la sanción prevista en el literal d) del artículo 46 de la presente ley o de las normas que la modifiquen, sustituyan o adicionen”³². La sanción a la que hace referencia la disposición es la siguiente: “Las entidades nacionales o extranjeras, oficiales y privadas, radicadas en Colombia que vinculen laboralmente a personas mayores de 18 años sin haber solucionado la situación militar de manera definitiva o provisional, tendrán una sanción de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada trabajador en esta condición. Salvo que se trate de lo dispuesto en el artículo 42 de la presente ley”. Esta regla se exceptúa en aquellos supuestos en los que las personas son declaradas no aptas, exentas o han superado la edad máxima de incorporación a filas. Estas pueden ingresar transitoriamente al mercado laboral, mientras definen su situación militar, hasta por un término de 18 meses, y sin que sea procedente computar las demoras imputables a la administración³³.

69. De manera preliminar, es cierto que algunas de las personas exoneradas del pago de la cuota de compensación militar están excluidas de la posibilidad de acceder al beneficio laboral que contempla la disposición demandada. Esto es así, pues no todas las personas exoneradas de lo primero (el pago) se encuentran normativamente exentas de prestar el servicio militar. Esta idea se sigue de confrontar el parágrafo del artículo 26 de la Ley 1861 de 2017, que regula la exoneración del pago de la cuota de compensación militar, con el artículo 12 de la misma ley, que regula los sujetos que se encuentran exonerados de prestar el servicio militar obligatorio:

Grupos exonerados del pago de cuota de compensación militar y de la prestación física del servicio militar y, por tanto, incluidos en la norma acusada:

Exonerados del pago de la cuota de compensación (parágrafo art. 26, Ley 1861 de 2017)

Exonerados de prestar el servicio militar (art. 12, Ley 1861 de 2017)

a) Las personas en situación de discapacidad física, psíquica y neurosensoriales con afecciones permanentes graves e incapacitantes no susceptibles de recuperación;

i) Las personas en situación de discapacidad física, psíquica, o sensorial permanente;

b) Los indígenas que acrediten su integridad cultural, social y económica a través de certificación expedida por el Ministerio del Interior;

j) Los indígenas que acrediten su integridad cultural, social y económica a través de certificación expedida por el Ministerio del Interior;

f) Las víctimas inscritas en el Registro Único de Víctimas;

l) Las víctimas del conflicto armado que se encuentren inscritas en el Registro Único de Víctimas (RUV);

g) Los ciudadanos desmovilizados, previa acreditación de la Agencia Colombiana para la Reintegración;

o) Los ciudadanos desmovilizados, previa acreditación de la Agencia Colombiana para la Reintegración;

d) Los soldados desacuartelados con ocasión al resultado de la evaluación de aptitud psicofísica final;

Este grupo no se encuentra en una causal de exoneración del artículo 12, pero sí en una causal de clasificación (num., 2, artículo 25, Ley 1861 de 2017) y por ello estaría exento de prestar el servicio militar.

Personas exoneradas del pago de la cuota de compensación militar, pero no de prestar el servicio militar, en el caso en que sean aptas (parágrafo del artículo 26, Ley 1861 de 2017).

c) El personal clasificado en niveles 1, 2 o 3 del Sisbén, o puntajes equivalentes a dichos niveles, conforme a lo indicado por el Departamento Nacional de Planeación;

e) Quienes al cumplir los 18 años estuvieren en condición de adoptabilidad, encontrándose bajo el cuidado y protección del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar (ICBF);

h) Los ciudadanos en condición de extrema pobreza previa acreditación del programa dirigido por la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema ANSPE-RED UNIDOS, o de la entidad que el Gobierno nacional determine para el manejo de esta población;

i) Los ciudadanos que se encuentren en condición de habitabilidad de calle, previo censo y certificación por parte del respectivo ente territorial.

