

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-339/21

CAUSALES DE EXENCION Y APLAZAMIENTO A LA PRESTACION DEL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO-Normatividad

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL RECLUTAMIENTO E INCORPORACION AL SERVICIO MILITAR-Autoridades militares deben observar el debido proceso y respetar derechos fundamentales de quienes están definiendo su situación militar

DEFINICION DE LA SITUACION MILITAR-Marco normativo y jurisprudencial

DESISTIMIENTO DE TUTELA-Improcedencia en sede de revisión

EXENCION DE LA PRESTACION DEL SERVICIO MILITAR DE CONFORMIDAD CON LA LEY 1448 DE 2011-Víctimas comprendidas dentro de esta ley quedan exentas de prestar servicio militar

(...) la población que ha sufrido la “catástrofe humanitaria” del desplazamiento forzado está exenta de la prestación del servicio militar obligatorio conforme lo prevé expresamente el Artículo 140 de la Ley 1448 de 2011 y lo reconoce, a su vez, el Artículo 12 de la Ley 1861 de 2017, marco jurídico del reclutamiento y movilización en Colombia.

PRINCIPIO DE BUENA FE Y EXENCION EN LA PRESTACION DEL SERVICIO MILITAR DE JOVEN DESPLAZADO-Documento presentado debió ser valorado como prueba legalmente aceptada e idónea para para acreditar condición de víctima

(...) la demandada no realizó una valoración de la situación real del tutelante en forma razonable y conforme a las normas del debido proceso, hecho que le impidió advertir que se enfrentaba a un sujeto de especial protección constitucional quien, por consiguiente, no debía ser reclutado en ningún momento y bajo ninguna modalidad, mucho menos, bajo aquella que resultaba más gravosa para su dignidad como víctima del conflicto y que extendía irrazonablemente sus labores castrenses, de ser estas exigibles.

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO DE DESPLAZADO-Orden de desacuartelamiento y entrega de

libreta militar

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO-Etapas para definir la situación militar

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO-Procedimiento que rige el reclutamiento e incorporación al servicio militar

VICTIMAS DE DESPLAZAMIENTO FORZADO-Alcance del concepto contenido en el artículo parcial de la Ley 1448 de 2011

VICTIMAS DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO-Sujetos de especial protección constitucional

Sentencia T-339/21

Referencia: Expediente T-8.133.291

Acción de tutela presentada por Alexander Trujillo Márquez, por conducto de defensora pública, contra el Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional- Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, y los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alejandro Linares Cantillo, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha proferido la siguiente

I. I. SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo dictado, en primera instancia, por el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá el 8 de enero de 2020, dentro de la acción de tutela promovida por Alexander Trujillo Márquez, por conducto de defensora pública, contra el Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional- Batallón de Apoyo del

Servicio para la Educación Militar.

El asunto de la referencia fue allegado a la Corte Constitucional en virtud de lo ordenado por los artículos 86, inciso 2, de la Constitución Política y 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991. Mediante Auto del 30 de abril de 2021, la Sala de Selección Número Cuatro de la Corte Constitucional seleccionó el asunto y, previo sorteo, lo asignó al despacho de la magistrada Diana Fajardo Rivera, para su sustanciación.

. ANTECEDENTES

1. Situación fáctica descrita en la acción de tutela

1. El día 1 de agosto de 2018 el accionante, de 23 años de edad, acudió al Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar en el Cantón Norte ubicado en la ciudad de Bogotá para definir su situación militar. En dicho lugar, aseguró que informó a las autoridades castrenses sobre su condición de persona desplazada por la violencia, reconocida como tal junto a su grupo familiar, y el hecho de que para ese momento su compañera permanente, Eleida Matilde Rivera Montalvo, se encontraba en estado de embarazo. A pesar de lo anterior, según su dicho, la accionada procedió a su inmediata incorporación a las filas del Ejército Nacional como soldado regular, aun cuando presentó el diploma de bachiller académico. Ese mismo día fue conducido al Batallón de la Escuela Logística ubicado en el Barrio 20 de Julio donde le realizaron los exámenes médicos de rigor, siendo calificado como “apto” para la prestación del servicio. Posteriormente, fue trasladado al Fuerte Militar de Tolemaida y allí nuevamente puso en conocimiento de la Institución Oficial las condiciones especiales que impedían su reclutamiento, las cuales, afirmó, fueron desatendidas.

2. Indicó que el día 2 de septiembre de 2019 el Personero Municipal de Pinillos -Bolívar- dirigió una petición ante el Teniente Coronel Valentín Romero Garzón, perteneciente al Batallón accionado, informando que, conforme el Artículo 12 de la Ley 1861 de 2017, las víctimas del conflicto armado reconocidas como tal en el Registro Único de Víctimas, como ocurría en su caso, se encontraban exoneradas de la prestación del servicio militar obligatorio. En consecuencia, el funcionario requirió su baja del servicio así como la expedición de la libreta militar. A pesar de la advertencia por parte de una entidad defensora de los derechos humanos, adujo que la solicitud promovida fue ignorada. En tal

virtud, comprendiendo que (i) fue “reclutado de forma injusta sin atender peticiones y excepciones para prestar servicio militar” y (ii) que su pareja sentimental ya había dado a luz a su hija en julio de 2019 y requerían de su apoyo económico, tomó la decisión el 21 de octubre siguiente de desertar del Ejército Nacional y, por tanto, salió del Batallón donde permanecía incorporado sin la autorización de sus superiores.

3. Manifestó que ante el temor a las represalias que podían tomarse en su contra, se ocultó por algunos días en Bogotá, al cabo de los cuales se presentó ante la Personería Distrital donde le sugirieron dirigirse a la Defensoría del Pueblo, “para que le solucionaran su proceso de desacuartelamiento.” Posteriormente, señaló que sus padres acudieron directamente al Ejército Nacional para exponer ampliamente su situación y pedir una solución razonable, para lo cual buscaron la intermediación de la Personería. No obstante, no se adoptó ningún remedio. Por los hechos descritos, el 23 de diciembre de 2019 acudió, por conducto de la Defensoría del Pueblo, al mecanismo constitucional, argumentando que su situación de vulnerabilidad no fue valorada en forma integral bajo el principio de la buena fe y que su reclutamiento se produjo “en contra de su voluntad”, es decir, que fue víctima del abuso del Ejército Nacional, quien desde el momento mismo de su reclutamiento desconoció injustificadamente las excepciones que se acreditaban en su caso para no ser incorporado a las filas, pese a lo cual se procedió arbitraria y forzosamente en tal sentido.

4. En consecuencia, solicitó como objeto material de protección (i) el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, confianza legítima y a los principios de buena fe y justicia restaurativa; (ii) el desacuartelamiento de la Institución Castrense en atención a su condición de padre de familia, responsable de una menor de edad, y desplazado por la violencia. Consecuentemente, se defina su situación militar mediante la expedición de la libreta militar y (iii) al no existir obligación a su cargo de prestar servicio militar, por disposición expresa del ordenamiento jurídico, se ordene el archivo inmediato de cualquier proceso administrativo o penal militar que se hubiera originado en su contra en razón de la “deserción” de las Fuerzas Militares.

2. Respuesta de la entidad accionada

5. Mediante Auto del 24 de diciembre de 2019, el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá asumió el conocimiento de la solicitud de amparo y,

en consecuencia, corrió traslado a la demandada. En el término de traslado, la convocada rindió informe de la manera que a continuación se presenta.

6. Con el escrito del 2 de enero de 2020, el Comando General de las Fuerzas Militares - Dirección de Personal del Ejército Nacional- solicitó el “archivo del trámite.” Señaló que, verificada la base de datos del personal orgánico del Ejército Nacional -SIATH-, el peticionario fue incorporado al servicio militar obligatorio mediante Orden Administrativa de Personal No. 1810 del 1 de agosto de 2018, de conformidad con lo establecido en la Ley 1861 de 2017, pero que, según lo informado por el Juzgado 74 de Instrucción Penal Militar, “se ausentó sin autorización de sus superiores, estando pendiente para recibir turno de centinela de las 02:00 a las 04:00 horas del 22 de octubre de 2019, conforme a lo dispuesto en la orden del día 294, siendo procesado por los delitos de ABANDONO DEL PUESTO Y DESERCIÓN.” Para dicho momento el ciudadano llevaba en el servicio 14 meses y 21 días, “sin informar su condición de desplazamiento y solicitud de causal de exención de ley, pues el documento aportado RUV es a nombre de otra persona y no lo incluye en el núcleo familiar bajo la condición de víctima de desplazamiento.” Así las cosas explicó que, por medio de Orden Administrativa de Personal No. 2365 de fecha 20 de diciembre de 2019 con novedad fiscal del 28 de octubre de 2019, el tutelante fue retirado del servicio militar obligatorio por la causal de deserción.

7. La accionada adujo que la solicitud de tutela no acreditaba el requisito de subsidiariedad, dado que el peticionario contaba con otro medio de defensa “para evitar lo que [consideraba] un perjuicio irremediable.” Especialmente, podía ejercer su derecho a la defensa y a la contradicción en el marco del proceso penal que se adelantaba en su contra. Adicionalmente, precisó que no se satisfacía el presupuesto de la inmediatez comoquiera que “el accionante no informó su calidad de Víctima, acreditando los documentos soportes que a la fecha no han sido aportados, desde el momento de su incorporación, es decir, 14 meses y 21 días, sin que pueda juzgarse esta tardanza como justificada o razonable, pues el accionante estaba prestando el servicio militar obligatorio en el BATALLÓN DE APOYO DE SERVICIOS PARA LA EDUCACIÓN MILITAR ubicado en el Cantón Norte de la Ciudad de Bogotá D.C., disfrutando de permisos y licencias, como mínimo de 15 días al momento de juramento de bandera, es decir, a los 3 meses de incorporación.”

3. Decisión de instancia que se revisa

8. En primera instancia el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, mediante decisión del 8 de enero de 2020, “negó” la acción de tutela. En su criterio, no se satisfizo el presupuesto de inmediatez toda vez que el accionante fue reclutado, en su concepto, “de forma injusta” para integrar las filas del Ejército Nacional el día 1 de agosto de 2018, al tiempo que la acción de amparo se promovió hasta el 24 de diciembre de 2019, “es decir, más de 16 meses después de ocurrir el acto que considera vulneratorio de sus derechos.” Tampoco, se acreditó la exigencia formal de la subsidiariedad toda vez que “la acción de tutela no es la vía para atacar la legalidad del reclutamiento y/o el de nulificar el proceso penal que se le adelanta a ALEXANDER TRUJILLO MÁRQUEZ, por el Juzgado 74 de Instrucción Penal Militar.” Sumado a lo anterior, el actor no ha acudido ante la autoridad administrativa de reclutamiento “para que ante su situación de desplazamiento conocida mediante la presente acción de tutela y conforme la documentación recopilada para su interposición, esa misma entidad proceda a pronunciarse frente a posibles irregularidades en su incorporación y ante el Juzgado [referido].” Así las cosas, estimó que no podía el juez de tutela, bajo el supuesto de una presunta vulneración de derechos fundamentales, invadir la órbita de competencia de otras jurisdicciones encargadas, prevalentemente, de dirimir el presente conflicto, máxime cuando no se avizoraba la configuración de un perjuicio irremediable. Lo anterior comoquiera que “los documentos allegados no permiten inferir la potencialidad del daño antijurídico que se asevera.”

9. Aunado a lo dicho, el Despacho señaló que no se evidenciaba vulneración a derechos puesto que el Comando de Personal del Ejército Nacional informó que, para la fecha del abandono del puesto y desertión, el accionante llevaba prestando el servicio militar obligatorio por 14 meses y 21 días, sin advertir su condición de desplazado o “solicitud de causal de exención de ley.” Además, no existía prueba siquiera sumaria de que el peticionario o sus progenitores hubieran informado sobre alguna condición especial que lo eximiera de su incorporación a las filas para el momento en que fue citado a definir la situación militar, pues “los documentos en que se puede establecer la condición de persona víctima del conflicto incluida en su núcleo familiar como tal, solo se conoce con la impresión que de ello se hace por la agente oficiosa para presentar la acción de tutela.” Ello, sin dejar de lado que (i) la comunicación del 2 de septiembre de 2019, suscrita por el Personero Municipal de Pinillos -Bolívar- fue remitida por correo y devuelta al remitente y (ii) para el 1 de agosto de 2018, el actor no ostentaba la calidad de padre de familia “pues su compañera [nisiquiera] se encontraba en embarazo.” Todo ello, descartaba, por tanto, un juicio de

responsabilidad constitucional.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente de tutela

10. Certificación expedida por el Personero Municipal de Pinillos – Bolívar el 9 de agosto de 2019, en la cual advierte que, según el Registro Único de Víctimas consultado en la fecha mencionada, el señor Israel Trujillo Gómez, padre del accionante, está inscrito en calidad de jefe de hogar declarante por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, ocurrido el 20/01/2013 en el Departamento de Bolívar, municipio de Tiquisio. Lo anterior, en el marco de la declaración con radicado NL000418205.

