

Bogotá D. C., 6 de mayo de 2009

**Honorables Magistrados  
Corte Constitucional  
E. S. D.**

*Ref: Intervención ciudadana en el proceso de constitucionalidad  
No. D-7685*

*Actores: Gina Cabarcas Macías y otros.*

*Norma demandada: artículo 27 de la Ley 48 de 1993*

*Magistrada Ponente: Maria Victoria Calle.*

Honorables Señores Magistrados:

Nosotros, Rodrigo Uprimny Yepes, identificado con C.C. No. 79.146.539 de Usaquén, Diana Esther Guzmán Rodríguez, identificada con C.C. No. 52.886.418 de Bogotá, y Carolina Bernal Uribe, identificada con C.C. No. 1'037.574.955 de Envigado, director e investigadoras del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – DeJuSticia- respectivamente, con fundamento en el numeral 1° del artículo 242 de la Constitución Política de 1991 (C.P.) y en el artículo 7° del decreto 2067 de 1991, atendiendo a la amable invitación de la Corte Constitucional para intervenir en este proceso de constitucionalidad y obrando también en nuestra calidad de ciudadano y ciudadanas colombianos, respetuosamente nos permitimos presentar ante ustedes este escrito, con el propósito de coadyuvar la demanda de la referencia relativa a la inconstitucionalidad por omisión en que incurre el artículo 27 de la Ley 48 de 1993, por no haber previsto la objeción de conciencia como una causal de exclusión permanente para prestar el servicio militar.

Compartimos las tesis esenciales de los demandantes, tanto desde el punto de vista procesal como sobre el fondo del asunto. Creemos que en este caso no existe cosa juzgada y que procede una rectificación jurisprudencial en esta

materia, la cual debe conducir a declarar que la norma demandada está afectada por una omisión legislativa relativa por no haber previsto la objeción de conciencia como una causal de exclusión permanente para prestar el servicio militar. Nuestra intervención no repetirá entonces los argumentos de la demanda, que compartimos en su totalidad, sino que se centrará en aclarar y reforzar ciertos aspectos procesales y sustantivos de la discusión del caso. Para ello tocaremos básicamente cinco puntos. Comenzaremos (i) por reiterar que no existe cosa juzgada y procede un pronunciamiento de fondo en el presente caso, incluso si la Corte concluye que debía haberse demandado la totalidad del Título III o aun la totalidad de la Ley, pues bastaría que la Corte, en la sentencia, realizara la correspondiente unidad normativa. Luego (ii) entraremos a un tema hermenéutico, aparentemente abstracto pero que tiene una incidencia importante en el presente caso, que es la relación entre los criterios histórico, literal, sistemático, teleológico y evolutivo en la interpretación de las normas de derechos fundamentales, puesto que en algunos de sus precedentes sobre el tema, la Corte ha usado indebidamente un criterio histórico estrecho para concluir que la Carta no reconoce la objeción de conciencia al servicio militar. Luego analizaremos (iii) las posibles tensiones entre el derecho a la objeción de conciencia y el deber de prestar el servicio militar, para mostrar que una interpretación sistemática y estructural de ambos mandatos constitucionales conduce inequívocamente a la conclusión de que la Constitución, en armonía con la evolución del derecho internacional de los derechos humanos, reconoce la objeción de conciencia al servicio militar. Pero en todo caso, incluso si se supusiera que existe una tensión irreducible entre ambos mandatos constitucionales (lo cual no creemos) mostraremos que (iv) una adecuada ponderación y un análisis de proporcionalidad lleva inevitablemente a dar prevalencia a la objeción de conciencia. Por todo lo anterior, concluiremos que, como lo plantea la demanda, (v) existe una omisión legislativa relativa que debe ser declarada por la Corte, lo cual conduce inevitablemente al condicionamiento de la disposición acusada por medio de una sentencia integradora

## **I- Inexistencia de cosa juzgada y procedencia de un pronunciamiento de fondo.**

A los argumentos válidos de la demanda sobre la inexistencia de cosa juzgada, quisiéramos agregar uno, que es muy simple pero evidente y es el

siguiente: para que en este caso operara la cosa juzgada, ya sea formal o material, sería necesario que la Corte hubiera estudiado una demanda dirigida contra la totalidad del artículo 27 de la Ley 48 de 1993 por incurrir en una omisión legislativa relativa por no haber previsto la objeción de conciencia como una causal de exclusión permanente para prestar el servicio militar, y que en esa sentencia esta Corporación hubiera examinado esa disposición por dicho cargo y hubiera no sólo concluido que el cargo no estaba llamado a prosperar sino que la totalidad de ese artículo era exequible frente a esa acusación.

