



JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.  
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2021

**Tutela Radicación; 110013335017-2021-0026000**

**Demandante: Jhon Sebastián Rubio Benítez<sup>1</sup>**

**Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13<sup>2</sup>**

**Vinculado: Distrito Militar N.59<sup>3</sup>**

**Derecho Fundamental: Petición**

**Sentencia N°. 113**

No encontrando causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia teniendo en cuenta las siguientes

#### **Antecedentes**

##### **Solicitud.**

El 15 de septiembre de 2021 el señor **Jhon Sebastián Rubio Benítez** con C.C **1.003.614.526** instauró acción de tutela contra la **Nación-Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13**, para que conteste el derecho de petición presentado el 03 de agosto de 2021, donde solicitó copia de los documentos que se le hicieron firmar al momento de la incorporación al Ejército Nacional y se le brinde trato como Bachiller en cuanto al tiempo de servicio militar de 12 meses y no 18 meses como imposición.

**El Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13:** Informó al despacho que si bien es cierto el accionante presento petición, por error involuntario el 18 de agosto de 2021 se dio respuesta únicamente a la solicitud de cambio en el tiempo de servicio, al verificar el error se procedió a remitir por competencia la solicitud al Distrito Militar N. 59, mediante radiado 2021838011977813 de fecha 09 de agosto de 2021, para que aporte la documentación.

Referente a la solicitud de cambio en el tiempo de servicio, el ejército nacional de manera anual estipula el personal destinado a los únicos batallones autorizados para prestar servicio militar y conforme a la Ley 1861 artículo 13 Parágrafo 4 inciso final, establece que los ciudadanos incorporados para la prestación del servicio militar a dieciocho (18) meses **no** pueden solicitar el cambio a los contingentes incorporados para un término de servicio militar a doce (12) meses. (Archivo digital N.07)

**El Distrito Militar N.59:** Una vez vinculado mediante auto de fecha 20 de septiembre de 2021 y concedido el término para brindar respuesta, guardó silencio.

#### **Consideraciones**

**Competencia** Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigidos contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1° del Decreto 1382 de 2000 y 1983 de 2017.

<sup>1</sup> [jhonsebastianrubiobenitezT88@gmail.com](mailto:jhonsebastianrubiobenitezT88@gmail.com);

<sup>2</sup> [notificacionjudicial@cgfm.mil.co](mailto:notificacionjudicial@cgfm.mil.co); [notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co);

<sup>3</sup> [juridicadim59@gmail.com](mailto:juridicadim59@gmail.com);

**Legitimación por activa.** La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.<sup>4</sup>

En el presente asunto la acción de tutela es presentada por el señor **Jhon Sebastián Rubio Benítez** con C.C **1.003.614.526** legitimado para presentar la acción en procura de la defensa de su derecho fundamental de petición, dado que presentó una solicitud el 03 de agosto de 2021, ante la **Nación-Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13**, de la cual no ha recibido respuesta.

**Legitimación por pasiva.** La **Nación-Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13**, se encuentra legitimada por pasiva por ser ante quien presentó la solicitud el 24 de mayo de 2021 de documentación para que se le brinde trato como Bachiller en cuanto al tiempo de servicio militar de 12 meses y no 18 meses como imposición.

**Nación-Ministerio de Defensa- Distrito Militar N.59**, legitimada por pasiva al ser la entidad ante quien el batallón de Policía Militar N. 13, remitió la petición presentada por el accionante para la entrega de la documental solicitada.

### Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela

**Inmediatez:** El accionante presenta la petición el 03 de agosto de 2021 y la acción 15 de septiembre de 2021, esto es; 1 mes 12 días de la última actuación, lapso prudente y razonable respecto a hecho y la conducta de la entidad que presuntamente causa la vulneración de sus derechos fundamentales.

**Subsidiariedad:** En relación con el derecho de petición la Corte Constitucional ha estimado que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.

En la Sentencia C- 951 de 2014, mediante la cual la Sala Plena estudió la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria No. 65 del 2012 Senado, – 227 de 2013 Cámara “Por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, señaló que el derecho de petición se aplica a todo el procedimiento administrativo, trámite que incluye los recursos ordinarios y extraordinarios, de manera que su no resolución oportuna o adecuada también es susceptible de corregirse a través de la acción de tutela. De esta manera, la acción de tutela es el único mecanismo idóneo y eficaz para garantizar la protección del derecho fundamental de petición, del cual hacen parte los recursos administrativos ante las autoridades.