11. Constancia de solicitud de inscripción del señor Alexander Trujillo Márquez el 26/08/2014 en el Registro Único de Víctimas, bajo el código de formato FUD-NL000418205, en el municipio de Magangué -Bolívar, suscrita por el funcionario respectivo del Ministerio Público. Dicho documento está acompañado de otro en el que figura que, según el Registro Único de Víctimas, el actor es víctima directa del hecho victimizante de desplazamiento forzado individual ocurrido el 20/01/2013 como consecuencia del accionar de las autodefensas o grupos paramilitares presentes en la zona (conflicto armado), especialmente en el municipio de Tiquisio -Bolívar-. Se indica que fue debidamente valorado el 04/12/2014 y que su estado es incluido junto con su núcleo familiar en el que aparecen sus dos padres y dos de sus hermanos, ambos para entonces menores de edad.

12. Declaración Juramentada con fines extraprocesales No. 128/2019 rendida

ante la Notaría Única del Círculo de Pinillos -Bolívar-, el día 29 de julio de 2019, por los padres del accionante, el señor Israel Trujillo Gómez, de 49 años de edad, ocupación oficios varios y con estudios primarios, y la señora Gloria Ester Márquez Arrieta, de 42 años, ocupación ama de casa con estudios primarios, residentes ambos en el municipio aludido, en la cual manifestaron: “1) Que convivimos en unión libre y bajo el mismo techo desde hace veintitrés (23) [años] aproximadamente, y de cuya unión procreamos cuatro hijos quienes llevan por nombres YENIFER TRUJILLO MÁRQUEZ, ALEXANDER TRUJILLO MÁRQUEZ, [ELIAS] DAVID TRUJILLO MÁRQUEZ Y ISAAC DANIEL TRUJILLO MÁRQUEZ. 2) Que somos desplazados por la violencia. 3) Que nuestro hijo ALEXANDER TRUJILLO MÁRQUEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.051.746.496 expedida en Pinillos, convive con la señora ELEIDA MATILDE RIVERA MONTALVO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.099.965.573

expedida en Buenavista, y de cuya unión nació una niña quien lleva por nombre ALEXANDRA TRUJILLO RIVERA, identificada con el NUIP: 1.049.502.589 expedida en Pinillos, nacida el día 05 de julio del presente año.”

13. Diploma expedido por la Institución Educativa Manuel Francisco Obregón del municipio de Pinillos -Bolívar, el 14 de noviembre de 2014, al bachiller académico Alexander Trujillo Márquez “por haber cursado y aprobado los estudios correspondientes al Nivel de Educación Media.”

5. Actuaciones surtidas en sede de revisión

14. Mediante Auto del 16 de junio de 2021, la magistrada ponente solicitó el recaudo de mayores elementos de juicio, a fin de adoptar una determinación informada. Finalizado el término para el envío de la información correspondiente ante esta Corporación tan solo se obtuvo pronunciamiento por parte de uno de los sujetos requeridos. Ante la necesidad de contar con más medios probatorios para fallar fue preciso efectuar un requerimiento probatorio adicional, el cual se concretó en Auto del 12 de julio de 2021. Los elementos de juicio recaudados como consecuencia de estos llamados judiciales fueron los siguientes.

15. Por medio de escritos del 22 de junio de 2021 y 19 de julio siguiente, Claudia Isabel Arévalo, en su condición de defensora pública del accionante, dio contestación a los interrogantes formulados por el Despacho. Manifestó que interpuso la presente acción de tutela con el propósito de garantizar el acceso a la administración de justicia y demás derechos involucrados del joven Alexander Trujillo Márquez pues aquél no podía actuar directamente teniendo en cuenta que (i) se le perdió la cédula de ciudadanía y carecía de dinero para gestionar su reposición; (ii) tampoco suministró mayores datos para agotar los trámites propios del otorgamiento de un poder ante Notaría; mucho menos tenía dinero para ello “por su condición vulnerable” y (iii) no tenía familiares en Bogotá que pudieran intervenir en su causa, ya que residían en La Guajira y en Valledupar. Aclaró que el actor se presentó el 11 de diciembre de 2019 a las instalaciones de la Defensoría del Pueblo y se le asignó su caso. En ese momento, el ciudadano le indicó que había sido reclutado abusiva e irregularmente por el Ejército Nacional, a pesar de ser desplazado, padre de una menor y convivir con su compañera permanente, hechos que, según su dicho pero sin aportar ninguna prueba para entonces, fueron mencionados desde su reclutamiento y lo llevaron más

adelante a su desertión del Cuerpo Oficial. El 20 de diciembre siguiente el accionante asistió, una vez más, a las instalaciones de la entidad pública, aportando la documentación con la que contaba. El 23 de diciembre de 2019 se radicó la presente solicitud de amparo en contra del Batallón de Apoyo de Servicio para la Educación Militar; posteriormente “[e]l joven se desapareció y no volvió, sin tener datos de su teléfono para ubicarlo.”

16. Aclaró que el fallo de tutela de primera instancia no fue impugnado pues el peticionario no suministró datos de contacto telefónico para preguntarle acerca de su deseo de continuar o no con el trámite, ni advirtió sobre su lugar residencia, por lo que fue imposible proceder a su localización. Lo anterior, ante el temor de ser identificado por las autoridades militares y, consecuentemente, aprehendido. Aseguró que, incluso, le brindó al actor su teléfono personal para gestionar lo que, en adelante, resultara necesario, sin recibir llamada alguna y, especialmente, le sugirió requerir ante la misma Defensoría del Pueblo la asignación de un abogado experto en Justicia Penal Militar, a fin de que asumiera su defensa por la desertión. Sumado a lo anterior, explicó que cuando se enteró de la decisión de primer grado “a finales de enero o principios de febrero” ya estaban superados los términos de la impugnación. En vista de ello, precisó que desconocía por completo en qué había culminado toda la situación militar del señor Trujillo Márquez y cuál era su panorama en la actualidad, “lo que [generaba] un desistimiento de [la] petición por culpa del usuario.”

17. Advirtió que el joven Alexander Trujillo le informó que el 1 de agosto de 2018 fue citado para definir su situación militar “mientras se encontraba transportándose en una Estación de Transmilenio cerca al Aeropuerto.” Inmediatamente fue conducido al Cantón Norte donde manifestó expresamente que era desplazado por la violencia y que su hogar dependía económicamente de él, circunstancias que, según su declaración, fueron desatendidas. Posteriormente, fue traslado al 20 de julio donde fue calificado como apto y reiteró, por conducto de su pareja sentimental, su especial situación. Estando activo en servicio, aportó un escrito suscrito por el Personero Municipal de Pinillos -Bolívar- donde puso de manifiesto la configuración de una causal de exoneración legal para que el actor no fuera incorporado a las filas, elemento de juicio con “fuerza [de] verdad material” que fue ignorado por el Ejército Nacional. Adicionalmente explicó que, ante el traslado que se realizó del material probatorio anexado junto con la acción de tutela, la Institución Castrense tuvo “conocimiento de forma material que el joven no estaba obligado a prestar servicio militar”, pese a lo cual continuó irregularmente, en ejercicio de su “posición dominante”, un proceso

en su contra en la Justicia Penal Militar que, por demás, no está llamado a prosperar ante un eximente de responsabilidad relacionado con el interés superior del menor, esto es, con la obligación que le asiste al actor de asegurar el mínimo vital de su hija.

18. Preciso que no era de su conocimiento (i) el estado actual de dicho proceso y si el actor había tenido la oportunidad de defenderse y de participar adecuadamente dentro del mismo; (ii) el momento exacto en que conoció el contenido de la Orden Administrativa de Personal No. 2365 de fecha 20 de diciembre de 2019, por medio de la cual fue retirado del servicio militar obligatorio por la causal de deserción y (iii) si había acudido a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o a otro mecanismo de defensa a efectos de cuestionar su respectiva legalidad. Ello, ante la imposibilidad de contactarse directamente con él, situación que, además, le impedía aportar al trámite de amparo, como había sido solicitado por la Corte, copia de su registro civil de nacimiento.

19. Mediante oficio del lunes 19 de julio de 2021, el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, en atención al requerimiento efectuado por el Despacho, indicó que, conforme con el cuaderno de copias del expediente de tutela y consultado el Sistema de Gestión del Despacho, la presentación de la acción de amparo promovida por el ciudadano Alexander Trujillo Márquez se produjo el 24 de diciembre de 2019, momento en que también se procedió a su admisión.

. Consideraciones y fundamentos

1. Competencia

20. Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el inciso 3 del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del asunto objeto de revisión y formulación del problema jurídico

21. Antes de presentar el asunto objeto de análisis, es pertinente estudiar como cuestión particular si en el presente caso se originó un desistimiento de la acción de tutela. Lo anterior, en atención a que en sede de revisión la defensora pública del accionante

informó que, tras la radicación de la tutela, perdió contacto con el joven Alexander Trujillo Márquez y resaltó que siempre sostuvo con él limitados acercamientos ante su temor de ser aprehendido por las autoridades castrenses, tras su desertión del Ejército Nacional, al punto de ser muy cauteloso en revelar sus datos de contacto. Explicó que, inclusive, le suministró su teléfono personal, como forma de fortalecer los lazos de comunicación y tejer confianza con su representado, pero él no gestionó ninguna llamada para indagar sobre el estado de la solicitud de amparo o para informarle alguna novedad relacionada con su retiro de la Institución Castrense, por el que se inició un proceso penal militar, cuya fase de desarrollo ignoraba por completo. Tal ausencia de información sobre el destino actual del accionante, afirmó, “[generaba] un desistimiento de [la] petición por culpa del usuario.”

22. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la figura del desistimiento

“es una declaración de voluntad y un acto procesal que implica dejar atrás la acción, el recurso o el incidente promovido. Con relación a su trámite y desarrollo la Corte resalta que (i) debe hacerse de manera incondicional, (ii) tiene que ser unilateral, (iii) implica la renuncia a todas las pretensiones de la demanda y (iv) el auto que admite el desistimiento o lo resuelve equivale a una decisión de fondo, con los efectos propios de una sentencia absolutoria y con alcances de cosa juzgada.” Su fundamento normativo es el Artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 que establece que “[e]l recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente.” Sobre su alcance, esta Corporación ha establecido de manera enfática que el desistimiento es improcedente cuando la tutela ha sido seleccionada para revisión por la Corte Constitucional dado que, en esta instancia, ya no está de por medio tan sólo el debate entre las partes que, en principio y por regla general, resulta definido en las instancias sino que subyace un interés general y público. Es decir, la revisión es una etapa que trasciende los intereses concretos de las partes y, por tanto, lo que en ella se resuelva es un asunto que “incumbe a toda la colectividad.”

23. Sobre estas premisas, la Sala estima que no se está ante un desistimiento de la acción de tutela y ello es así pues la defensora pública parece estar interpretando que la inacción del accionante indicaría su intención de cesar el trámite de amparo iniciado; no obstante, ella no está renunciando a la definición del asunto dado que ante el llamado judicial efectuado por parte de esta Corporación intervino activamente, contestando los interrogantes fácticos y jurídicos de su conocimiento, bajo el entendimiento de que ello

resultaba preciso para desatar y resolver la controversia. Sin embargo, si se admitiera que realmente se está ante un desistimiento, este no podría validarse pues (i) para su prosperidad, es necesario que conste expresamente la autorización del directamente involucrado en la solicitud de amparo, en este caso, de Alexander Trujillo Márquez; circunstancia que no se evidencia en ninguna documentación que integre el expediente y (ii) adicionalmente, como ya se mencionó, una petición de esta naturaleza es improcedente en esta instancia, dado que se formuló cuando el proceso ya había sido seleccionado para revisión por esta Corporación.

24. Aclarado lo anterior, corresponde adentrarse en el debate puesto en conocimiento de esta Corporación. En esta oportunidad, Alexander Trujillo Márquez, ciudadano de 23 años de edad, asegura haber sido incorporado a las filas de las Fuerzas Militares “de forma injusta, sin atender peticiones y excepciones para prestar servicio militar, en su condición de ser PADRE DE FAMILIA Y DESPLAZADO.” En concreto, manifiesta que “fue reclutado en contra de su voluntad”, aun cuando en la citación a la que acudió ante el Ejército Nacional para definir su situación militar e, incluso, una vez recluido activamente, advirtió por distintos medios su imposibilidad jurídica para “defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica.” Aduce que, pese a sus manifestaciones, el Ejército Nacional validó su ingreso a filas, con el agravante de que lo hizo bajo la modalidad de soldado regular, es decir, por un periodo de duración de 18 meses, y no como soldado bachiller al ostentar dicho título, respecto de quienes se predica 12 meses de servicio. La demandada se abstuvo de gestionar su desincorporación, argumentando que la prueba por él aportada para evidenciar su calidad de víctima de la violencia, esto es, de sujeto especial de protección prevalente, carecía de la virtualidad probatoria requerida para demostrar tal circunstancia de hecho.

25. Esta situación, desde su entendimiento, le originó un conflicto: permanecía concentrado en la Fuerza Pública, aun cuando estaba excluido normativamente de ello, y en el entretanto se hacía más evidente el deber de cumplir con las responsabilidades impuestas constitucionalmente en beneficio de su familia, en especial de su menor hija recién nacida y respecto de quien existía una potencial amenaza sobre su mínimo vital que debía mitigar. Ese enfrentamiento de posiciones, finalmente lo llevó a desertar del Ejército Nacional, situación por la cual se le inició un proceso penal que ha impedido, a la fecha, la definición de su situación militar. En tal virtud, invocó la intervención del juez constitucional, bajo el

principal planteamiento de que el servicio militar en las personas desplazadas no es imperativo en razón de la incompatibilidad que supone exigirles su regreso al territorio que forzosamente abandonaron, por lo que todo el proceso de alistamiento al que fue sometido obedece a una actuación “que desde un principio [contraviene] el ordenamiento.”