Ahora bien, eso no ha sucedido. En efecto, un estudio sistemático de la jurisprudencia constitucional sobre el tema muestra que aunque la Corte ha examinado el problema de la objeción de conciencia al servicio militar en diversas ocasiones (en especial en las sentencias T-409 de 1992, C-511 de 1994 y C-740 de 2001), y que hay también varias decisiones de esta Corporación que han recaído sobre la Ley 48 de 1993 (en especial las sentencias C-058 de 1994, C-406 de 1994, C-511 de 1994, C-561 de 1995, C-022 de 1996, C-394 de 1996, C-370 de 1996, C-478 de 1999, C-1410 de 2000, C-740 de 2001, C-621 de 2007 y C-755 de 2008), lo cierto es que no hay ninguna sentencia que haya analizado la totalidad del artículo 27 de la Ley 48 de 1993, que es sin lugar a dudas la norma relevante en este tema, y que menos aun lo ha hecho por el cargo de una posible omisión legislativa relativa por no haber incorporado esa norma la objeción de conciencia como causal de exclusión del deber de prestar el servicio militar. En efecto, la única decisión específica sobre ese artículo es la sentencia C-058 de 1994, pero ella se refirió exclusivamente al literal b) y analizó otro tema, como era la legitimidad de la exclusión de dicho deber de los indígenas, para que se mantuvieran en su territorio y conservaran su identidad étnica.

En esas condiciones, teniendo en cuenta que, como bien lo desarrolla la demanda, la norma que debe ser acusada para poder discutir una eventual omisión legislativa relativa en este tema es el artículo 27 de la Ley 48 de 1993 en su integridad, y que dicho artículo no ha sido declarado exequible en su totalidad, ya sea de manera absoluta o ya sea al menos por tal cargo, resulta evidente que en este caso no existe cosa juzgada ni formal ni material frente al citado artículo, por lo cual procede un pronunciamiento de fondo.

Por último, desde el punto técnico, podría eventualmente argumentarse que la demanda no debió ser dirigida exclusivamente contra el artículo 27 de la

Ley 48 de 1993 sino contra la totalidad del Título III de esa ley, que se refiere de manera general a todas las exenciones y aplazamientos al servicio militar, o incluso contra la totalidad de la ley. La tesis sería la siguiente: podría considerarse que la omisión relativa no se predica únicamente del citado y demandado artículo 27, sino del Título III de la Ley 48 de 1993 o de la propia ley en su integridad, puesto que el Congreso hubiera podido regular en otro aparte de la ley, o al menos en otro aparte de ese Título III, la exclusión del deber de prestar el servicio militar por razones de objeción de conciencia. La razón sería ésta: la exención del deber de prestar servicio militar por objeción de conciencia tiene una especificidad propia, puesto que en esos casos, y para no violar la igualdad frente a quienes prestan el servicio militar, resulta razonable y proporcionado establecer un servicio social sustituto para los objetores, por lo que dicha regulación podría estar en una disposición distinta al artículo 27 citado, que no prevé dicho servicio social sustituto para los limitados físicos y sensoriales permanentes o los indígenas excluidos de manera permanente del deber militar. En efecto, hay muy buenas razones para que en los dos casos del citado artículo 27 no se imponga un servicio social sustituto, mientras que hay igualmente buenas razones para que se prevea dicho servicio social en casos de objeción de conciencia. Podría entonces concluirse que debe regularse ese tema en un artículo distinto al 27 acusado y que la eventual omisión relativa por falta de previsión de la objeción de conciencia se predicaría del Título III o de toda la Ley 48 de 1993, por lo que la demanda debió haber sido dirigida contra el Título III o contra toda la ley.