**Problema jurídico** En esta oportunidad corresponde determinar si por parte de la **Nación-Ministerio de Defensa- batallón de Policía No. 13 y Distrito Militar N.59**, ha vulnerado el derecho fundamental de petición.

**j) El derecho de petición: su naturaleza, contenido, elementos y alcance<sup>5</sup>** El derecho de petición es un derecho fundamental autónomo en términos del artículo 23 de la Constitución Política, según

<sup>4</sup> El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

<sup>5</sup> Corte Constitucional Sala Octava de Revisión sentencia T-192 del quince (15) de marzo de dos mil siete (2007) Magistrado Ponente: Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS

el cual “[f]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. (...)”.

Reiteradamente la Corte ha señalado que el derecho de petición en su contenido<sup>6</sup> comprende los siguientes elementos<sup>7</sup>: **i)** la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibir las o se abstengan de tramitarlas (núcleo esencial)<sup>8</sup>; **ii)** una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material<sup>9</sup>, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y **iii)** de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y **iv)** una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido<sup>10</sup>.

Sobre este último punto, vale recordar que la Corte se encargó de diferenciar claramente el derecho de petición y el derecho a lo pedido, cuyos conceptos, aunque diversos, suelen confundirse frecuentemente. Los criterios que desde sus inicios fijó la Corporación, en sentencia T-242 de 1993, para efectos de establecer esas diferencias se transcriben a continuación:

“(…) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”

La Corte ha expresado que una respuesta es: **i) suficiente** cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a sus pretensiones<sup>11</sup>; **ii) efectiva** si soluciona el caso que se plantea<sup>12</sup> (C.P., Arts. 2º, 86 y 209) y **iii) congruente** si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición,

<sup>6</sup> Ver, entre muchas, Corte Constitutionnel sentencias T-737 y T-236 de 2005 y C-510 de 2004, M.P. Alvaro Tafur Galvis; T-718 y T-627 de 2005; Marco Gerardo Monroy Cabra; T-439 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-275 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>7</sup> Ver Corte Constitucional sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-915 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearon algunos supuestos fácticos mínimos del derecho de petición, que han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación, mediante las sentencias de sus diferentes Salas de Revisión.

<sup>8</sup> Es abundante la jurisprudencia existente sobre el núcleo esencial del derecho de petición. Se pueden consultar, entre otras, las siguientes sentencias: T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-108 de 2006 y T-490 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-1130 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-373 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>9</sup> Ver, entre muchas, las sentencias: T-460 de 2006 y T-1160 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-295 y T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-134 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-1130 y T-917 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-352 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-327 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>10</sup> Ver las sentencias T-259 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería, entre otras. sentencia T-242 de 1993 “(…) no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”

<sup>11</sup> Corte Constitucional Sentencias T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-581 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>12</sup> Corte Constitucional Sentencia T-220 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta<sup>13, 14</sup>

En síntesis, la Corte Constitucional ha consolidado su jurisprudencia sobre el derecho de petición en los siguientes términos:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible<sup>15</sup>; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares<sup>16</sup>; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición<sup>17</sup> pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa<sup>18</sup>; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder;<sup>19</sup> y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.<sup>20</sup>

Por consiguiente, se garantiza este derecho cuando la persona obtiene por parte de la entidad demandada una respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable a su petición.

De otra parte, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado en todo el territorio nacional, con ocasión de la pandemia generada por el COVID-19, el presidente de la república con la firma de todos sus ministros emitió el **Decreto Legislativo No. 491 de 2020**<sup>21</sup>, en el cual dispuso, entre otros asuntos, los siguientes:

“Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo. Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”<sup>22</sup>

<sup>13</sup> Corte Constitucional Sentencia T-669 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>14</sup> Cft. Sentencia T-627 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>15</sup> Corte Constitucional Sentencia T-481 de 1992, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.

<sup>16</sup> Al respecto puede consultarse de la Corte Constitucional la sentencia T-695 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>17</sup> Corte Constitucional Sentencia T-1104 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda.

<sup>18</sup> Corte Constitucional Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994

<sup>19</sup> Corte Constitucional Sentencia 219 de 2001, M.P. Fabio Morón Díaz.