26. En el escenario descrito se analizará, en primer lugar, si la acción constitucional es procedente formalmente, por satisfacer los requisitos que para el efecto han sido establecidos. De superarse tal examen, a la Sala de Revisión le corresponde asumir el siguiente problema jurídico: ¿la decisión del Ejército Nacional de (i) incorporar a sus filas a un ciudadano que alega ostentar la calidad de víctima de desplazamiento forzado, argumentando que dicha condición no fue debidamente acreditada y (ii) reclutarlo como soldado regular, a pesar de haber invocado su título como bachiller académico, vulnera los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad porque omite tener en cuenta que, de un lado, la Corte Constitucional ha considerado que es irrazonable exigirle a este grupo vulnerable de la población tomar las armas y retornar al escenario de conflicto que fueron forzados a abandonar, por lo que están excluidos del cumplimiento de tal deber constitucional y, del otro, que, en cualquier caso, el ingreso a la Institución debe darse respetando el nivel de formación educativa que acrediten los individuos llamados al servicio?

27. Para resolver el asunto la Sala: (i) analizará los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en el caso concreto. De superarse tal estudio, (ii) se referirá al precedente de esta Corporación en torno a la definición de la situación militar, en tanto imperativo constitucional, y la observancia de las exclusiones y prerrogativas normativamente previstas para la prestación del servicio, en tanto garantía de los derechos al debido proceso e igualdad y, por último, (iii) decidirá sobre la viabilidad de acceder a la protección constitucional invocada.

3. Cuestión previa: la acción de tutela presentada por Alexander Trujillo Márquez es procedente para buscar la protección de sus derechos fundamentales

28. En esta oportunidad, se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela, esto es, la legitimación por activa y pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad. A continuación, se analizarán en detalle cada uno de los presupuestos mencionados, que sustentan dicha conclusión.

3.1. Cumplimiento del requisito de legitimación para actuar

29. Legitimación en la causa por activa y por pasiva. En el caso presente se satisface el requisito de legitimación en la causa por activa y por pasiva. De un lado, la solicitud de amparo fue presentada por la señora Claudia Isabel Arévalo, en calidad de defensora pública del ciudadano Alexander Trujillo Márquez. De acuerdo con el Artículo 46 del Decreto 2591 de 1991, “[e]l Defensor del Pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que [le] asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de desamparo e indefensión.” Lo anterior, se justifica a su vez, por lo normado en el Artículo 282, numeral 3, de la Constitución Política que expresamente dispone que entre las competencias de la Defensoría del Pueblo está la de asegurar “la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos”, por lo que sus funcionarios podrán en beneficio de la sociedad “interponer [acciones] de tutela.” En esta ocasión, de acuerdo con lo relatado por la promotora de la solicitud de amparo, su representado acudió ante ella para que interviniera en defensa de sus derechos fundamentales al ser “reclutado en contra de su voluntad” y posteriormente iniciársele un proceso penal por el delito de desertión, insistiendo en que requería de su actuación ante el extravió de su cédula de ciudadanía y el hecho de que no contaba, además, “con recursos ni para las fotocopias y mucho menos para pagar el trámite de la cédula ni para costear los gastos de [papelería] de la tutela.”

30. En ese sentido, la citada ciudadana como integrante de la Defensoría del Pueblo, en atención a la condición vulnerable, “conforme a los argumentos expuestos por el actor en su oportunidad bajo el principio de Buena Fe, [a] los soportes y dichos presentados” activó el presente mecanismo al estar habilitada para procurar el restablecimiento de garantías. Con todo, vale la pena aclarar, en este punto, que el señor Trujillo Márquez podía promover directamente la acción de tutela, dado que esta no tiene una formalidad para su presentación. En efecto, el Artículo 14 del Decreto 2591 de 1991 prevé que “[l]a acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito.” Por lo mismo, el hecho de haber extraviado su documento de identificación no constituía un obstáculo para acceder a este mecanismo autónomamente.

31. De otro lado, el demandado es el Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional - Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar. El Ministerio de Defensa Nacional se

integral, en su estructura orgánica, por la Policía Nacional y las Fuerzas Militares. Las Fuerzas Militares están compuestas por la Armada, la Fuerza Área y el Ejército Nacional. Al Ejército le compete asegurar la “defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.” (Artículo 217 superior). En su organización interna, cuenta con un Comando y Segundo Comando del Ejército. A este último pertenece la Jefatura de Estado Mayor Generador de Fuerza, a la cual, a su vez, está adscrito el Comando de Educación y Doctrina, que lo integra el Centro de Educación Militar -CEMIL- encargado del “fenómeno educativo.” Para hacer posible la gestión logística que demanda la labor educativa, el CEMIL cuenta con el Batallón de Apoyo de Servicios para la Educación Militar -BASEM-, el cual soporta las necesidades administrativas, financieras y físicas de las unidades de capacitación. De acuerdo con la información suministrada durante el trámite de tutela por el Comando General de las Fuerzas Militares -Dirección de Personal del Ejército Nacional- encargada de “[d]esarrollar procesos de administración [manejo] y gestión de personal” o talento humano de la Fuerza, y confirmada por el extremo activo, a dicha Unidad Militar fue incorporado “de forma injusta” el joven Alexander Trujillo Márquez, para atender la obligación legal y constitucional de prestación del servicio militar obligatorio; deber cuyo cumplimiento es el objeto de cuestionamiento en sede de tutela.

32. Así, el amparo se dirige, en consecuencia, contra la entidad pública y las respectivas dependencias que presuntamente vulneraron los derechos invocados por la parte accionante y que tendrían competencia para actuar, de constatarse dicha lesión.

3.2. Cumplimiento del requisito de inmediatez

33. Se verifica el cumplimiento del requisito de defensa oportuna. El acto que se cuestiona es el que dispuso la incorporación del joven Alexander Trujillo Márquez, esto es, la Orden Administrativa de Personal No. 1810 del 1 de agosto de 2018. Desde ese momento, el accionante aseguró que advirtió ante las autoridades castrenses la configuración en su caso de causales de exoneración. Este hecho, expresó, lo continuó transmitiendo con posterioridad, es decir, aun cuando fue integrado formalmente al respectivo contingente, dirigiendo, inclusive, una petición que un funcionario público del municipio de su nacimiento decidió promover en defensa de sus derechos y en la que advertía sobre su condición de persona en situación de desplazamiento forzado. Según advirtió, la accionada se rehusó a recibir esta documentación y a valorar sus anteriores declaraciones, motivo por el cual,

convencido de que su reclutamiento reñía con el orden constitucional y que debía atender debidamente sus obligaciones como padre de familia, el 21 de octubre de 2019 desertó de las Fuerzas Militares. Adujo, sin que esto fuera desvirtuado por la demandada, que tras este acontecimiento se presentó ante la Personería Municipal de Bogotá buscando ayuda a su delicada situación y, más adelante, sus padres acudieron directamente ante el Ejército donde no encontraron mayor respaldo. Así pues, ante este panorama de incertidumbre que, en su concepto, se ha extendido en el tiempo, acudió a la acción de tutela el 23 de diciembre de 2019.

3.3. Cumplimiento del requisito de subsidiariedad

35. El inciso 3 del artículo 86 de la Constitución Política y el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 revisten a la acción de tutela de un carácter residual y subsidiario, por cuanto solo es procedente cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en cuyo caso debe demostrarse siquiera en forma sumaria su inminencia, urgencia, gravedad y la consecuente necesidad de acudir a este recurso constitucional como fórmula de protección impostergable. Vale señalar que las vías judiciales disponibles dentro del ordenamiento jurídico que se presentan como principales deben ser valoradas en cuanto a su idoneidad y eficacia, respecto a las circunstancias puntuales en que se encuentre el solicitante del amparo. Es decir, tales características deben ser analizadas y advertidas con especial cuidado por parte del juez constitucional al evaluar cada caso, conforme a sus precisas particularidades.

36. La jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela puede emplearse válidamente para valorar y resolver controversias relacionadas con la definición de la situación militar, o debates que envuelvan el desacuartelamiento inmediato de las filas del Ejército Nacional así como la expedición de la libreta militar. Se ha considerado que, en principio, le correspondería al juez de lo contencioso administrativo resolver disputas como las mencionadas y discutir ampliamente, en su escenario natural, el potencial enervamiento de los efectos nocivos que podrían generar decisiones relativas a tales materias, adoptadas por las autoridades militares. No obstante, se ha advertido que los medios de control previstos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo “por su impredecible duración no [resultan] un medio eficaz para dar solución a la violación de los derechos fundamentales,

razón por la cual la acción de tutela debe entenderse en este contexto como una petición autónoma con las restricciones previstas en la Constitución Política y la Ley.”

37. De manera más concreta, se ha expresado que cuando un ciudadano invoca la violación de sus derechos por haber sido irregularmente incorporado al Ejército, a pesar de estar cobijado por un causal de exoneración de la prestación del servicio militar, “[s]i bien la discusión podría plantearse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, [esta] vía no sería idónea [ni eficaz] para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales conculcados cuando se configura una causal de exención de la prestación del servicio militar, teniendo en cuenta que el mismo es de carácter temporal, razón por la cual la acción de tutela debe entenderse [como] un mecanismo autónomo.” Precisamente, en estos casos, “es procedente [pues] se exige que el Estado brinde una garantía no meramente formal sino material a los derechos inalienables de la persona, cuya primacía es principio fundamental (Art. 5 C.P.).”

38. Lo anterior, adquiere particular relevancia cuando la alegada imposibilidad de incorporación a las Fuerzas Militares encuentra relación directa con la condición de desplazado por la violencia. Para esta Corporación, el desplazado es un “ser digno que no ha perdido su condición de sujeto protegido por los derechos constitucionales y que aún más, es un sujeto que merece especial protección del Estado.” Materialmente, ello se ha traducido en comprender que (i) la acción de tutela, por regla general, brinda la posibilidad de una efectiva protección de sus garantías, revelándose, en las circunstancias del caso concreto, más eficaz que cualquier otro medio judicial de defensa. Esto es, se trata del mecanismo por excelencia para buscar la protección de sus derechos; (ii) “señalarle a los [desplazados] la existencia de otro medio de defensa judicial desconoce el más simple sentido de justicia.” Así, podría resultar desproporcionado exigirles “el agotamiento previo de los recursos ordinarios como requisito para la procedencia de la acción de tutela, dada la situación de exclusión, debilidad y vulnerabilidad que padecen, que solo puede ser enfrentada de manera idónea y eficaz a través del amparo.”

39. En otras palabras, debido a la necesidad de un amparo inmediato, por la condición particular de desamparo e indefensión en la que se encuentran, “tanto por los hechos que rodearon el desplazamiento, como por las dificultades que enfrentan al tratar de establecer un nuevo lugar de residencia que les permita reiniciar con su proyecto de vida”, no es

razonable imponerles cargas adicionales; (iii) por el contrario, deben ser objeto de un trato preferente, ágil y privilegiado por parte de la administración de justicia, que facilite a cargo de los jueces de tutela su inclusión social en condiciones tanto dignas como justas.

40. En el caso concreto, en principio, podría sostenerse que el actor cuenta con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir, de un lado, la Orden Administrativa de Personal No. 1810 del 1 de agosto de 2018, por la cual fue incorporado al Ejército Nacional para prestar el servicio militar obligatorio y, del otro, la Orden Administrativa de Personal No. 2365 de fecha 20 de diciembre de 2019, mediante la cual fue retirado del servicio activo por la causal de deserción. Para la Sala, dichos pronunciamientos son actos administrativos de carácter definitivo, puesto que resolvieron una situación o posición de derecho concreta, de acuerdo con el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Por lo mismo, tales actuaciones serían susceptibles del control de legalidad a través de dicho mecanismo de defensa, idóneo y eficaz, disponible en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ante la que es posible solicitar, incluso antes de la admisión de la demanda, la adopción de medidas cautelares con el fin de proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. No obstante, en razón a las circunstancias del caso concreto, la posibilidad de emplear dicho instrumento judicial no sería eficaz, en atención a los motivos que se exponen a continuación.

41. Contrario a lo afirmado por el juez de tutela de instancia, según lo manifestó el peticionario, tanto al momento en que fue citado para definir su situación militar como encontrándose activo en la prestación del servicio puso en conocimiento de las autoridades militares, por distintos medios, la configuración de algunas circunstancias especiales con la potencialidad de exonerarlo del cumplimiento del deber legal y constitucional. En concreto, advirtió acerca de su condición de persona desplazada por la violencia que jurídicamente imposibilitaba su ingreso a las filas del Ejército Nacional. Esta manifestación, según se desprende de la información obrante en el expediente, fue desatendida por el Cuerpo Castrense, bajo el argumento de que la documentación allegada para probar tal condición no tenía la suficiente validez probatoria. A partir de lo advertido, se desprende que Alexander Trujillo desplegó ciertas actuaciones tendientes a proteger sus intereses, pero tal gestión no impidió ni su reclutamiento y mucho menos permitió que posteriormente el Ejército avalara sus declaraciones procediendo a su desincorporación. En este contexto, podría resultar

desproporcionado exigirle “a una persona que es incorporada obligatoriamente para prestar el servicio militar, acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo estando [en principio] exento de prestarlo”, pues puso de manifiesto que, en atención a su calidad de víctima, su retorno al escenario de conflicto que fue precisamente forzado a abandonar constituía una justificación razonable para no hacer parte de las Fuerzas Militares.