Aunque compartimos la tesis de la demanda de que la norma a ser acusada es esencialmente el citado artículo 27, puesto que es la disposición que específicamente regula las exenciones permanentes al servicio militar, reconocemos que también hay buenas razones para sostener que la demanda debió haber sido dirigida contra el Título III o contra toda la ley. Sin embargo, si la Corte llega a esa segunda conclusión, no por ello debe inhibirse de pronunciarse de fondo por una supuesta ineptitud de la demanda sino que debe recurrir a la figura de la unidad normativa del artículo 6° del decreto 2067 de 1991 y pronunciarse sobre la totalidad de las normas que incurrieron en la omisión legislativa relativa. En efecto, como lo ha dicho esta Corte, “es procedente que la sentencia integre la proposición normativa y se extienda a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso análisis para que la Corporación pueda decidir de fondo el problema planteado por los actores” (Sentencia C-320 de 1997. Fundamento 5).

Procede entonces un pronunciamiento de fondo.

## **II- El indebido uso del criterio histórico por ciertos precedentes en la interpretación de la objeción de conciencia del artículo 18 superior.**

En este segundo punto, entraremos, como ya se explicó, a un tema hermenéutico importante, que es la relación entre los criterios histórico, literal, sistemático, teleológico y evolutivo en la interpretación de las normas de derechos fundamentales. La razón de esa discusión es que en algunos de sus precedentes sobre el tema, la Corte ha usado indebidamente un criterio histórico estrecho para concluir que la Constitución no reconoce la objeción de conciencia al servicio militar<sup>1</sup>.

El problema esencial es el siguiente: el artículo 18 de la Constitución reconoce expresamente el derecho constitucional fundamental a la objeción de conciencia en muy distintos campos pues establece literalmente que nadie podrá ser “obligado a actuar contra la propia conciencia”.

Conviene destacar que esa norma constitucional tiene una enunciación literal mucho más fuerte y garantista que la establecida por los tratados de derechos humanos que tocan el tema, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos o el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, pues ni el artículo 12 de la primera ni el artículo 18 del segundo, que regulan la libertad de conciencia y de religión, establecen en forma expresa y literal esa prohibición radical de que nadie pueda ser obligado a actuar contra su conciencia.

Ese enunciado literal del artículo 18 de la Carta, en una simple lectura, implica entonces que existe un derecho general a la objeción de conciencia, que tendría razonablemente expresiones en distintos campos. Una de sus manifestaciones o especies es obviamente la existencia de un derecho específico a la objeción de conciencia al servicio militar, sobre todo si se

---

<sup>1</sup> En este punto de nuestra intervención y en el siguiente profundizaremos en los criterios desarrollados por los magistrados Cifuentes, Gaviria y Martínez a la sentencia C-511 de 1994, y que en parte fueron desarrollados y reiterados por los magistrados Cepeda y Araujo a la sentencia C-740 de 2001. Consideramos que esos salvamentos de voto representan una interpretación constitucionalmente más adecuada de los alcances del artículo 18 de la Carta sobre libertad de conciencia.

tienen en cuenta los problemas morales que para muchas creencias filosóficas y religiosas puede tener el uso de las armas implicado en dicho servicio y por su carácter de “institución total<sup>2</sup>”, según la conocida denominación del sociólogo Erving Goffman, por la forma como la institución militar controla totalmente la vida cotidiana del conscripto. Sin embargo, en algunas de sus sentencias sobre el tema, la Corte ha considerado que esa objeción de conciencia al servicio militar no existe como derecho constitucional específico en Colombia, para lo cual utiliza una suerte de interpretación histórica. El argumento esencial es que la propuesta de consagrar la objeción de conciencia al servicio militar fue presentada en la Asamblea Nacional Constituyente, pero no fue aprobada, no siendo entonces inconstitucional que la ley no la prevea como una de las causas exonerativas del servicio militar. Esa tesis fue expuesta en la Sentencia T-409 de 1992, y reiterada en algunas decisiones posteriores, en los siguientes términos:

*"El objetor de conciencia, en los estados que consagran esa posibilidad, no incurre en violación de las prescripciones constitucionales y legales sobre servicio militar por el hecho de adoptar una posición negativa frente a la obligación que se le impone, sino que, dadas las condiciones que el respectivo régimen jurídico establezca, hace uso de un verdadero derecho, que debe ser reconocido por las autoridades. Estas, en un buen número de casos, canjean con el objetor las prestaciones que normalmente le corresponderían por otras de similares condiciones que no impliquen transgresión a los principios que alega derivados de su conciencia. Allí no puede hablarse de desobediencia civil o de remisión a prestar el servicio.*

*"Si, como ya se ha dicho, la obligación de prestar el servicio militar es desarrollo del postulado según el cual los intereses colectivos prevalecen sobre los individuales y si, además, el Estado al exigirlo no puede desconocer la igualdad de las personas ante la ley, cuyos dictados deben ser objetivos e imparciales, es evidente que la objeción de conciencia para que pueda invocarse, requiere de su expresa institucionalización dentro del respectivo ordenamiento jurídico. Es decir, las autoridades no pueden admitirla sin estar contemplada su posibilidad ni fijadas en norma vigente las condiciones dentro de las cuales ha de reconocerse; hacerlo sin ese fundamento en casos específicos representaría desbordamiento de sus atribuciones y franca violación del principio de igualdad, aparte de la incertidumbre que se generaría en el interior de la comunidad.*

*"De allí que deba afirmarse la impracticabilidad de tal figura en cualquiera de sus modalidades en aquellos sistemas constitucionales que no la han consagrado, como acontece en el caso colombiano. Una propuesta en el sentido de introducirla*

---

<sup>2</sup> Ver Goffman, E. *Asylums: Essays on the Social Situation of Mental Patients and Other Inmates*. New York, NY: Doubleday, 1961.

*expresamente en el texto de la Carta de 1991, presentada por el constituyente Fernando Carrillo fue negada por la Asamblea Nacional Constituyente, sin que pueda afirmarse que de los textos aprobados se deduzca siquiera un principio de objeción. De allí que no sea procedente, a la luz del ordenamiento en vigor, acceder a las pretensiones del demandante relacionadas con la sustitución o exclusión de los deberes propios del servicio militar, a favor de sus representados.”*

La anterior interpretación parece razonable pero es equivocada, pues atribuye una fuerza exagerada a un hecho ambiguo del proceso constituyente, con lo cual llega a una conclusión que no sólo contradice el propio tenor literal del artículo 18 de la Carta sino los valores, principios y derechos de la Constitución, así como la dinámica evolutiva que la propia Carta confirió al entendimiento de los derechos fundamentales. Veámoslo.

Para mostrar lo anterior, es necesario tener en cuenta que el llamado criterio histórico tiene a nivel de la interpretación jurídica un alcance limitado, no sólo porque corre el riesgo de petrificar el significado de la Constitución sino además, y sobre todo, por cuanto nunca es fácil determinar con claridad cuáles fueron las razones por las cuales un determinado artículo fue incorporado a la Constitución, y menos aún precisar las razones por las cuales una propuesta de reforma no fue aprobada. Eso ha sido reconocido en general por alguna de la doctrina más autorizada sobre el tema<sup>3</sup>, que considera que los criterios histórico subjetivos representan una metodología interpretativa inapropiada porque es muy difícil establecer la voluntad o los propósitos de cuerpos plurales, como los congresos o las asambleas constituyentes, y que por ello es necesario atenerse a los textos que efectivamente fueron aprobados y no intentar determinar el espíritu de las normas o presuntas intenciones de esos cuerpos plurales. Y esto es válido no sólo frente a las normas aprobadas sino también frente a los silencios constitucionales o a los rechazos de propuestas específicas debatidas en esas asambleas.