<sup>20</sup> Corte Constitucional Sentencia 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>21</sup> “Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, social y Ecológica”

<sup>22</sup> Este artículo fue declarado exequible de manera condicionada, bajo el entendido de que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes. C. Const., Sent. C-242, jul. 09/2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y Cristina Pardo Schlesinger.

## Del servicio militar obligatorio de los bachilleres.<sup>23</sup>

El artículo 216 de la Constitución Política dispuso que “(...) Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas” e igualmente que, “la ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo (...)”, disposición que fue objeto de reglamentación a través del Decreto 2853 de 1991, el cual contempló el servicio militar obligatorio en la Policía Nacional, y en el que dispone que los bachilleres que presten el servicio en dicha Institución, “(...) actuarán dentro de la organización y funcionamiento que la ley asigne a la Policía Nacional, con la denominación de Auxiliares de Policía Bachilleres (...)”.

Ahora bien, en lo que concierne al término de duración del mencionado servicio militar, la normativa citada anteriormente señaló de forma expresa: “(...) Artículo 10.- El Servicio Militar Obligatorio para Bachilleres en la Policía Nacional, **tendrá una duración de doce (12) meses**, de los cuales tres (3) meses serán para instrucción básica y nueve (9) para la prestación del servicio propiamente dicho (...)”.

Posteriormente, el Congreso de la República expidió la Ley 48 de 1993<sup>24</sup>, “Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización”, que en su artículo 10 estableció la obligación de definir la situación militar y para el efecto dispuso que: “(...) Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, **a excepción de los estudiantes de bachillerato, quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller. La obligación militar de los colombianos termina el día en que cumplan los cincuenta (50) años de edad (...)**”.

La precitada norma igualmente contempló en su artículo 11 lo siguiente: “(...) El servicio militar obligatorio bajo banderas tendrá una duración **de doce (12) a veinticuatro (24) meses, según determine el Gobierno (...)**”, para lo cual definió tres (3) modalidades de prestación del servicio así:

**“(...) ARTÍCULO 13. Modalidades prestación servicio militar obligatorio. El Gobierno podrá establecer diferentes modalidades para atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio.**

*Continuarán rigiendo las modalidades actuales sobre la prestación del servicio militar:*

- a. Como soldado regular, de 18 a 24 meses.
- b. Como soldado bachiller, durante 12 meses.
- c. **Como auxiliar de policía bachiller, durante 12 meses.**
- d. Como soldado campesino, de 12 hasta 18 meses.

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

**PARÁGRAFO 2o.** **Los soldados campesinos prestarán su servicio militar obligatorio en la zona geográfica en donde residen.** El Gobierno Nacional organizará tal servicio tomando en cuenta su preparación académica y oficio (...)” (Negrilla fuera del texto).

<sup>23</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sentencia T 25000-23-42-000-2017-05142-00 del 08 de noviembre de 2021

<sup>24</sup> Aunque la Ley 48 de 1993 fue derogada por la Ley 1861 de 2017 a partir del 4 de agosto de 2017, dicha normativa es aplicable al caso del actor, en consideración a que fue vinculado como auxiliar de policía el 1 de marzo de 2017, cuando aún se encontraba vigente.

En sentencia C-84 de 2020 la Corte Constitucional Declaró **EXEQUIBLES** el inciso primero y los párrafos 1º y 4º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, por el cargo analizado, salvo la expresión “no” contenida en este último, la cual se declara **INEXEQUIBLE**.

En dicha sentencia la Corte adoptó las siguientes decisiones:

1.- La regla general de duración del servicio militar de 18 meses y la excepción para los bachilleres de prestarlo por 12 meses, son constitucionales, puesto que persiguen objetivos superiores relacionados con la defensa de la soberanía nacional y la educación, utiliza medios idóneos y conducentes y, además, configura una medida proporcionada. Estos contenidos normativos no consagran la discriminación alegada por el ciudadano. En tal sentido, el inciso 1º y el párrafo 1º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, no desconocen la Carta y serán declarados exequibles.

2.- La posibilidad que tienen los conscriptos bachilleres para solicitar el cambio a contingentes incorporados por un término de 18 meses, también es constitucional, puesto que superó el test intermedio de igualdad y no configuró la discriminación alegada por el demandante. De esta manera, el párrafo 4º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, que contiene dicho precepto, será declarado exequible.