42. En concreto, exigirle que acuda a dicha Jurisdicción para cuestionar la ilegitimidad de su alistamiento podría no brindar de forma oportuna la garantía que requiere para el amparo eventual de sus derechos. Por un lado, el amplio debate en dicho escenario judicial suele naturalmente extenderse en el tiempo y, como se desprende de los elementos de juicio allegados al trámite, si bien el tutelante, a la fecha, no se encuentra “incorporado” al Ejército Nacional pues desertó de la institución sobre la base de estar reclutado ilegalmente, por este hecho se encuentra actualmente en curso un proceso penal en su contra ante el Juzgado 74 de Instrucción Penal Militar que podría impactar en su libertad personal. De ahí que se requiera la intervención activa del juez constitucional para valorar la razonabilidad de las decisiones adoptadas por la accionada y definir o normalizar, si hay lugar a ello, su situación militar, lo cual le permitiría el ejercicio activo de sus derechos al trabajo, a la educación y, en general, su debida inclusión en sociedad. Dicho de otro modo, si bien en este asunto no resulta aplicable el argumento relacionado con la necesidad de provocar por parte del juez de tutela un pronunciamiento inmediato antes de que culmine el periodo integral de prestación del servicio militar, empleado usualmente en contextos fácticos como el presente, si se requiere la activación célere del mecanismo para evaluar la constitucionalidad de decisiones que podrían terminar generando la “limitación de la autonomía de [una] persona”; celeridad que no puede alcanzarse mediante el medio de control, en atención a su prolongada duración en la práctica, que se explica por su misma naturaleza.

43. De otro lado, se trata de un ciudadano inmerso en un escenario de desamparo a quien, incluso, le fue preciso interponer la tutela por conducto de defensora pública; funcionaria que le suministró “de [su] bolsillo dinero para su almuerzo y transporte [así como para las copias del proceso], por su condición vulnerable.” Es decir, el actor es una persona que carece de recursos propios para garantizar su sostenimiento y con mayor razón presenta dificultades para costear las expensas que supone ordinariamente tramitar un proceso de esta naturaleza. A lo dicho, se recuerda que, conforme la jurisprudencia constitucional, la eficacia del mecanismo ordinario debe evaluarse con mayor flexibilidad ante la presencia de

sujetos de protección prevalente, como ocurre en esta ocasión. Por estas razones, la presente acción de tutela es el mecanismo definitivo para entrar a estudiar la presunta lesión de garantías y, de ser procedente, adoptar las medidas necesarias para lograr su defensa.

4. La definición de la situación militar es un imperativo constitucional, pero debe agotarse con estricto respeto de las exclusiones y prerrogativas previstas para la prestación del servicio, es decir, garantizando los derechos de los llamados a filas

44. Conforme lo establece el Artículo 2 de la Constitución Política, dentro de los fines esenciales del Estado se encuentra el de “defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.” La satisfacción de estos propósitos fue encomendada a las autoridades de la República, concretamente a las Fuerzas Militares -integradas por el Ejército Nacional, la Armada y la Fuerza Aérea-, a la Policía Nacional, y a los ciudadanos, en este último caso, a través de la obligación de prestar servicio militar el cual se materializa en el imperativo de “tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender [las] instituciones públicas” (artículos 216, 217 y 218 de la C.P). Se trata de “un deber constitucional dirigido a todos los colombianos de servir a la patria.” La prestación del servicio militar, además de encontrar fundamento en las citadas disposiciones superiores, se deriva del deber de solidaridad y reciprocidad social que ha reconocido esta Corporación desde sus inicios. En la Sentencia T-250 de 1993, se ahondó en el mandato de solidaridad en un Estado Social de Derecho, en el que prima la positivización de deberes y obligaciones constitucionales que exigen fidelidad a los valores supremos del ordenamiento y compromiso con las instituciones públicas.

45. Se precisó que la Constitución no agota su pretensión normativa en una profusa consagración de derechos. También establece una serie de deberes y obligaciones a las personas derivados de los principios fundamentales de solidaridad y reciprocidad social. Los deberes y obligaciones constitucionales imponen unas mismas cargas a sus titulares con miras a alcanzar fines sociales deseables o necesarios. Por ello, el servicio militar es una obligación constitucional que implica la restricción temporal de cierto ámbito de los derechos y libertades individuales, lo que de suyo no acarrea su irrespeto o ausencia de protección. En desarrollo de estos mandatos, el Legislador expidió, en un primer momento, la Ley 48 de 1993 y el Decreto 2048 del mismo año, que determinaron el procedimiento que rige el reclutamiento e incorporación al servicio militar obligatorio en Colombia y fijaron sus

condiciones, prerrogativas y exenciones. Posteriormente, en el 2017, se promulgó la Ley 1861 del 4 de agosto, que unificó la reglamentación relativa al servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización, derogando los mandatos legales previos a su promulgación. Esta última introdujo elementos que no variaron sustancialmente la regulación y naturaleza anterior del asunto, no obstante, incluyó modificaciones sobre ciertos componentes, que otorgaron una garantía de protección especial en el reclutamiento, buscando “fortalecer y focalizar el tema de derechos humanos” en la prestación del servicio.

46. De manera general, se prevé que todo varón colombiano debe definir su situación militar desde que cumple la mayoría de edad; obligación que cesa a los 50 años de edad. La imperatividad de este mandato impide, en cualquier caso, que la Fuerza Pública realice detenciones u operativos sorpresa para aprehender a los colombianos que no se hubieran presentado o prestado el servicio militar obligatorio. De conformidad con la ley, de otro lado, el servicio tendrá una duración de 18 meses bajo la denominación de soldado regular pero en el caso de los bachilleres “llamados a desempeñar labores y tareas en la vida social”, la “prestación del servicio militar, [es] distinta y especial [en atención] al grado de instrucción educativa”, por lo que corresponde a 12 meses. En este contexto, le atañe a las autoridades encargadas del reclutamiento desplegar una “actuación encaminada a establecer la real situación que [envuelve] al conscripto”, a fin de incorporarlo a las filas en la modalidad que le corresponda. No actuar de esta manera y someter al individuo a la prestación del servicio durante un interregno mayor al exigido legalmente podría desencadenar en una violación de su derecho al debido proceso, especialmente cuando al momento del alistamiento el ciudadano cuenta, por ejemplo, con título académico que determina que su periodo de reclutamiento debe ser considerablemente menor al regular. Para atender el compromiso relacionado con la prestación del servicio, se contemplan distintas categorías y se establecen diversas etapas que deben surtir para lograr su definición, las cuales fueron sistematizadas en el Capítulo 2 de la Ley 1861 de 2017.

47. El trámite inicia con la inscripción, la cual debe efectuarse ante el Distrito militar respectivo dentro del año inmediatamente anterior al cumplimiento de la mayoría de edad. Dicho acto debe adelantarse por cada uno de los destinatarios del deber, para lo cual el Estado garantiza la difusión de la información relevante, especialmente, a través de las instituciones educativas. Pero, adicionalmente y en el marco del principio de colaboración entre las entidades públicas, la Registraduría Nacional del Estado Civil cumple una labor

importante, dado que cada año remite información a la Organización de Reclutamiento y Movilización sobre los colombianos que cumplen 18 años en la vigencia siguiente. La inscripción prescribe al término del año; vencido este plazo se debe agotar nuevamente tal gestión.

48. La normativa contempla que, prevalentemente, antes de la incorporación el ciudadano debe manifestar, por escrito o de manera verbal, si tiene conocimiento de estar inmerso en alguna causal de exoneración del servicio militar o de cualquier otra situación que lo imposibilite para su prestación. Ello, considerando que la incorporación “al contingente de las Fuerzas Armadas no puede aducirse como excusa para sustraerse al cumplimiento de la ley.” Lo anterior no excluye, en todo caso, una declaración en tal dirección con posterioridad al reclutamiento, cuando circunstancias objetivas así lo justifiquen. Esta postura adquiere sentido si se tiene en cuenta que el hecho eximente de la prestación del servicio debe existir al momento de la definición de la incorporación pero eventualmente puede acreditarse probatoriamente tras el alistamiento o materializada la efectiva concentración, comoquiera que “los actos que realicen las autoridades castrenses con la finalidad de reclutar jóvenes para prestar servicio militar, deben garantizar [siempre] el debido proceso en el trámite administrativo y respetar las garantías que de él se desprenden.”

49. Posterior a la inscripción, el individuo debe practicarse tres exámenes médicos de aptitud psicofísica, para identificar si existen incompatibilidades con la prestación del servicio militar y, de ser así, declararse “no apto”; de lo contrario, será declarado “apto”. Culminada esta etapa, frente a aquellos ciudadanos que fueron declarados conscriptos aptos, se iniciará el proceso de selección mediante el procedimiento de sorteo para el ingreso a la prestación del servicio militar en el lugar, fecha y hora determinados por las autoridades de reclutamiento. La Ley 1861 de 2017 aclaró que los colombianos declarados aptos podrán ser incorporados a filas a partir de la mayoría de edad, hasta “faltando un día” para cumplir los 24 años. El sorteo se realizará públicamente, y en el se escogerá al soldado principal y al suplente. Cualquier reclamación relacionada con el proceso de elección deberá hacerse después de terminado el sorteo y hasta 15 días calendario antes de la incorporación. A partir la inscripción, se pueden presentar diversas circunstancias que inciden en el curso de acción a seguir, esto es, la prestación efectiva del servicio y, en consecuencia, la concentración e incorporación o, la clasificación, que implica la improcedencia de la incorporación por

configurarse, entre otros eventos, alguna causal de exención.

50. En este último caso, la continuación de la definición de la situación militar se da a través de la presentación de aquellos ciudadanos ante la respectiva autoridad de reclutamiento dentro de los 60 días siguientes al acto de clasificación, a efectos de que adelanten el proceso de pago de una cuota de compensación militar; si a ello hubiere lugar. De este pago pueden exonerarse algunos obligados, tales como las víctimas de la violencia, en los términos del Artículo 26 de la Ley 1861 de 2017. Cumplidos los presupuestos descritos dentro del trámite de definición de la situación militar, el cual, como se dijo, puede desencadenar en la prestación efectiva del servicio o en el pago de la cuota de compensación militar, la Dirección de Reclutamiento y Control de Reservas de cada Distrito militar expedirá la respectiva libreta militar. Debe precisarse que la no definición de la situación militar tiene implicaciones sancionatorias ante la Organización de Reclutamiento y Movilización, derivadas, por ejemplo, de la consideración del ciudadano como remiso, y consecuencias en otros ámbitos, como el ejercicio efectivo del derecho al trabajo.

51. Ahora bien, resulta relevante aclarar que la normativa en cita contempla una figura denominada desacuartelamiento. Se trata del acto mediante el cual el Comandante de la Fuerza respectiva (Ejército Nacional, Armada Nacional o Fuerza Área), el Director General de la Policía Nacional, el Director del INPEC o la persona en la que estos deleguen, dispone la cesación en la obligación de continuar prestando el servicio militar de un Soldado, Infante de Marina, Soldado de Aviación y Auxiliar de Policía o Auxiliar del Cuerpo de Custodia por causales diferentes al licenciamiento. La terminación anticipada del servicio militar obligatorio tiene lugar ante el advenimiento de ciertas causales que, en lo que atañen al debate actual, se relacionan con el hecho de (i) sobrevenir alguna de las causales de exoneración contempladas en la ley, siempre y cuando esta sea ajena a la voluntad del individuo; (ii) ausentarse injustificadamente del servicio, en los términos previstos en el Código Penal Militar para el delito de desertión y (iii) durante el tiempo en que se esté cumpliendo la correspondiente pena por haber incurrido en desertión. Con todo, la obligación de prestación del servicio militar también puede verse impactada por la concurrencia de otras situaciones particulares.

52. Dentro de este marco regulatorio, la ley prevé la posibilidad tanto de aplazamiento como de exoneración del servicio militar obligatorio. En el caso del último supuesto, el

Ejército Nacional está especialmente obligado a valorarlo y verificarlo con absoluta seriedad y responsabilidad, antes y después de la incorporación a filas, pues de lo contrario podría incurrir en actuaciones irregulares que afecten el debido proceso administrativo e igualdad de los ciudadanos. En efecto, “la organización militar está concebida de tal forma que la [no incorporación] de un miembro no la coloca en riesgo o peligro, más aún cuando es la misma ley la que contempla causales eximentes que deben observarse.” El aplazamiento procede, en otros supuestos, cuando (i) el ciudadano alcanza la mayoría de edad, ha sido aceptado y está cursando estudios de primaria, secundaria o media y (ii) está matriculado o cursando estudios de educación superior. En estos eventos, el deber constitucional de prestar el servicio militar obligatorio nace al momento de finalizar los estudios y obtener el respectivo título. Por su parte, la exoneración tiene lugar para quienes hayan alcanzado la mayoría de edad y acrediten, entre otros, ser: (i) el hijo único y el hijo de padres con limitaciones para trabajar o mayores de 60 años, cuando carezcan de medios de subsistencia, y el convocado vele por ellos; (ii) quienes acrediten la existencia de una unión marital de hecho legalmente declarada; (iii) el padre de familia y (iv) las víctimas del conflicto. En todo caso, estos individuos podrán voluntariamente prestar el servicio.