Esas objeciones son sin lugar a dudas serias, lo cual explica que incluso ciertos ordenamientos jurídicos, como el inglés, hayan prohibido durante mucho tiempo que los jueces recurrieran a los antecedentes de las leyes para intentar determinar su significado. Igualmente, esta Corte ha también señalado que no se deben extraer conclusiones indebidas del examen de los

---

<sup>3</sup> Al respecto véase las observaciones de Chaim Perelman en *La lógica jurídica y la nueva retórica* (tr. de Luis Díez-Picazo), Madrid: Civitas, 1979, p. 55. En materia constitucional, ver Dworkin, Ronald, *El Imperio de la Justicia* (tr. de Claudia Ferrari), Barcelona: Gedisa, 1992

debates constituyentes y que debe entonces predominar una interpretación sistemática y finalista del texto constitucional, tal y como éste fue aprobado, y no recurrir a hipotéticas intenciones de la Asamblea Constituyente. Al respecto, esta Corporación sostuvo en alguna oportunidad:

*"Finalmente, vale la pena anotar que el hecho de que la Asamblea Nacional Constituyente haya desechado una propuesta del gobierno que ponía en manos de los jueces la adopción de las medidas de aseguramiento, no respalda una interpretación dirigida a negar toda intervención de los jueces de la República en la fase investigativa; más que la intención del autor de la Carta, cuenta en este caso la que se extrae del propio texto constitucional, que se encauza en sentido contrario al que favorecen las consecuencias que, sin mayor rigor, se quiere derivar de la voluntad del constituyente<sup>4</sup>."*

Con lo anterior no estamos desechando el criterio histórico subjetivo, que puede ser útil para determinados debates hermenéuticos y que ha sido usado por la Corte en ciertas ocasiones, en especial para optar entre interpretaciones diversas que surgían del examen literal, sistemático y teleológico de las disposiciones constitucionales. Lo que creemos es que (i) no se puede atribuir a un hecho equívoco y ambiguo, como es la no aprobación por la Asamblea Constituyente de una propuesta de incorporar explícitamente la objeción de conciencia al servicio militar, la conclusión de que la Carta no prevé dicha objeción al servicio militar; (ii) en especial cuando esa conclusión va contra el tenor literal inequívoco de la norma sobre libertad de conciencia aprobada por la propia Asamblea Constituyente; y (iii) sobre todo si se tiene en cuenta que dicho tenor literal armoniza con un entendimiento sistemático, teleológico, evolutivo y acorde al derecho internacional de los derechos humanos sobre la objeción de conciencia al servicio militar. Veámoslo.

De un lado, el significado de la no aprobación de la propuesta del Constituyente Carillo es muy ambiguo. Algunas sentencias de la Corte han derivado de esa decisión una negativa a reconocer la objeción de conciencia al servicio militar como una especie del derecho general a la objeción de conciencia. Pero eso no es nada claro, pues también es posible que muchos delegatarios hubieran concluido que la consagración expresa de la objeción de conciencia al servicio militar era inútil y antitécnica, en la medida en que el artículo 18 preveía un derecho general a la objeción de conciencia, que naturalmente incluía, como una de sus especies, la objeción de conciencia al

---

<sup>4</sup>Corte Constitucional. Sentencia C-395/94. MP Carlos Gaviria Díaz.



servicio militar. Así lo entendió, en su recuento de los debates constituyentes, el entonces Consejero Presidencial para el desarrollo de la Constitución y posterior magistrado de la Corte, Manuel José Cepeda. Según este autor:

*"Sin duda, el tema más controvertido en relación con este derecho es el de la objeción de conciencia en sus diferentes modalidades, de objeción a la prestación del servicio militar, objeción al aporte (sic) de armas, objeción a pertenecer a una institución armada y objeción a quedar bajo los órdenes de una autoridad pública. Este tema fue objeto de debate en la Asamblea Constituyente, después de estudiar varias alternativas, pero se prefirió dejar a los principios generales la resolución de este punto. De esta manera se siguió la tendencia general de las constituciones modernas, de las cuales solamente la alemana, la brasilera, la española y la portuguesa se refieren expresamente al tema. (negrillas no originales)"<sup>5</sup>*