70. Como puede corroborarse, el grupo de las personas exoneradas del pago de la cuota de compensación militar, pero no exentas de la prestación del servicio militar, corresponde a personas efectivamente vulnerables: (i) las inscritas en los niveles 1, 2 o 3 del SISBÉN, (ii) quienes al cumplir 18 años estén en condición de adoptabilidad (encontrándose bajo el cuidado y protección del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar - ICBF), (iii) las personas en condición de extrema pobreza y (iv) las personas que se encuentren en condición de habitabilidad de calle. A partir de la integración del grupo, debe indagarse si, efectivamente, se trata de un grupo relevantemente diferente, en relación con los demás sujetos a quienes se les impide vincularse laboralmente, de manera temporal, por un término de hasta 18 meses, durante el cual deben definir su situación militar.

71. Pese a que el grupo de personas exoneradas del pago de la cuota de compensación militar, pero no exoneradas del deber de prestar el servicio militar puede parecer heterogéneo, sí existe una circunstancia que permite establecer una identidad y distinción específica respecto de los que no se encuentran liberados ni de la prestación física del servicio militar ni del pago de la cuota de compensación, y es que a los primeros el Legislador los reconoció como un grupo de individuos especialmente vulnerables respecto de las consecuencias económicas derivadas de la prestación del servicio militar obligatorio, siendo esta, justamente, la causa por la que les exoneró del pago de la cuota de compensación militar.

72. Dada la configuración del grupo por el Legislador, a partir de un elemento que los unifica: ser especialmente sensibles a las consecuencias patrimoniales derivadas del cumplimiento del deber de definir su situación militar, es posible entender que, efectivamente, se trata de un grupo relevantemente diferente, en relación con las demás personas sujetas a la restricción de acceso al mercado laboral, ya referida.

73. No se puede perder de vista que el punto de comparación propuesto fue justamente el impacto que pudo generar la prohibición de acceder, al menos de manera temporal al mercado del trabajo, respecto de lo cual la definición legislativa de distinguirlos frente a los efectos económicos derivados del deber de definir la situación militar, resulta un elemento relevante.

5.2. Estudio de razonabilidad y proporcionalidad del presunto tratamiento igual entre desiguales

74. Ahora bien, dado que se está en presencia de dos grupos relevantemente diferentes en un aspecto importante para la disposición demandada, y en la medida en que a ambos se les confirió un tratamiento legislativo análogo, debe definirse si dicha equiparación resulta razonable y proporcional; es decir, si responde a un fin constitucionalmente importante, y si la medida adoptada es idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto para lograr esa finalidad pretendida. Este análisis corresponde al paso (iii) de la metodología definida en el título 5 supra.

75. La finalidad implícita de la medida³⁴ es conminar a las personas para que se presenten ante las autoridades militares con el fin de definir su situación militar, lo más pronto posible. Esta finalidad es, en abstracto, constitucionalmente importante, por tres razones: en primer lugar, resulta consecuente con lo previsto en el artículo 216 de la Constitución, según el cual todos los colombianos tienen el deber de tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la independencia nacional y las instituciones públicas; en segundo lugar, el Legislador puede regular supuestos de exoneración del deber de prestar el servicio militar obligatorio y, en tercer lugar, respecto de aquellos que no se encuentran en este último supuesto puede adoptar las medidas idóneas para su cumplimiento coactivo.

76. Ahora bien, pese a que la finalidad de la medida pueda calificarse de importante, el medio adoptado no resulta idóneo, necesario ni proporcional en sentido estricto, como pasa a explicarse.