53. En lo que aquí interesa, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado sobre el contenido y alcance de la última causal de exoneración de prestación del servicio militar, considerando “las consecuencias de violaciones masivas y abusos generalizados o sistemáticos en materia de derechos humanos, sufridos en un conflicto.” El punto de partida en el desarrollo de la materia ha sido la Ley 1448 de 2011, que consagró expresamente en su articulado diversas medidas de protección y reparación en favor de quienes han sufrido el flagelo del conflicto armado de manera más directa. Específicamente, dentro del Título IV, sobre reparación a las víctimas, se introdujo el Capítulo IX, referente a medidas de satisfacción que incluyó, a su vez, como un componente de la reparación material y simbólica, la exención en la prestación del servicio militar obligatorio para las personas víctimas.

54. El Artículo 140 previó, puntualmente, que “[s]alvo en caso de guerra exterior, las víctimas a que se refiere la presente ley y que estén obligadas a prestar el servicio militar, quedan exentas de prestarlo, sin perjuicio de la obligación de inscribirse y adelantar los demás trámites correspondientes para resolver su situación militar por un lapso de cinco (5) años contados a partir de la fecha de promulgación de la presente ley o de la ocurrencia del

hecho victimizante, los cuales estarán exentos de cualquier pago de la cuota de compensación militar.” Teniendo en cuenta que el citado artículo habla de “las víctimas a que se refiere la presente ley” es necesario analizar tal concepto, a fin de determinar el sentido preciso de la causal de exención del servicio allí consagrada.

55. El Artículo 3 de esta ley señala que se consideran víctimas “aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.” También son víctimas el cónyuge, compañero/ compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiares en primer grado de consanguinidad o primero civil de la víctima directa. El Artículo 5 indica que esta definición debe comprenderse de cara al principio de la buena fe. Así, establece que “[l]a víctima podrá acreditar el daño sufrido, por cualquier medio legalmente aceptado. En consecuencia, [le] bastará [probar] de manera sumaria el daño sufrido ante la autoridad administrativa, para que esta proceda a relevarla de la carga de la prueba.” Bajo esta óptica, el párrafo 2 del Artículo 60, de manera más concreta, precisa que por víctima del desplazamiento forzado debe entenderse a “toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional, abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de las violaciones a las que se refiere el artículo 3º.”

56. Frente al concepto de víctima de la violencia por el hecho del desplazamiento forzado, empleado en la Ley 1448 de 2011, se han producido diversas decisiones por parte de esta Corporación, a partir de las cuales se le ha brindado un entendimiento constitucional a la definición y delimitado el sentido de la causal de exención. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la condición de desplazado “se adquiere y se constituye a partir de un presupuesto fáctico, que es el hecho mismo del desplazamiento forzado, hecho que es el requisito constitutivo de esta condición y en consecuencia, de la calidad de víctima de desplazamiento forzado. Por tanto, la inscripción en el [“Registro Único de Víctimas”], de conformidad con el artículo 154 de esa normativa, es un requisito meramente declarativo y no constitutivo de la condición de víctima, en donde, a través de un trámite de carácter administrativo, se declara la condición de desplazado, a efectos de que las víctimas de este

delito puedan acceder a los beneficios legales y a los diferentes mecanismos de protección de derechos, con carácter específico, prevalente y diferencial, para dicha población.” En ese sentido, el registro tiene la potencialidad de acreditar la condición de víctima de una persona pero su no inclusión en el mismo no significa bajo ninguna circunstancia la inexistencia de tal calidad.

57. En otras palabras, el registro se erige en una herramienta meramente administrativa, que no tiene la capacidad de desvirtuar la condición de víctima de desplazamiento forzado respecto de un individuo. Junto a este postulado, se ha reconocido expresamente que la “situación de hecho” del desplazamiento presenta serias complejidades probatorias y, por ende, no puede tener un manejo valorativo estricto, debido a la situación de vulnerabilidad y al estado de indefensión en que se encuentra quien lo sufre.

58. En estos contextos, es inminente la necesidad de aplicar la presunción de buena fe si se le pretende dar protección al desplazado. Esto supone que “se invierte la carga de la prueba y, por ende, son las autoridades las que deben probar plenamente que la persona respectiva no tiene la calidad de desplazado. Por lo tanto, es a quien desea contradecir la afirmación a quien corresponde probar la no ocurrencia del hecho. El no conocimiento de la ocurrencia del hecho por autoridad gubernamental alguna no es prueba de su no ocurrencia. Es apenas prueba de la inmanejable dimensión del problema que hace que en muchas ocasiones las entidades gubernamentales sean desconocedoras del mismo. En muchas ocasiones las causas del desplazamiento son silenciosas y casi imperceptibles para la persona que no está siendo víctima de este delito.” En estos términos, a la hora de valorar si existen razones objetivas y fundadas para considerar que no se trata de una persona desplazada, la entidad o autoridad competente debe tomar en consideración “la mayor cantidad de elementos objetivos y subjetivos posibles.”

59. En suma, a partir de las consideraciones precedentes, esta Corporación ha concluido que la población que ha sufrido la “catástrofe humanitaria” del desplazamiento forzado está exenta de la prestación del servicio militar obligatorio conforme lo prevé expresamente el Artículo 140 de la Ley 1448 de 2011 y lo reconoce, a su vez, el Artículo 12 de la Ley 1861 de 2017, marco jurídico del reclutamiento y movilización en Colombia. Tal previsión hace parte, de un lado, de una medida de reparación integral, cuya satisfacción busca “la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas” y, de otra parte, constituye un mandato

expreso y especial en favor de una población que históricamente se ha considerado de protección prevalente. Dicha exoneración tiene como propósito reconocer la razonabilidad de relevar del ingreso al Ejército Nacional a los individuos que se han visto enfrentados de manera directa a situaciones de violencia o de conflicto armado en calidad de víctimas, pues si bien está de por medio una obligación constitucional de servicio a la patria, “en el corto plazo [se] les impone la carga desproporcionada de retornar al escenario de conflicto que fueron forzados a abandonar, poniéndolos en una situación aún mayor de vulnerabilidad física y psicológica.”

60. Es decir, se trata de una población que requiere por su condición individual de un tratamiento diferencial por parte del Estado y de las autoridades públicas. En la práctica esto implica que para efectos de la ejecución y adopción de las políticas de asistencia y de reparación en beneficio de los desplazados “deberán adoptarse criterios diferenciales que respondan a las particularidades y grado de vulnerabilidad [en que permanecen], así como la obligación del Estado de realizar esfuerzos para que las medidas de reparación “contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes.” De ahí que la exoneración de la prestación del servicio militar sea precisamente una medida de protección y de resarcimiento o compensación de las consecuencias adversas que han padecido en razón del conflicto interno. No reconocerla producto del “manejo insensible al enfoque diferencial” podría, sin duda, perpetuar la situación de marginalidad de este grupo o acentuar el riesgo de violación de sus derechos fundamentales, en contravía del Artículo 13 constitucional.

61. En este contexto, para la Sala las reglas de decisión en la materia son las siguientes:

62. Las autoridades encargadas del reclutamiento tienen el deber de valorar de manera seria la procedencia y el alcance de la prestación del servicio militar frente a un ciudadano. Al momento de definir la situación militar los ciudadanos cuentan con la oportunidad de manifestar ante las autoridades de reclutamiento si en su caso en particular concurren circunstancias especiales que podrían impactar significativamente la obligación de prestación del servicio. Ante una actuación de esta naturaleza, las autoridades deben valorar con objetividad y responsabilidad la situación expuesta por el individuo convocado y apreciar, en consecuencia, (i) si de las declaraciones efectuadas por aquel se deriva la posible configuración de una causal tanto de aplazamiento como de exoneración del servicio, lo cual

podría incidir en su no reclutamiento a filas o (ii) en su defecto, la concurrencia de circunstancias que, aunque determinan el cumplimiento del compromiso relacionado con la incorporación al servicio, imponen que tal obligación debe atenderse bajo determinada modalidad, por ejemplo, en calidad de soldado bachiller en consideración al nivel educativo acreditado.

63. La valoración de la situación especial expuesta por un ciudadano debe atenderse por las autoridades encargadas del reclutamiento bajo un enfoque probatorio constitucional. Las acciones que desplieguen dichas autoridades, encaminadas a determinar si la situación advertida por un determinado ciudadano se inscribe dentro de cierta causal de aplazamiento o exoneración del servicio militar o conduce a su reclutamiento bajo una modalidad de prestación específica, debe estar precedida de un comportamiento que atienda, en primer lugar, al principio de la buena fe. Este principio se encuentra consagrado en el Artículo 83 superior y, por su intermedio, se le impone a los particulares y a las autoridades públicas “el deber moral y jurídico de ceñir sus actuaciones a los postulados que la orientan -lealtad y honestidad-, estableciéndola como presunción en todas las gestiones que ‘aquellos adelanten ante estas.’” Sobre esta premisa, las autoridades mencionadas deben comprender que las declaraciones efectuadas por los ciudadanos en torno a la presencia de alguna circunstancia especial, con impacto directo en la prestación del servicio militar, son ciertas pues parten de “una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta.” Por consiguiente, deben valorarlas positivamente. Este estándar de valoración es relevante cuando quien advierte sobre tal situación es una víctima de la violencia.

64. En este escenario, la aplicación de la buena fe implica que la persona que invoca ser víctima de la violencia puede probar, por cualquier medio legalmente aceptado, que sufrió, por ejemplo, desplazamiento forzado, ante la dificultad probatoria que supone la demostración fehaciente de los hechos que originaron este fenómeno. Así, el manejo probatorio debe ser “responsable pero [sumario]”, en “su justa medida”; comprendiendo que la condición de tal “tiene como presupuesto fáctico la ocurrencia del hecho victimizante y no su inscripción en el Registro Único de Víctimas.” Es decir, las autoridades encargadas del reclutamiento deben abstenerse de imponer barreras desproporcionadas tendientes a que el

sujeto “aporte plena prueba sobre su dicho” pues, primero, la carga de la prueba la tienen las autoridades públicas, y segundo, tal exigencia puede frustrar el ejercicio de los derechos de las víctimas del conflicto o dificultar “[su] accesibilidad [a] la protección del Estado.”

65. En segundo lugar, la apreciación de la situación expuesta por el sujeto convocado debe adelantarse por parte de las autoridades encargadas del reclutamiento con diligencia y responsabilidad, agotando las gestiones de indagación o verificación necesarias para determinar la veracidad de las circunstancias que se invocan; utilizando “los mecanismos a su disposición para corroborar lo relatado.” Esto implica que no pueden justificar válidamente la incorporación de un ciudadano, argumentando que no adquirieron certeza sobre sus manifestaciones y que, por ese motivo, procedieron a su reclutamiento pues, inclusive, tras la ocurrencia de este hecho les asiste el deber de evaluar (i) la legitimidad de mantenerlo al servicio de la Fuerza Pública si han sido advertidas debidamente de situaciones que podrían cuestionar la legalidad de su permanencia en las filas o (ii) la modalidad de servicio en la que efectivamente se produjo la concentración si aquella no obedece a la realidad del reclutado. Lo anterior, por cuanto “el planteamiento posterior del asunto o el simple transcurso del tiempo carecen de virtualidad para convertir en jurídicas situaciones que desde un principio contravienen el ordenamiento; en otras palabras, la violación del derecho persiste no existiendo un límite temporal a partir del cual pueda entenderse convalidada.”

66. En los casos en los que se constate un incumplimiento al deber de valoración existente en el marco de la definición de la situación militar de un ciudadano, corresponde al juez constitucional proteger los derechos lesionados. En sede de tutela, cuando el juez constitucional se ha enfrentado a contextos donde los ciudadanos han sido arbitrariamente incorporados a filas a pesar de haber puesto en debido conocimiento de las autoridades de reclutamiento la eventual configuración de una causal de aplazamiento o exoneración del servicio militar, se ha considerado como remedio (i) la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad; (ii) el desacuartelamiento inmediato tan pronto se tiene conocimiento de la condición especial que impedía el reclutamiento y (iii) la expedición de la libreta militar, a cuyo pago no están obligados, entre otros, las víctimas de la violencia, en los términos del Artículo 40 de la Ley 1861 de 2017. Lo dicho, bajo la óptica de que, de un lado, “la desincorporación [no] contraviene los principios organizativos propios de la fuerza pública puesto que no resulta lógico ni jurídico sacrificar los derechos

constitucionales fundamentales a imperativos de pura organización; la vigencia de [los] derechos, en consecuencia, no puede estar subordinada a necesidades de esa naturaleza.” En otras palabras, “no apropiada para el cumplimiento de la altísima misión que constitucionalmente se le ha confiado sería una organización militar que se resintiera de manera grave por la simple separación de alguno de sus miembros, fundada en indiscutibles prescripciones jurídicas.” Y de otra parte, “porque son las autoridades de la República, en este caso las autoridades militares, quienes, por estar instituidas para proteger a todos los ciudadanos [que] residen en Colombia, tienen la obligación de expedir la tarjeta militar [de] manera inmediata y sin requisitos adicionales, una vez verificada [por ejemplo] la condición de desplazado.”