3.- No obstante, la limitación para que los conscriptos incorporados por 18 meses cambien a contingentes que prestan el servicio por 12 meses es desproporcionada y desconoce el derecho a la igualdad en el ejercicio de la libertad para escoger la modalidad de formación educativa. En tal sentido, la Sala declarará la inexecutable de la expresión “no” contenida en el párrafo 4º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017.

4.- La Sala no accederá a lo solicitado por el Procurador General de la Nación, en el sentido de diferir los efectos de la declaratoria de inexecutable que se adopta en este caso, particularmente porque la decisión no genera vacíos ni inconsistencias normativas sobre la duración general del servicio militar, sus componentes y la excepción al mismo, ya que dicha regulación no fue expulsada del ordenamiento jurídico, por lo que no se generaron indeterminaciones de orden legal sobre el cumplimiento de la obligación militar.

## Conclusiones

1.- La Corte Constitucional estudió la demanda de la referencia que consideraba inconstitucionales algunos apartes del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, porque consagra un trato diferenciado que afecta a los soldados no bachilleres frente a aquellos que cuentan con ese nivel educativo. En tal sentido, la demanda precisó que la disposición: i) desconoce la obligación de tratar de forma paritaria a los destinatarios de la medida, quienes “(...) *comparten más circunstancias relevantes que los asemejan frente a las que los diferencian*”; y, ii) no supera el juicio integrado de igualdad, porque si bien las medidas estudiadas se fundan en razones constitucionalmente legítimas y compatibles con la Carta, no son necesarias y razonables

2.- Antes de estudiar de fondo el asunto sometido a debate, la Sala acreditó la inexistencia de cosa juzgada en relación con la **Sentencia C-511 de 1994**, porque los contenidos normativos estudiados en aquel momento son distintos a los analizados en esta oportunidad. Posteriormente, formuló el siguiente problema jurídico:

¿Los fragmentos acusados desconocen el principio de igualdad al establecer que los conscriptos no bachilleres prestarán el servicio militar por 18 meses con el objetivo de surtir la etapa de formación laboral productiva, pero sin la posibilidad de solicitar el cambio a la modalidad de contingente incorporado por 12 meses, propia de soldados bachilleres, que, en principio, no acceden a dicho componente educativo, pero sí tienen la posibilidad de modificar voluntariamente su vinculación a la duración general de la obligación militar

3.- La Sala dio respuesta al problema jurídico planteado, en el marco del juicio abstracto de constitucionalidad, de la siguiente manera:

44. La regla general de duración del servicio militar de 18 meses y la excepción para los bachilleres de prestarlo por 12 meses son constitucionales. Persiguen objetivos superiores relacionados con la defensa de la soberanía nacional y la educación de personas que sirven al país. Las medidas utilizadas son idóneas, conducentes y evidentemente proporcionadas. La posibilidad que tienen los conscriptos bachilleres para solicitar el cambio a contingentes incorporados por un término de 18 meses, también es constitucional. La disposición no genera el trato diferenciado injustificado alegado por el demandante.
  - a. En tal sentido, el inciso 1º y los párrafos 1º y 4º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, no desconocen el texto superior y serán declarados exequibles.
45. La limitación para que los conscriptos incorporados por 18 meses cambien a contingentes que prestan el servicio por 12 meses es desproporcionada. Desconoce el derecho a la igualdad en el ejercicio de la libertad para escoger la modalidad de formación educativa o de no educarse formalmente. La prestación del servicio militar no significa el desconocimiento de los derechos fundamentales de los llamados a filas. De ahí la importancia, de que, aun en este escenario, se garantice en igualdad de condiciones con los demás conscriptos, el amplio margen de decisión sobre la formación académica o laboral productiva que recibirá durante el servicio y que impactará en su desarrollo individual y colectivo. En tal sentido, la Sala declarará inexecutable la expresión “no” contenida en el párrafo 4º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017.
46. La Sala no accedió a la petición de diferir los efectos de esta decisión presentada por el Procurador General de la Nación. No genera vacíos ni inconsistencias normativas sobre la duración general del servicio militar, sus componentes y la excepción al mismo. La expulsión del ordenamiento jurídico no cobijó a todas las expresiones normativas acusadas. Finalmente, el fallo no causó indeterminaciones de orden legal sobre el cumplimiento de la obligación militar.