77. La medida utilizada no es idónea para lograr el fin propuesto, pues en el contexto tan particular de los grupos en estudio, la prohibición de acceder al mercado laboral, de manera transitoria, no resulta, por regla general, adecuada para lograr la finalidad propuesta, esto es, para conminar la definición oportuna de la situación militar de las personas vulnerables del grupo excluido. En efecto, (i) las personas que pertenecen a los niveles 1, 2 o 3 del SISBÉN, (ii) las que se encuentran en condición de adoptabilidad, (iii) las que se encuentran en condición de extrema pobreza o (iv) de habitabilidad de calle se encuentran prima facie en circunstancias de mayor debilidad y vulnerabilidad para acceder al

mercado laboral formal. Por esta razón, una restricción de acceso al referido escenario del trabajo no parece ser un medio persuasivo para que estas inicien el respectivo proceso de definición de su situación militar.

78. De otro lado, la medida tampoco resulta necesaria pues existen otros medios menos lesivos y más efectivos para lograr la finalidad que persigue la disposición demandada. Si bien, la Sala no puede acoger la argumentación del accionante, pues parte del supuesto de la subvaloración del deber constitucional de prestar el servicio militar, sí existen otros medios menos lesivos y, al mismo tiempo, más efectivos para lograr la finalidad referida. En particular, la inclusión del grupo en estudio en el ámbito benéfico de la disposición demandada resulta un medio mucho menos lesivo para cumplir la finalidad referida, y afecta en menor medida los derechos constitucionales de tales sujetos. En efecto, si una de estas personas consiguiera un trabajo formal, resultaría mucho menos restrictivo de sus derechos, y más benigno en relación con el deber de prestar el servicio militar, que pudiera aceptarlo de manera temporal, mientras define su situación militar. Esta se considera una medida más efectiva para lograr la finalidad que pretende la disposición demandada, pues tal persona tiene el deber de presentar la certificación referida en el inciso tercero del artículo 42 acusado³⁵ para poder continuar su labor en el respectivo empleo. Este, por tanto, constituye un incentivo más efectivo para conseguir que los jóvenes mayores de edad, del referido grupo poblacional, se acerquen a las autoridades militares con el fin de definir su situación militar, en lugar de imponer una barrera general, especialmente relevantes en contextos de vulnerabilidad, como los que rodean a los sujetos en estudio.

79. Finalmente, para la Sala, la prohibición de acceso al trabajo, de manera temporal, para este grupo de individuos tampoco resulta proporcional en sentido estricto, ya que los beneficios que se pueden obtener en cumplimiento de la finalidad son bajos y, en cambio, el sacrificio impuesto al derecho al trabajo y a las posibilidades de movilidad social de estas personas es intenso.

80. Como se precisó en el punto anterior, una restricción como la referida no genera un incentivo efectivo para que las personas eventualmente exoneradas del pago de la cuota de compensación militar, pero no exentas de prestar el servicio militar, concurren a definir su situación militar. Esto es así, se reitera, por cuanto se trata de personas vulnerables en relación con su posibilidad de acceder en condiciones idóneas al mercado laboral formal. En cambio, el sacrificio que la medida implica para el derecho al trabajo es intenso, por tratarse de personas con una gran dificultad de movilidad social, en condiciones socioeconómicas muy apremiantes e, incluso, en ocasiones, socialmente marginados.

81. Por tanto, el Legislador incurrió en un tratamiento igualitario injustificado, en un contexto en el que existían dos grupos diferenciados en un aspecto relevante para la norma y, en consecuencia, debió otorgar un tratamiento más benigno a aquellos sujetos a los que les resultaba más gravosa la limitación más fuerte del acceso al trabajo.

5.3. Remedio constitucional

82. Superado lo anterior, debe establecer la Sala cuál es el remedio constitucional adecuado en esta oportunidad.

83. En este caso, la Sala Plena no encuentra razonable declarar la inexecutable de los textos acusados, pues con ello se ampliaría el efecto inclusivo de la disposición por fuera de lo analizado en esta oportunidad. Por tanto, se requiera una sentencia interpretativa que corrija el error encontrado. En consecuencia, declarará la exequibilidad condicionada de la disposición demandada, en el entendido de que la expresión “declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas”, contenida en el inciso 2° y en los párrafos 1° y 2° del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, también incluye a las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar.