67. Cuando el debate que arriba al conocimiento del juez de tutela tiene que ver con la concentración de un ciudadano a las filas del Ejército Nacional bajo una modalidad distinta a la que legalmente le corresponde, se ha considerado como remedio adecuado la modificación de la calidad bajo la cual se asumió la obligación de prestación del servicio, de suerte que el tiempo restante al servicio de la Fuerza Pública sea atendido acorde con el respectivo grado de instrucción y, por ende, de la manera que mejor resguarde sus derechos. Si ante la indebida incorporación, el ciudadano cumplió con el deber de “defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica” por un interregno mayor al que jurídicamente le asistía, la respuesta constitucionalmente adecuada es ordenar su inmediata desincorporación.

5. El Ejército Nacional vulneró los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de Alexander Trujillo Márquez al incorporarlo a sus filas, desconociendo la protección especial de la que es titular

68. La Sala Primera de Revisión debe valorar la constitucionalidad y la razonabilidad de la decisión adoptada por el Ejército Nacional que dispuso el reclutamiento a filas del joven Alexander Trujillo Márquez, así como las actuaciones que posteriormente desplegó. Corresponde así establecer si, a partir de la información obrante en el expediente, las determinaciones adoptadas por la accionada se ajustaron al orden constitucional o si, por el contrario, constituyen una lesión de las garantías fundamentales del accionante. Desde ya se advierte que la demandada incurrió con su actuación en una violación de los derechos al

debido proceso e igualdad del peticionario; vulneración que se constata, como se expondrá a continuación, al verificar la acreditación de su calidad de desplazado por la violencia y su incorporación a la Fuerza Pública en una modalidad distinta a la exigida.

5.1. De la acreditación de la calidad de víctima de desplazamiento forzado del actor como causal de exoneración de la prestación del servicio militar obligatorio

69. De acuerdo con lo manifestado por el accionante, y corroborado por su defensora pública en sede de revisión, el 1 de agosto de 2018 atendió el llamado que le realizó el Ejército Nacional para definir su situación militar y acudió, en consecuencia, al Cantón Norte ubicado en la ciudad de Bogotá donde funciona el Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar. Tras iniciarse el proceso previsto para trámites de esta naturaleza, informó ante las autoridades castrenses sobre su condición de persona desplazada por la violencia, incluido para el efecto en el Registro Único de Víctimas junto con su núcleo familiar. Según su dicho, esta manifestación no fue tomada en cuenta por el Ejército Nacional como circunstancia válida para eximirlo de la prestación del servicio militar obligatorio, como correspondía legal y jurisprudencialmente, al punto que fue conducido al Batallón de la Escuela Logística ubicado en el Barrio 20 de Julio donde fue calificado como “apto” para la prestación del servicio.

70. A dicho lugar, concurrió su compañera permanente, la señora Eleida Matilde Rivera Montalvo, “demostrando documentos de su desplazamiento y sobre su convivencia, [a] lo que [se hizo] caso omiso.” Posteriormente, fue incorporado formalmente a la Institución Castrense, mediante Orden Administrativa de Personal No. 1810 del 1 de agosto de 2018. Encontrándose activo en el servicio, nuevamente puso en conocimiento del Cuerpo Oficial las condiciones especiales que impedían su reclutamiento y, por ende, que cuestionaban su mantenimiento al servicio de la Fuerza.

71. En particular, expresó que el 2 de septiembre de 2019 el Personero Municipal de Pinillos -Bolívar-, su lugar de nacimiento, intercedió en su favor y dirigió al Batallón accionado una petición advirtiéndole que existía constancia documental de que “se [encontraba dentro] del Registro Único de Víctimas (RUV), identificado con FUD/CASO NL000418205, constituyéndose sobre él la mencionada [exoneración].” En tal virtud, el funcionario público requirió su baja del servicio así como la expedición de la libreta militar. Sin embargo, pese a

que tal manifestación, soportada en un elemento de juicio con “fuerza [de] verdad material”, provenía de una entidad que representa a la sociedad y vigila la garantía de los derechos, manifestó que el Ejército se rehusó a recibir tal escrito, esto es, ignoró nuevamente su especial situación.

72. Explicó el tutelante que tras agotar diversos intentos infructuosos para que la institución comprendiera y asumiera la inconstitucionalidad de forzarlo a “tomar las armas”, el 21 de octubre de 2019, salió del Batallón donde permanecía incorporado sin la autorización de sus superiores. Tras este acontecimiento, indicó que sus progenitores acudieron directamente al Ejército donde expusieron ampliamente su panorama de exoneración del servicio militar, sin que se adoptara solución. Por tanto, el 23 de diciembre de 2019, activó el presente mecanismo de amparo, bajo la óptica de que sus reclamaciones no fueron atendidas de cara al principio de la buena fe. Tras la admisión, su defensora pública adujo que se corrió traslado del material probatorio aportado con la solicitud de protección, lo que permitió que la accionada tuviera, una vez más, “conocimiento de forma material que [no] estaba obligado a prestar servicio.”

73. En este contexto, según lo expresado por el accionante, en diversos momentos puso en consideración del Ejército Nacional la configuración de circunstancias objetivas que razonablemente evitaban su ingreso a filas. En concreto, (i) al instante de la citación para la definición de su situación militar; (ii) durante el proceso de evaluación de su aptitud psicofísica; (iii) cuando estaba vinculado oficialmente al contingente militar e (iv) inclusive tras su desertión de las Fuerzas Militares.

74. No obstante, la veracidad de estas gestiones dirigidas a acreditar un supuesto de exoneración, fue objeto de cuestionamiento por la accionada en el término de contestación a la tutela. Argumentó, en su línea defensiva, que “para la fecha del abandono del puesto y desertión el accionante llevaba prestando el servicio militar obligatorio por espacio de 14 meses, 21 días, sin informar su condición de desplazamiento y solicitud de causal de exención de ley, pues el documento aportado RUV [estaba] a nombre de otra persona y no lo [incluía] en el núcleo familiar bajo la condición de víctima de desplazamiento.” (Subrayas fuera del texto original). A esto agregó que, a la fecha de su pronunciamiento, no había aportado los “documentos soportes” de la condición aducida.

75. Ante la concurrencia de posturas contrapuestas, durante el periodo de revisión se indagó repetidamente, por un lado ante la parte accionante, para que relatara “¿en cuántas oportunidades y de qué manera le advirtió al Ejército Nacional sobre la presencia de situaciones que en su caso eventualmente lo exonerarían de la prestación del servicio militar obligatorio?” y ante la parte accionada, a efectos de que informara cómo se había efectuado el proceso de incorporación de Alexander Trujillo al Ejército Nacional y, especialmente, si había tenido conocimiento de las circunstancias particulares por él planteadas “cuando procedió a su reclutamiento o con posterioridad a su incorporación a las filas.”

76. El extremo activo de la tutela intervino para reiterar que el reclutamiento del peticionario era inconstitucional y que el Cuerpo Castrense conocía ampliamente de su calidad de desplazado por la violencia, ante la advertencia que de ello se le realizó reiteradamente. No obstante el extremo pasivo, pese al llamado judicial, no emitió pronunciamiento. El silencio descrito refleja que la demandada no controvertió el hecho de que el agenciado manifestara, en el presente trámite, que, al momento de ser reclutado, e inclusive, con posterioridad a este suceso, informó ser víctima de desplazamiento. Por tanto, siguiendo de cerca los pronunciamientos previos de esta Corporación ante escenarios como el suscitado en esta oportunidad, corresponde valerse de los postulados que gobiernan al principio de la buena fe, consagrado en el Artículo 83 superior, para dirimir el debate en el que concurre un sujeto de protección prevalente.

77. Ello se traduce en comprender que, a partir de esta precisión, corresponde apreciar el alcance de una y otra afirmación disponible en el proceso. Es decir, valorar positivamente las circunstancias fácticas invocadas por la parte accionante, en contraste con aquello que efectivamente fue afirmado por la accionada. Una lectura objetiva e integral de las posiciones jurídicas mencionadas, permite evidenciar, de un lado, que el accionante allegó cierta documentación ante el Ejército tendiente a probar que se encontraba exonerado de la prestación del servicio militar obligatorio y, del otro, que la accionada reconoció haber recepcionado esta información relacionada con la eventual exención del reclutamiento militar, aclarando, en todo caso, que aquella carecía de la validez probatoria para acreditar adecuadamente la calidad de desplazado por la violencia, pues del Registro Único de Víctimas allegado no podía desprenderse su pertenencia a esa población. Es decir, reconoció que fue advertida de la situación especial del actor, pero indicó que el medio en concreto que se empleó para visibilizar la circunstancia del desplazamiento, el Registro Único de Víctimas,

no probaba el hecho victimizante alegado y, en consecuencia, no podía exonerársele de la prestación del servicio militar obligatorio. En otras palabras, el Registro Único de Víctimas aportado no constituía “plena prueba” de su calidad de persona desplazada por la violencia o a partir del mismo no podía demostrarse ello de manera fehaciente.

78. Para la Sala, esta aproximación del asunto merece un reproche constitucional. Debe partirse de la premisa de que el Ejército Nacional se enfrentó a la declaración de un ciudadano que alegaba una circunstancia de exoneración para integrar las Fuerzas Militares. Por este motivo, a su cargo reposaba no solo un deber diligente y oportuno de verificación, a través de “los mecanismos a su disposición para corroborar lo relatado” sino la asunción de una actitud respetuosa con los derechos comprometidos. Bajo esta óptica, a su disposición existía la noticia de que posiblemente el llamado a incorporación se predicaba de un sujeto para quien el cumplimiento del deber legal y constitucional podía suponer una incompatibilidad con mandatos superiores, por lo que tenía la carga de asumir con cautela y responsabilidad la manifestación en ese sentido, valorando su trascendencia y, fundamentalmente, profundizando sobre ella.

79. Materialmente, lo anterior implicaba que si, en su concepto, el RUV aportado no le brindaba la certeza valorativa suficiente para certificar la condición de desplazado del tutelante debía adelantar una gestión positiva de indagación tendiente a constatar su real inclusión en dicho registro o, al menos, encaminada a desvirtuar la no ocurrencia del hecho, pues, primero, conforme las consideraciones previstas en los numerales 58 y 64 supra, la carga de la prueba en estos escenarios la tienen prevalentemente las autoridades públicas y, segundo, una actuación de constatación en ese sentido se lo imponían las normas jurídicas, especialmente si en su entendimiento reposaba la lógica según la cual el Registro Único de Víctimas se erigía en la herramienta idónea y eficaz para legitimar la situación invocada.

80. El Artículo 66 de la Ley 1861 de 2017 y los artículos 180 y 181 del Decreto 4800 de 2011 consagran este deber de constatación. La primera disposición regula lo atinente a la “Interoperabilidad [de los] sistemas de información” y dispone que, entre otras entidades públicas, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas intercambiará “información con las autoridades de Reclutamiento para efectos de definir la situación militar de los colombianos.” La segunda, desarrolla la implementación de un “Protocolo para el Intercambio de Información en Materia de Exención de la Obligación del Servicio Militar

Obligatorio para las Víctimas”, el cual debe operar entre la UARIV y las autoridades castrenses, a fin de que brinden “información en tiempo real.” Conforme la última norma, una vez la persona informe a la autoridad de reclutamiento que se encuentra en trámite su proceso de solicitud de registro o que ya ha sido incluida en el Registro Único de Víctimas, como en efecto lo afirmó el actor, el Ministerio de Defensa, a través de sus respectivas dependencias, debe proceder a la “verificación” de la información suministrada. Se trata así de un conjunto de previsiones que imponen deberes de colaboración entre las autoridades estatales para garantizar que el reclutamiento a filas parta de una decisión absolutamente informada, acorde con la realidad y que evite la consolidación de traumatismos o de actos opuestos a la Constitución.

81. Con todo, en contravía de lo exigido, no se avizora de las pruebas arrojadas al trámite de amparo ni una sola diligencia de parte de la accionada tendiente a atender los postulados descritos; esto es, a acatar debidamente el ordenamiento jurídico que controlaba sus actuaciones; mucho menos un comportamiento encaminado a confrontar con seriedad y cuidado los soportes del accionante. Lo que sí se evidencia es la “omisión deliberada” en la que incurrió pues (i) no empleó los medios a su alcance para evidenciar la situación de hecho puesta de presente; (ii) en su lugar, descartó -no desvirtuó- de plano la configuración fáctica alegada y (iii) concluyó sin ninguna justificación o en el marco de cierta carga argumentativa que el actor no figuraba directamente en el RUV y, por tanto, carecía de la condición de víctima.

82. Un comportamiento diligente y a la luz de la jurisprudencia constitucional de parte del Ejército le habría permitido, primero, entender que el Registro Único de Víctimas, en tanto herramienta oficial de identificación, no podía determinar per se la pertenencia del actor a la población desplazada y, en consecuencia, no podía ser el medio de prueba que definiera la no configuración de la causal de exención del servicio militar en su favor, pues su naturaleza es declarativa y no constitutiva del hecho victimizante. Segundo, que, en todo caso, la actuación de rastreo que debió agotar ante la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, pero que finalmente no siguió, le hubiera permitido apreciar debida y correctamente la realidad subyacente a las manifestaciones del accionante, así como la consecuente necesidad de desincorporarlo de manera inmediata.