Bajo estos argumentos la corte constitucional declaró **EXEQUIBLES** el inciso primero y los párrafos 1º y 4º del artículo 13 de la Ley 1861 de 2017, por el cargo analizado, salvo la expresión “no” contenida en este último, la cual se declara **INEXEQUIBL**

### Caso concreto

Se encuentra probado que el señor **Jhon Sebastián Rubio Benítez** instauró acción de tutela contra la **Nación-Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13**, para que conteste el derecho de petición presentado el 03 de agosto de 2021, donde solicitó se le entregara copia de los documentos que se le hicieron firmar al momento de la incorporación al Ejército Nacional y se le brinde trato como Bachiller en cuanto al tiempo de servicio militar de 12 meses y no 18 meses como imposición.

**El Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13:** Informa al despacho que el 18 de agosto de 2021 contestó la solicitud de cambio en el tiempo de servicio informando que el ejército nacional de manera anual estipula el personal destinado a los únicos batallones autorizados para prestar servicio militar y conforme a la Ley 1861 artículo 13 Parágrafo 4 inciso final, establece que los ciudadanos incorporados para la prestación del servicio militar a dieciocho (18) meses no podrán solicitar el cambio a los contingentes incorporados para un término de servicio militar a doce (12) meses y frente a la solicitud de documental firmada por el accionante se procedió a remitir por competencia la solicitud al Distrito Militar N. 59, mediante radicado 2021838011977813, para que aporte la documentación al señor **Jhon Sebastián Rubio Benítez..** (Archivo digital N.07)

**El Distrito Militar N.59:** Una vez vinculado mediante auto de fecha 20 de septiembre de 2021 y concedido el término para brindar respuesta, guardó silencio razón por la cual se presumen como

ciertos los hechos narrados por el accionante y accionado, acatando lo dispuesto por el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

El Despacho encuentra que efectivamente el accionante presentó derecho de petición ante el Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13 y el mismo brindó respuesta el 18 de agosto de 2021 mediante radicado 2021838001684931, lo cual se evidencia en la documental aportada por el accionante y conforme lo informado en la contestación del Batallón Militar N.13 negando la solicitud con base en el parágrafo 4 del artículo 13 de la ley 1861, el cual establece que los ciudadanos incorporados para la prestación del servicio militar a 18 meses no podrán solicitar el cambio a los contingentes incorporados para un termino de servicio militar a doce meses, sin considerar que conforme con la sentencia C-84 de 2020 con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, la Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE la expresión “no” contenida en el parágrafo 4 de dicha ley.

En consecuencia, se tutelarán los derechos fundamentales del señor JHON SEBASTIAN RUBIO BENITEZ para efectos de que el Batallón de Policía Militar No. 13 responda el derecho de petición presentado conforme con la sentencia C-84 de 2020 que declaro inexecutable la expresión “no” contenida en el parágrafo 4 del artículo 13 de la ley 1861 de 2017, el cual quedó así:

**PARÁGRAFO 4o.** *El conscripto obligado a prestar servicio militar por doce (12) meses podrá solicitar el cambio a los contingentes incorporados por un término de servicio militar de dieciocho (18) meses, obteniendo los beneficios de estos. Los ciudadanos incorporados para la prestación del servicio militar a dieciocho (18) meses no podrán solicitar el cambio a los contingentes incorporados para un término de servicio militar de doce (12) meses.*

De otra parte **Distrito Militar N.59** al no dar una respuesta a la petición calendada 03 de agosto de 2021 y remitida por el Batallón Militar N. 13 desde el **09 de agosto de 2021** también vulnero el derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, y contrariando los principios de eficiencia y celeridad que orientan la actuación administrativa.

Como lo ha dicho la H. Corte Constitucional la planeación del proceso de incorporación no es una razón suficiente para validar la constitucionalidad de la medida enjuiciada. El principal argumento del Legislador para establecer la prohibición de cambio de contingente para los soldados no bachilleres es evitar que se “pierda” la planeación. Para la Corte, este es un aspecto operativo, que de ninguna manera puede justificar una afectación tan intensa del derecho a la igualdad de los conscriptos sin bachillerato. De igual forma, el análisis sistemático del principio de planeación implicaría que también se desconocería en relación con los soldados bachilleres, pues aquellos pueden cambiar de incorporación para recibir el componente de formación laboral productiva, situación que carece de fundamento superior.