5. Síntesis de la decisión

84. Las disposiciones demandadas (artículos 20 de la Ley 1780 de 2016 y 42 de la Ley 1861 de 2017) permiten el acceso temporal a un empleo (por 18 meses) a quienes no hubieren definido su situación militar³⁶, pero hubiesen sido declarados no aptos, exentos para prestar el servicio militar, o hubiesen superado la edad máxima de incorporación a filas. Para el accionante, los apartes acusados desconocen la igualdad (artículo 13 de la Constitución), en primer lugar, por otorgar un tratamiento desigual entre iguales, consistente en excluir del beneficio referido a las personas aptas no seleccionadas para prestar el servicio militar y, en segundo lugar, por conferir un tratamiento igual entre desiguales, al no haber incluido en aquella prerrogativa legal a las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar.

85. Con el fin de precisar el objeto del litigio, la Sala Plena resolvió cinco problemas jurídicos procedimentales. Encontró que: (i) no era posible efectuar un pronunciamiento sobre el artículo 20 de la Ley 1780 de 2016, porque se encontraba derogado, al haber sido subrogado por el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, además que no producía efectos para el caso en concreto. (ii) No era procedente emitir un pronunciamiento acerca de los cargos formulados por los intervinientes, en la medida en que estos no habían sido sometidos al debate propio de las acciones de constitucionalidad, ni habían superado la etapa admisorias del juicio. (iii) El cargo formulado por el presunto tratamiento desigual entre iguales no era apto por carecer de certeza, toda vez que en el beneficio laboral en estudio sí se había incluido a todas las personas que, por cualquier razón, fuesen exentas de prestar el servicio militar, lo que claramente incluía a las personas aptas y no seleccionadas para dicho fin. (iv) El cargo propuesto como un eventual tratamiento igual entre desiguales sí se consideró como apto, ya que satisfacía las cargas de un juicio de igualdad, esto es, delimitaba con claridad los dos grupos a comparar, argumentaba por qué se trataba de dos grupos diferentes respecto del criterio de comparación y que, pese a ello, se les había otorgado un tratamiento igual injustificado. (v) Finalmente, el cargo apto se debía evaluar conforme a un juicio de igualdad y no a uno de omisión legislativa relativa, porque el juicio consistía en comparar dos grupos amparados por la misma norma; es decir, por la imposibilidad de acceder al beneficio previsto en la disposición demandada. En otras palabras, se pedía comparar a (i) los aptos excluidos del deber de pagar la cuota de compensación militar con (ii) los aptos que no se encontraban en las situaciones de vulnerabilidad que daban lugar a la exoneración de este deber.

86. En relación con el fondo del asunto, la Sala Plena precisó que la disposición demandada desconocía la igualdad porque había otorgado un

tratamiento igual injustificado a dos grupos relevantemente diferentes. Precisó que las personas aptas pero exoneradas del pago de la cuota de compensación militar resultaban un grupo diferenciable de las personas aptas que sí debían sufragar dicho costo, porque de tal deber se eximía a aquellas personas que acreditaran unas determinadas causales apremiantes de vulnerabilidad, conforme lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley 1861 de 2017, lo que los constituía en un grupo diferente reconocido legislativamente. En segundo lugar, estableció que, en este caso, dar un tratamiento igualitario a esos dos grupos o, lo que es lo mismo, excluir del beneficio laboral en estudio a las personas aptas pero exoneradas del pago de la cuota de compensación militar, no era una medida idónea ni proporcional para la finalidad pretendida por la norma. Si bien, las disposiciones acusadas tenían por finalidad permitir el acceso al trabajo para un cierto grupo de personas, la regulación aplicable a los aptos pero exonerados de pagar la cuota de compensación militar era, comparativamente hablando, de naturaleza restrictiva, ya que a ellos les aplicaba la prohibición general, en lugar del beneficio en estudio.