83. Una valoración adecuada, plena e integral de esas declaraciones, apoyada en

labores de averiguación ante la entidad con conocimiento directo sobre la población desplazada en el país, le hubiera permitido en este caso -y dada la inscripción del accionante en el RUV- determinar con claridad que el ciudadano debía ser eximido de la prestación del servicio militar obligatorio, pues el cumplimiento de dicha obligación podía poner en peligro su vida e integridad física al forzarlo a enfrentarse con los mismos grupos armados que propiciaron su migración. Esto es, habría fácilmente vislumbrado la existencia del reconocimiento jurídico que recaía sobre el flagelo que había padecido junto a toda su familia y, por ende, que esa “condición de facto” si estaba probada. En efecto, del Registro Único de Víctimas que se aporta en este trámite, se desprende que dentro del mismo el señor Israel Trujillo Gómez, padre del actor, figura bajo la calidad de jefe de hogar declarante por el hecho de desplazamiento ocurrido el 20 de enero de 2013, en el municipio de Tiquisio - Bolívar-.

84. Es decir, dicho ciudadano aparece como titular de ese registro y se advierte que su hogar está integrado, entre otros miembros, por su hijo Alexander Trujillo Márquez, quien igualmente fue víctima directa del accionar de grupos ilegales y, por ese hecho permanece incluido oficialmente en el RUV. Esta realidad probatoria fue arbitraria y deliberadamente desatendida por la accionada al no detenerse a abordar con atención las aseveraciones del ciudadano, quien intentaba, en medio de su vulnerabilidad, ponerle en conocimiento su pertenencia a un grupo social destinatario de especial protección del Estado.

85. No obstante, la institución se limitó a examinar la situación del peticionario desde un estándar valorativo irrazonable y desproporcionado, alejado, por consiguiente, de los parámetros que sobre la materia ha impuesto la jurisprudencia de esta Corporación, según los cuales es a quien desea contradecir la afirmación a quien corresponde probar la no ocurrencia del hecho victimizante. Con este comportamiento, desconoció que en estos escenarios no es necesario exigirle al involucrado la certeza de los hechos ocurridos como si se tratara de un juicio ordinario, pues algunas veces la violencia que genera el desplazamiento es silenciosa y, por ende, la tarea de probar sería imposible de ejecutar. Particularmente, ignoró que, como se advirtió en las consideraciones de esta providencia, la condición de desplazado debe analizarse siempre “en forma responsable pero sumaria, teniendo en cuenta la mayor cantidad de elementos objetivos y subjetivos posibles a favor de la solicitud del interesado.”

86. Con todo, la certeza a la que se alude se predica en esta ocasión y, por tanto, si aún persisten dudas del hecho del desplazamiento reposan en el expediente de revisión elementos de juicio relevantes que permiten corroborarlo y que tampoco fueron apreciados por el Ejército. En efecto, a pesar de haber sido puestos en su conocimiento a lo largo del trámite de amparo no se logró de su parte ningún pronunciamiento que, de alguna manera, pudiera, así fuera en esta instancia, remediar la omisión probada en la que incurrió, a partir de su debida valoración. En esta dirección obra, en primer lugar, una declaración oficial suscrita por el Personero Municipal de Pinillos -Bolívar, esto es, de un funcionario adscrito al Ministerio Público, en la que pone de presente la condición de víctima del conflicto armado del tutelante. Se trata entonces de una afirmación que debe ser apreciada con especial cuidado pues proviene de una autoridad seria y, además, sus actuaciones gozan de presunción de legalidad.

87. En segundo lugar, existen las afirmaciones de la defensora pública del accionante, otra servidora del Estado, en las que da cuenta de que en el sistema de información de la UARIV que se dispuso a consultar, se constató la existencia del desplazamiento forzado del que fue víctima su representado. Se reconoce entonces esta circunstancia de hecho por parte de otra autoridad con competencia en la protección de derechos humanos. Finalmente, se cuenta con una declaración juramentada rendida por los padres del tutelante ante el correspondiente notario de su lugar de residencia, señalando que tanto ellos como sus cuatros hijos son desplazados.

88. En este contexto, la información reseñada es relevante y contribuye así a reforzar la calidad en mención. Los distintos medios de prueba enunciados dan mayor sustento a las manifestaciones del actor según las cuales la demandada se abstuvo de estudiar la evidencia sobre su verdadera calidad de víctima de la violencia. Estas pruebas allegadas al proceso de tutela, como se dijo, no fueron desvirtuadas por la accionada durante su precaria intervención en el trámite de amparo y, por consiguiente, tienen la virtualidad de complementar el panorama probatorio reconstruido por la Sala con fundamento en el cual se concluye que al momento en que fue reclutado el accionante, el 1 de agosto de 2018, era una persona en situación de desplazamiento y, por consiguiente, su incorporación obligatoria a filas estaba prohibida por expresa disposición constitucional y legal, de manera que bajo ninguna circunstancia, distinta a la voluntad misma del reclutado, debía producirse. Pese a ello, se vislumbró que la institución procedió a su alistamiento fundado en un examen

inadecuado e incompleto de su caso, alejado de las reglas jurisprudenciales vigentes lo que le impidió, al igual que al juez de tutela de instancia, desplegar una actuación ajustada al ordenamiento, acorde con el valor de la dignidad humana que se encontraba en juego.

89. En estas condiciones, el reclutamiento materialmente implicó (i) un desconocimiento del ordenamiento jurídico que dispone que “[e]l Ejército Nacional está obligado a aplicar los principios y garantías del debido proceso administrativo en todas sus actuaciones, incluidas aquellas que se enmarcan en el trámite de definición de la situación militar de las personas” y (ii) una lesión al principio de igualdad pues la aplicación de la causal de exención cubre a todos los jóvenes que se encuentren en el supuesto normativo exigido -ser víctima de la violencia-, sin distinción. En tal virtud, es necesario adoptar un remedio de decisión que, de un lado, atienda de la mejor manera la reclamación del ciudadano y, del otro, restablezca las garantías constitucionales que han sido vulneradas.

90. Conforme los fundamentos del numeral 66 supra, ante controversias como la presente, la Corte ha optado por ordenar al Ejército Nacional desacuartelar a los accionantes ilegalmente reclutados y expedir su libreta militar, sin costo alguno. La Sala estima razonable acoger esta regla, pues las circunstancias fácticas de este asunto se acercan a las abordadas en el pasado por esta Corporación. Esta orden, sin embargo, debe tener presente que, según la información que obra en el proceso, por medio de Orden Administrativa de Personal No. 2365 de fecha 20 de diciembre de 2019 el tutelante fue retirado del servicio militar obligatorio por la causal de deserción. Al respecto, en el considerando 51 supra de esta providencia se explicó que el desacuartelamiento procede por deserción y por la configuración de una causal de exención. Atendiendo a lo anterior, y dado que el tutelante se encontraba y permanece en una situación de exoneración, en este caso se validará el desacuartelamiento ya reconocido por la entidad demandada pero no por las razones allí indicadas, sino por la verificación de una circunstancia de exención. Es decir, se modificará la razón que originó el acto de desvinculación del joven Alexander Trujillo.

91. A pesar de que las razones hasta aquí expuestas son conclusivas y conducentes para adoptar una decisión definitiva y protectora de los derechos del tutelante, la Sala estima necesario precisar, enseguida, algunas cuestiones adicionales.

5.2. De la calidad de bachiller académico del actor como determinante de la modalidad de

prestación del servicio militar de todo ciudadano

92. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los ciudadanos “que son incorporados al servicio militar en la modalidad de soldados bachilleres [si] bien están obligados a tomar las armas y reciben para ello una formación mínima”, su misión está destinada fundamentalmente a la realización de actividades de bienestar social a la comunidad, preservación del medio ambiente y conservación ecológica, por consiguiente, el término de duración es de tan solo 12 meses.

93. De acuerdo con el accionante, al momento de ser citado para definir su situación militar puso en conocimiento de las autoridades castrenses competentes también su calidad de bachiller académico, aportando, como lo hizo también en la presente acción de tutela, copia del diploma que le fue expedido por la Institución Educativa Manuel Francisco Obregón del municipio de Pinillos, Departamento de Bolívar, el 14 de noviembre de 2014; certificándose “haber cursado y aprobado los estudios correspondientes al Nivel de Educación Media.” Sin embargo, según su dicho, esta circunstancia especial, así como la de desplazado, fue desatendida, al paso que, sin estar obligado a ello, se produjo su alistamiento en calidad de soldado regular, es decir, por un periodo de duración de 18 meses.

94. Ante las afirmaciones del peticionario, la Sala requirió a la accionada para que informara “si al momento en que [fue] citado para definir la situación militar advirtió sobre su condición de persona desplazada por la violencia, bachiller académico y padre de familia.” Sin embargo, la demandada, una vez más, guardó silencio. Esta ausencia de pronunciamiento implica que no se cuenta con una declaración expresa de su parte desvirtuando, de un lado, que la incorporación no se produjo bajo la modalidad señalada y, del otro, el nivel de formación invocado por el ciudadano al momento del reclutamiento.

95. En ese escenario, la manifestación o postura concreta de Alexander Trujillo Márquez merece ser valorada positivamente, en el marco de los postulados que se desprenden de la buena fe pues, además, obedece a la realidad probatoria del expediente de tutela de acuerdo con la cual detentaba el título o grado de bachiller académico para el momento en que fue incorporado al Ejército Nacional en el año 2018. Esta circunstancia es especialmente relevante pues, primero, evidencia que, como quedó visto en los párrafos precedentes, el tutelante a más de ser obligado a prestar servicio militar sin estar compelido a ello bajo

ninguna modalidad, fue concentrado dentro de una categoría de ingreso más gravosa, contraria a su nivel o proceso de formación educativo, que, sin duda, lesionó intensamente su garantía fundamental al debido proceso la “que se extiende definitivamente a toda clase de actuaciones, juicios y procedimientos, que conlleven consecuencias para los administrados.”

96. Así, el Ejército no solo concentró a un ciudadano incurso en causal de exoneración, pese a que reclamó respeto a sus derechos y la garantía de su debida inclusión en sociedad tras haber sido víctima de un difícil fenómeno en nuestro país, sino que lo reclutó para que prestara sus servicios por un periodo mayor, exponiéndolo con este actuar a serios riesgos. Aunado a ello, no hay evidencia en ninguna parte del proceso acerca de que el individuo hubiera decidido en forma voluntaria ingresar a la Fuerza Pública y, sobretodo, adoptar o asumir “una modalidad con un alto grado de peligrosidad como soldado regular.” Por este motivo, entonces, también se evidencia una grave lesión a los derechos fundamentales del tutelante. Pero, además de lo anterior, las constataciones de la Sala son trascendentes en este punto del examen pues, aunque no se puede modificar el hecho de que el peticionario hubiera sido reclutado y tampoco incidir en el tiempo de servicio ya prestado, sí tienen la potencialidad de impactar en el proceso penal que se le sigue actualmente por el proceder de desertión como, a continuación, se analizará con más detalle.

5.3. De la valoración de la conducta de desertión del accionante del Ejército Nacional

98. Sin embargo, tal aproximación no encuentra mayor respaldo si se recuerda que el actor acreditó un grado académico que le permitía atender, si es que le era exigible, la obligación de la prestación del servicio militar solo por 12 meses como soldado bachiller. Esto implica que, si su incorporación se produjo el 1 de agosto de 2018, su tiempo en la fuerza de seguridad concluía el 1 de agosto de 2019. Bajo esta lógica, para el momento de la desertión su obligación legal y constitucional -que tampoco le era exigible en este caso- ya había sido satisfecha por completo. De hecho, para ese instante, llevaba 2 meses y 20 días más al servicio del Batallón accionado sin estar legítimamente obligado a ello, ni siquiera en el supuesto de no haberse acreditado su calidad de ciudadano en situación de desplazamiento forzado, como quedó establecido con absoluta claridad.

99. La Sala no pretende con este razonamiento legitimar, a través de un

pronunciamiento judicial, conductas que el orden jurídico, prima facie, estima irregulares pero sí procura llamar la atención sobre el surgimiento de circunstancias que deben valorarse en el marco del proceso que se adelanta en contra del actor. En efecto, junto a esta eventualidad que, como ya se dijo, podría trascender de cara al desenlace del aludido trámite concurren otras tantas que expuso el accionante para intentar justificar o convalidar su actuar de deserción.

100. En su concepto, al estar cobijado por una causal de exención cualquier decisión que dispusiera su inmediato reclutamiento debía entenderse como ilegítima y contraria al orden interno. Por tanto, la decisión de enlistarlo representó una limitación de su libertad personal por parte del Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar, quien como autoridad castrense excedió sus competencias y omitió el procedimiento establecido en la Ley 1861 de 2017.

101. A la irrazonabilidad que ya suponía mantenerlo al servicio de la Fuerza Pública y que con clamor advirtió con recurrencia ante las autoridades competentes, se le sumó un ingrediente adicional, que cuestionaba su permanencia en las filas. Su hija, Alexandra Trujillo Rivera, había nacido el 5 de julio de 2019 y demandaba con urgencia de su asistencia y apoyo. Hacer caso omiso a ello equivalía a una actuación ajena e incompatible con sus obligaciones prevalentes como padre de familia y podía significar una amenaza sobre el mínimo vital de la menor. Así, comprendió que debía actuar en su salvaguarda y, en consecuencia, en íntima convicción partió de la premisa de estar autorizado para abandonar la institución. Dicho de otro modo, encontró razones que, desde su criterio, le permitían oponerse válidamente a ciertos deberes.