Finalmente, el argumento de que el conscripto no bachiller requiere prestar servicio por 18 meses para agotar todos los componentes del mismo, incluido el de formación laboral productiva, también queda desvirtuado por las razones expuestas previamente, particularmente porque la extensión de 6 meses frente a los contingentes bachilleres, no guarda relación con el deber militar, sino que se refiere a la necesidad de acceder a la educación, la cual, en todo caso debe garantizar la libertad de elección del conscripto. Esta medida, como ha quedado demostrado, no es proporcionada, por desconocer el principio de igualdad.

De acuerdo con lo expuesto, la prestación de servicio militar no significa el desconocimiento de los derechos fundamentales de los llamados a filas. De ahí la importancia, de que, aun en este escenario, se garantice en igualdad de condiciones con los demás conscriptos, el amplio margen de decisión sobre la formación académica o laboral productiva que recibirá durante el servicio y que impactará en su desarrollo individual y colectivo.

En tal sentido, la Sala encuentra que la medida enjuiciada, relacionada con la duración del servicio militar obligatorio por 18 meses para los conscriptos no bachilleres para que accedan al componente

de formación laboral productiva, sin que puedan solicitar el cambio a contingentes incorporados por 12 meses, desconoce el principio de igualdad porque restringe de manera injustificada y desproporcionada la libertad para elegir la modalidad de educación que le asiste a todas las personas. En tal sentido, la promoción de la educación durante la prestación del servicio militar, con observancia de las condiciones expuestas por la Corte, deberá ser objeto de reglamentación interna por parte de las autoridades competentes

De esta manera el demandante incorporado por 18 meses puede solicitar el cambio contingentes de 12 meses pues la restricción establecida en el parágrafo 4 con base en la cual se niega la solicitud formulada fue declarada inconstitucional al generar asimetrías injustificadas entre los conscriptos bachilleres y aquellos que no cuentan con esta formación académica al momento de la incorporación, de esta forma la fijación el termino de 18 meses para la prestación del servicio de los bachilleres contempla la posibilidad de acceder posteriormente al componente de formación laboral productiva mediante cambio de contingentes también asegura que no exista una interrupción prolongada e injustificada en su formación académica y profesional con ocasión al llamado a filas.

En tal virtud, se ordenará a la **ORDENAR** al Batallón de Policía No. 13 dar respuesta **de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado en los términos de la sentencia C-84 del 27 de febrero de 2020** que determinó que los ciudadanos incorporados al servicio militar por un periodo de 18 meses pueden solicitar cambio a los contingentes incorporados para un término de servicio militar de 12 meses tal y al **Distrito Militar N. 59** contestar la petición respecto a la entrega de una copia de los documentos firmados al momento de ser incorporado al ejercito nacional.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO .- TUTELAR** el derecho de **PETICIÓN E IGUALDAD** del señor **Jhon Sebastián Rubio Benítez** con Cedula de Ciudadanía N. **1.003.614.526**, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.- ORDENAR** al Batallón de Policía No. 13 que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la fecha en que se le notifique este fallo, proceda **dar respuesta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado por el accionante el 3 de agosto de presenta año en los términos de la sentencia C-84 del 27 de febrero de 2020** que determinó que los ciudadanos incorporados al servicio militar por un periodo de 18 meses pueden solicitar cambio a los contingentes incorporados para un término de servicio militar de 12 meses y al **Distrito Militar N. 59** contestar la petición remitida por competencia por el Batallón Militar de Policía No. 13 con radicación No. 2021838011977813 el 09 de agosto de 2021 respecto a la entrega de una copia de los documentos firmados al momento de ser incorporado al ejercito nacional.

En cumplimiento de la anterior orden, esto es la contestación de la petición junto con su notificación debe ser enviado a la oficina de apoyo de los juzgados administrativos correo [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co) para el correspondiente registro por el sistema Siglo XXI

**TERCERO - NOTIFICAR** a la accionada y a la accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO.-** Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991; en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, con el correspondiente registro en el sistema Siglo XXI.

Tutela Radicación; 110013335017-2021-0026000  
Demandante: Jhon Sebastián Rubio Benítez<sup>1</sup>  
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Batallón de Policía Militar N. 13<sup>1</sup>  
Vinculado: Distrito Militar N.59<sup>1</sup>  
Derecho Fundamental: Petición

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**LUZ MATILDE ADAIME CABRERA**  
Juez

AP

**Firmado Por:**

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

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

Código de verificación:

**92aaa02b14a7c3e10d363d4051fe20a40f30bab0b765e37168f85bffbfb39570**

Documento generado en 29/09/2021 05:24:07 p. m.

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