87. La Sala encontró que, en abstracto, restringir el acceso al trabajo cumplía con una finalidad constitucionalmente importante, como era la de conminar a las personas para que cumplieran con su deber de definir su situación militar, en forma pronta. No obstante, respecto de las personas que comprendía el grupo de los aptos pero exonerados del pago de la cuota de compensación militar, esa medida no resultaba efectiva para cumplir dicho fin. En relación con este, al tratarse de un grupo especialmente vulnerable y usualmente alejado del mercado laboral formal, tal limitación no lograba un apremio relevante. En cambio, el constreñimiento sí restringía altamente las condiciones de vida y de movilidad social de tales personas. A diferencia de tal tratamiento, permitir el acceso al mundo laboral, al menos de forma transitoria, mientras definían su situación militar, era una medida más conducente para lograr la finalidad buscada, ya que la continuidad en el campo laboral requería de la definición de la situación militar y, por ende, generaba un incentivo para que concurrieran ante la autoridad competente con el fin de cumplir con el referido deber.

88. Esta situación, para la Sala, igualmente, evidenció que dicha restricción era desproporcionada porque lograba una satisfacción débil en relación con el incentivo de definir la situación militar de manera pronta y, en cambio, implicaba una afectación intensa a los derechos de las personas referidas, en especial por tratarse de personas vulnerables.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. Declararse INHIBIDA para emitir un pronunciamiento de fondo acerca de la constitucionalidad de los apartes acusados del artículo 20 de la Ley 1780 de 2016, por encontrarse derogado; y de las expresiones “declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas”, contenidas en el inciso 2° y en los párrafos 1 y 2 del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, por el presunto cargo formulado como tratamiento desigual entre iguales, por ineptitud sustancial de la demanda.

SEGUNDO. Declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA de la expresión “declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas”, contenida en el inciso 2° y en los párrafos 1° y 2° del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, en el entendido de que también incluye a las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

PRESIDENTA

CARLOS BERNAL PULIDO

MAGISTRADO

DIANA FAJARDO RIVERA

MAGISTRADA

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

MAGISTRADO

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

MAGISTRADO

AUSENTE EN COMISIÓN

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

MAGISTRADO

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

MAGISTRADA

AUSENTE EN COMISIÓN

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

MAGISTRADO

ALBERTO ROJAS RÍOS

MAGISTRADO

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

SECRETARIA GENERAL

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Folios 1 a 17.

2 Folios 19 a 22.

3 Folios 24 a 38.

4 Folios 115 a 116.

5 Es decir, aquellas que pueden acceder a un empleo en forma transitoria, hasta tanto definen su situación militar, por ser no aptas, exentas o por haber superado la edad máxima de incorporación a filas.

6 Folio 123.

7 Folio 157.

8 Folios 85 a 87.

9 Folios 88 a 97.

10 Folio 89.

11 Folios 92 y 93.

12 Folio 97.

13 Folios 104 a 114.

14 Folios 138 a 144.

15 Folio 143.

16 Folios 158 a 168.

17 Folio 163.

18 Folio 164.

19 Cfr., sentencias C-044 de 2018, C-348 de 2017, C-192 de 2017, C-261 de 2016, C-898 de 2009, C-896 de 2009, C-825 de 2006, C-335 de 2005, C-758 de 2004 C-521 de 1999, C-480 de 1998, C-471 de 1997 y C-505 de 1995.

20 Cfr., sentencias C-241 de 2014, C-668 de 2008 y C-019 de 2015.

21 Sentencia C-019 de 2015.

22 Cfr., ibídem.

23 La norma acusada confirió un plazo de 18 meses, en el cual se suspendía ante las eventuales demoras de la administración. Si se tiene en cuenta que la Ley 1780 de 2016 rigió hasta el 3 de agosto de 2017, solo hasta el 3 de febrero de 2019 vencerían los plazos que iniciaron el último día en que estuvo vigente la ley, pero esto sin contar con la posibilidad de suspensiones derivadas de posibles demoras administrativas. Por tanto, es posible que aún transcurran plazos conforme a dicha normatividad.