102. La jurisprudencia constitucional no ha sido ajena a debates como el presente donde ciudadanos amparados en la configuración de alguna causal de exoneración de la prestación del servicio militar han optado por abandonar sin autorización las filas fundados en el convencimiento de haber sido incorporados irregularmente a la Fuerza Pública. En la Sentencia T-603 de 2012 un individuo alegó haber sido forzado a ingresar como soldado regular a las Fuerzas Militares a pesar de ser objetor de conciencia por sus principios éticos, morales y religiosos. Manifestó que cualquier labor para el Ejército era una manera “de trabajar para la guerra [y por ello] una forma de matar”, por lo que, escudado en esa incompatibilidad, tras dos meses de reclusión, se escapó del batallón donde permanecía

activo. Fue esta una oportunidad para que esta Corporación recordara que la acción de tutela no puede convertirse en el medio para que los ciudadanos eludan las consecuencias jurídicas de sus propias conductas.

103. Aceptar esta postura, afirmó la Corte en el 2012, “supondría desconocer la existencia misma de un sistema –como lo es el derecho- que prescribe y proscribe determinados comportamientos.” Enfatizó, dentro de esta línea de entendimiento, que a la idea de un orden jurídico le sigue la de obediencia, siendo esta última consustancial al primero, pues resultaría contradictoria la existencia de un ordenamiento social coercitivo que prescriba comportamientos determinados, si fuera posible que los destinatarios de las normas pudieran decidir -en todo caso y de manera general-, cuando cumplirlas o no hacerlo sin consecuencia alguna.

104. Sin perjuicio de lo dicho, aclaró que la desobediencia frente al derecho puede eventualmente ser considerada justificada, por ejemplo, bajo supuestos en los cuales la persona encuentra que el deber exigido es contrario a la paz, la justicia, a otras normas jurídicas superiores, a postulados morales o, de golpe, a ciertas posiciones políticas. Es decir, explicó que “la desobediencia de los deberes constitucionales y legales puede encontrar legitimidad, cuando estos últimos entren en tensión con los derechos fundamentales, con la dignidad humana y con el pluralismo que hace parte esencial del Estado colombiano.” En otras palabras, es dable que sea “promovida para proteger intereses superiores, como lo son los derechos humanos.” En estos términos, concluyó que no existía una obediencia absoluta, pero tampoco la posibilidad de desobedecer de manera genérica todo el ordenamiento jurídico, ya que tal idea supondría una contradicción insalvable con un sistema que ordena y prohíbe determinados comportamientos para asegurar la convivencia pacífica.

105. En concreto, y en lo que aquí interesa, desobedecer un mandato legal y constitucional, como la prestación del servicio militar, podía encontrar justificación a la luz del derecho en contextos especiales, en los que “el disenso contra cierta actividad [surgiera] por motivos de justicia.” Esa legitimidad se encontraba “en el hecho de que el modelo constitucional adoptado parte del respeto al pluralismo de las convicciones e ideas, así como del miramiento a la dignidad humana, que entre otras, ha sido entendida como la posibilidad con que cuenta el individuo de labrar su presente y futuro conforme a sus propios intereses.”

106. Los planteamientos precedentes son relevantes pues contribuyen positivamente a la resolución del presente asunto. En el, como ya se advirtió, el Ejército Nacional ha asegurado que el actor incumplió sus deberes constitucionales específicos frente a la prestación del servicio militar obligatorio ante lo cual, en su concepto, fue legítimo y aceptable a la luz del derecho, que se le iniciara un proceso penal militar el cual, según la información disponible en el proceso, sigue su curso actualmente. Para la Sala, los postulados de la autonomía e independencia de la actividad jurisdiccional del Estado, así como del sometimiento general de los conflictos a las competencias de cada juez, imponen que el funcionario natural de dicho escenario judicial, en el marco de un procedimiento especializado y probatoriamente suficiente, sea el encargado de adoptar las decisiones o medidas del caso dentro de ese proceso, esto es, lo relativo al destino judicial del actor frente a las autoridades castrenses.

107. Sin embargo, la Corte no puede ser ajena a una realidad probatoria constatada en esta oportunidad, que impacta en el justo desarrollo que requiere dicho trámite y que, concretamente, llevaría al juez de la causa a resolver sobre su efectiva terminación. Lo anterior si se considera que el Ejército Nacional (i) procedió irregularmente a incorporar al actor a la Fuerza Pública, aun cuando estaba probada la condición de víctima del desplazamiento forzado que válidamente lo eximía de ello; (ii) gestionó su ingreso a filas bajo una modalidad que supuso la prestación del servicio por un interregno mayor al que legalmente le correspondía al ciudadano, esto en caso de existir una obligación, ante su probada condición de bachiller académico, y que (iii) para el momento en que se concretó su desertión, el 21 de octubre de 2019, ya debía haber sido desvinculado de la institución -en el caso en que le hubiera sido exigible el deber en estudio- y, en consecuencia, estaba legitimado por el orden interno para no prestar más servicio militar.

108. Las razones aludidas advierten, como ya se dijo previamente, que el tutelante se encontraba y permanece en una situación de exoneración que conduce a concluir que el desacuartelamiento ordenado por la entidad demandada debía operar por la verificación de esta circunstancia en particular y no por su desertión. Bajo esta lógica, es claro que el accionante nunca debió ingresar al Ejército Nacional y, en esa medida, no habría causa jurídica o fundamento válido alguno para haber desatado en su contra una actuación judicial que cuestiona el incumplimiento de una obligación inexigible. Ante esta situación, se debe

necesariamente actuar con completa coherencia y, por consiguiente, lo más acertado es disponer que se remita copia integral de esta providencia a la accionada y, además, al Juzgado 74 de Instrucción Penal Militar para que, dentro del campo de su autonomía judicial, disponga lo relacionado con la terminación del proceso que se adelanta en contra de Alexander Trujillo Márquez, en atención precisa a la valoración de las circunstancias, serias y objetivas, acreditadas en este proceso, que vislumbran que aquel fue incorporado a las filas del Ejército en contravía del orden jurídico. Esto bajo la comprensión de que, cuando la exigibilidad simultánea de deberes u obligaciones constitucionales genera un conflicto de derechos e intereses jurídicamente protegidos, se debe realizar sin vacilación alguna una “cuidadosa sopesación de los valores, derechos, principios y deberes en conflicto.”

109. Junto a lo anterior, y ante el panorama general evidenciado, resulta igualmente forzoso (i) revocar el fallo de instancia, que “negó” el amparo invocado y, en su lugar, proteger los derechos al debido proceso e igualdad del accionante; (ii) ordenarle al Comandante del Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar o a quien corresponda que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adelante las medidas correspondientes para adoptar la decisión que permita formalizar la razón del desacuartelamiento del ciudadano Alexander Trujillo Márquez de las Fuerzas Militares, y en el término de quince (15) días siguientes a ello, disponer lo necesario para expedirle, a su nombre y sin costo alguno, la libreta militar que corresponda. Lo anterior, bajo la consideración de que, como se mencionó líneas atrás, la desvinculación del ciudadano debe entenderse con ocasión de la configuración de una causal de exoneración y no por razón de su desertión del Cuerpo Oficial. Finalmente, resulta preciso (iii) advertirle al Ejército Nacional que no podrá incurrir en actuaciones como las que dieron origen a esta tutela. En especial, abstenerse de desconocer las exenciones y prerrogativas establecidas legal y constitucionalmente para la prestación del servicio militar.

110. De acuerdo con el peticionario, al momento de ser citado por las autoridades castrenses para definir su situación militar advirtió que su compañera permanente, Eleida Matilde Rivera Montalvo, se encontraba en estado de embarazo. Es decir, en su caso concurría otra causal de exoneración de la prestación del servicio militar obligatorio relacionada con su calidad de padre de familia. Sin embargo, a diferencia de los otros dos supuestos invocados y probados en esta oportunidad, esto es, la condición de desplazado por

la violencia y de bachiller académico del tutelante, la Sala no encuentra la satisfacción del presente dado que, conforme el registro civil de nacimiento aportado al trámite, la menor Alexandra Trujillo Rivera, nació el día 5 de julio de 2019.

111. Lo anterior quiere decir que, para el momento de la incorporación de Alexander Trujillo Márquez, el 1 de agosto de 2018, su pareja sentimental aún no se encontraba en estado de gestación y, por consiguiente, aquel carecía de la condición de progenitor. Se reitera, acorde con las consideraciones de esta providencia, que las circunstancias eximentes del ingreso a las filas del Ejército Nacional deben concurrir al momento en que los ciudadanos involucrados van a ser ingresados al servicio activo y no sobrevenir, como en esta ocasión, con posterioridad. Por lo anterior, la citada calidad invocada no se tendrá por cumplida; misma conclusión a la que llegó el juez de tutela de instancia quien en relación con este aspecto si emitió un pronunciamiento que puede calificarse de acertado.

. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

112. La Sala Primera de Revisión analizó la acción de tutela formulada por el señor Alexander Trujillo Márquez contra el Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional- Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar por haberlo incorporado a las filas de la institución, a pesar de no estar obligado a ello, dado que en su caso concurrían algunas causales de exoneración de la prestación del servicio militar obligatorio, en especial, estaba probada su calidad de persona en situación de desplazamiento forzado. El actor relató que transmitió, en varias ocasiones y por distintos medios, su preocupación de ser concentrado al contingente militar pues ello materialmente implicaba retornar al escenario geográfico en el cual fue víctima del conflicto armado. Sin embargo, expresó que sus manifestaciones en ese sentido no fueron atendidas. Por el contrario, fue ingresado como soldado regular lo que implicó que le serviría al organismo del Estado por un interregno mayor de tiempo; hecho que acentuó su estado de vulnerabilidad, al punto que optó, más adelante por huir del lugar donde se encontraba activo. La accionada sustentó la determinación de reclutar al joven en un único pronunciamiento, conocido en el marco de esta tutela, de acuerdo con el cual la documentación que le fue allegada impedía probatoriamente certificar la calidad alegada por lo que la incorporación no reñía de ninguna manera con ningún mandato constitucional y atendía fines esenciales.

113. Al adentrarse en el debate de fondo, se encontró que la demandada no realizó una valoración de la situación real del tutelante en forma razonable y conforme a las normas del debido proceso, hecho que le impidió advertir que se enfrentaba a un sujeto de especial protección constitucional quien, por consiguiente, no debía ser reclutado en ningún momento y bajo ninguna modalidad, mucho menos, bajo aquella que resultaba más gravosa para su dignidad como víctima del conflicto y que extendía irrazonablemente sus labores castrenses, de ser estas exigibles. De hecho, en este contexto, se probó que para el momento en que el actor decidió desertar del Ejército Nacional su tiempo de servicio -si es que hubiera tenido la obligación de prestarlo- ya había culminado y, en consecuencia, para ese instante ya debía haber sido dado de baja, por lo que el conjunto de estas circunstancias merecían ser valoradas con especial cuidado por parte del juez de instrucción penal militar que adelantaba un proceso en su contra, a efectos de que resolviera, en el marco de un escenario justo, sobre la terminación del mismo, a partir de las constataciones de la Sala en esta instancia.

. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido, en primera instancia, por el Juzgado Veintiuno de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, el día 8 de enero de 2020, en virtud del cual se “negó” el amparo invocado por el señor Alexander Trujillo Márquez. En su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad del ciudadano accionante, por las razones precisas expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo.- ORDENAR al Comandante del Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar o a quien corresponda que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adelante las medidas correspondientes para adoptar la decisión que permita formalizar la razón del desacuartelamiento del ciudadano Alexander Trujillo Márquez de las Fuerzas Militares ante la configuración de la causal de exención establecida expresamente en el Artículo 12 de la Ley 1861 de 2017, relativa a ser víctima del

conflicto armado. En el término de quince (15) días siguientes a ello, deberá disponer lo necesario para expedirle, a su nombre y sin costo alguno, la libreta militar que corresponda.

Tercero.- Por conducto de la Secretaría General de esta Corporación, REMITIR al Batallón de Apoyo del Servicio para la Educación Militar y al Juzgado 74 de Instrucción Penal Militar copia integral de la presente providencia para que, particularmente este último, en ejercicio de su autonomía judicial, disponga lo relacionado con la terminación del proceso que se adelanta en contra del ciudadano Alexander Trujillo Márquez, en atención a la valoración de las circunstancias, serias y objetivas, acreditadas en este proceso, que vislumbran que aquel fue incorporado a las filas del Ejército Nacional aun cuando ello estaba expresamente prohibido por disposición del orden jurídico, dado que se encontraba y permanece en una situación de exoneración del servicio.

Quinto.- LIBRAR las comunicaciones por la Secretaría General de la Corte Constitucional, así como DISPONER las notificaciones a las partes, a través del juez de tutela de primera instancia, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Sexto.- REMITIR al Juzgado de instancia el expediente digitalizado del proceso de tutela de la referencia para darle el trámite respectivo.

Comuníquese y cúmplase,

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General