24 Cfr., sentencias C-294 de 2012, C-194 de 2013, C-728 de 2015, C-017 de 2016 y C-053 de 2018.

25 Si bien es cierto que las palabras exención y exoneración guardan un sentido similar, de ello no se sigue que puedan considerarse equivalentes a partir de su tratamiento legislativo, pues sería producto no de una decisión legislativa, sino de una operación del intérprete.

26 En vigencia de la Ley 48 de 1993 el texto demandado sí daba lugar a una aplicación restrictiva o *numerus clausus* de los beneficiarios, estando entonces excluidos del beneficio en estudio aquellas personas que no pudieran encuadrarse en alguna de las causales legales definidas como causales para ser “exento de prestar el servicio militar”.

27 Tomado de la versión web del Diccionario de la lengua española, Edición del Tricentenario, Actualización 2018, disponible en <https://dle.rae.es/?id=HEIB8bu> consultado el 20 de febrero de 2019.

28 De conformidad con el parágrafo del artículo 26 de la Ley 1861 de 2017 están exonerados de pagar cuota de compensación militar los siguientes sujetos: “a) Las personas en situación de discapacidad física, psíquica y neurosensoriales con afecciones permanentes graves e incapacitantes no susceptibles de recuperación; || b) Los indígenas que acrediten su integridad cultural, social y económica a través de certificación expedida por el Ministerio del Interior; || c) El personal clasificado en niveles 1, 2 o 3 del Sisbén, o puntajes equivalentes a dichos niveles, conforme a lo indicado por el Departamento Nacional de Planeación; || d) Los soldados desacuartelados con ocasión al resultado de la evaluación de aptitud psicofísica final; || e) Quienes al cumplir los 18 años estuvieren en condición de adoptabilidad, encontrándose bajo el cuidado y protección del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar (ICBF); || f) Las víctimas inscritas en el Registro Único de Víctimas; || g) Los ciudadanos desmovilizados, previa acreditación de la Agencia Colombiana para la Reintegración; || h) Los ciudadanos en condición de extrema pobreza previa acreditación del programa dirigido por la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema ANSPE-RED UNIDOS, o de la entidad que el Gobierno nacional determine para el manejo de esta población; || i) Los ciudadanos que se encuentren en condición de habitabilidad de calle, previo censo y certificación por parte del respectivo ente territorial”.

29 Confrontar esta metodología en la Sentencia C-104 de 2016.

30 Ibídem.

31 Inciso 1°, artículo 42 de la Ley 1861 de 2017.

32 Parágrafo 2°, artículo 42 de la Ley 1861 de 2017.

33 Cfr., artículo 42, Ley 1861 de 2017.

34 Al regular, de manera restrictiva, y por igual, la situación de las personas aptas, respecto del acceso al trabajo.

35 Inciso 3, artículo 42, Ley 1861 de 2017: “Los ciudadanos que accedan a los beneficios previstos en el presente artículo, deberán tramitar ante las autoridades de reclutamiento una certificación provisional en línea que acredite el trámite de la definición de la situación militar por una única vez, que será válida por el lapso de tiempo indicado anteriormente”.

36 Según se desprende del Capítulo Segundo, del Título Segundo, de la Ley 1861 de 2017, la definición de la situación militar es un proceso que inicia con la inscripción que realiza la Organización de Reclutamiento y Movilización (art. 17 de la Ley 1861 de 2017) y culmina con el pago de la cuota de compensación militar, cuando no se está exonerado de aquella (arts. 26 a 28 de la Ley 1861 de 2017).

Fecha y hora de creación: 2024-12-21 10:43:15