Esa ambigüedad del significado de la no aprobación explícita de la objeción de conciencia al servicio militar es aún más clara -si se nos permite esa expresión paradójica-, si se recapitula el desarrollo de los debates constituyentes al respecto<sup>6</sup>. En efecto, la Asamblea Constituyente tocó el tema de la objeción de conciencia en varios lugares (comisiones I y III, comisión codificadora, comisión de estilo) y momentos. En particular, en la sesión plenaria del martes 18 de junio de 1991 se aprobó en primer debate, el servicio social, civil o ecológico para los colombianos que no presten el servicio militar y la objeción de conciencia para el uso y porte de armas con una votación de 45 votos afirmativos, 3 negativos y cinco abstenciones (Gaceta Constitucional No. 139, p.4), lo cual muestra un amplio apoyo de los delegatarios a la idea de la objeción de conciencia al servicio militar para aquellas personas que tenían profundas convicciones contra el uso y porte de armas.

En efecto, el numeral 10 del artículo sobre los deberes de la persona y del ciudadano (actualmente art. 95 de la C.P.) aprobado en primer debate establecía: "10. Los colombianos que no presten el servicio militar estarán obligados a uno social, civil o ecológico en los términos que señale la ley. Se aceptará la objeción de conciencia al uso y porte de armas." Esta propuesta aditiva fue aprobada junto con los demás deberes de la persona y el ciudadano luego de que otra propuesta aditiva mucho más amplia sobre objeción de conciencia al servicio militar fuera derrotada con una votación de

---

<sup>5</sup>Manuel José Cepeda. *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991*. Bogotá: Temis, 1992, p 168.

<sup>6</sup> En este punto nos basamos en la reseña que al respecto hace el magistrado Cepeda en su salvamento de voto a la sentencia C-740 de 2001.

21 votos afirmativos, 46 negativos y 3 abstenciones. Nótese entonces que hubo rechazo relativo a la objeción general al servicio militar, pero aceptación masiva de esa objeción si se fundaba en una objeción al porte y uso de armas.

Luego, en la sesión plenaria del sábado 29 de junio de 1991 se aprobó en segundo debate el artículo sobre los deberes de la persona y el ciudadano, pero sólo en sus primeros nueve numerales, ya que por decisión de la comisión codificadora el numeral 10 de dicho artículo referente al servicio social, civil o ecológico y a la objeción de conciencia para el uso y porte de armas fue trasladado al capítulo sobre Fuerza Pública. Al respecto se dejó constancia en las actas de la sesión plenaria por parte del constituyente Ramírez Ocampo: “El numeral décimo efectivamente fue trasladado al tema de la Fuerza Pública, que es, en opinión de la Codificadora, en donde debería estar; de tal manera que no creo que desapareciera el numeral décimo en el caso de que no fuese incluido aquí.” (*Gaceta Constitucional* No. 142, p. 19).

Luego de anunciarse el resultado de la votación el presidente de la Asamblea, Horacio Serpa Uribe, manifestó: “Con la aclaración de que los temas que no están aquí contemplados y sí aparecen en la propuesta del primer debate no han sido eliminados, sino remitidos a otros lugares de la Constitución.” (*Gaceta Constitucional* No. 142, p. 20). Constitucional No. 113, p. 16). Finalmente, en la sesión plenaria del lunes 1º de julio de 1991 se adoptó el artículo sobre fuerza pública tal y como fue aprobado en primer debate, como sucedió con la mayoría de normas sobre la fuerza pública. Por eso no se adoptó el artículo propuesto por la comisión codificadora que adicionaba al artículo sobre fuerza pública el numeral 10 del artículo sobre deberes de la persona y el ciudadano referente al servicio militar y la objeción de conciencia al porte y uso de armas pero sin que eso significara que se rechazaba sino que se aprobaban las normas provenientes del primer debate (Consejería Presidencial para el Desarrollo de la Constitución. Asamblea Nacional Constituyente. Sesión Plenaria julio 1).

Este recuento muestra que la no aprobación explícita por la Asamblea Constituyente de la objeción de conciencia al servicio militar fue un hecho muy ambiguo, del cual no puede desprenderse una voluntad inequívoca de rechazar para los ciudadanos esa posibilidad, no solo porque se aprobó un contenido generoso de la objeción de conciencia en general sino, además, por cuanto masivamente la plenaria había aprobado la posibilidad de no

prestación de servicio militar por objeción al porte y uso de armas. En esas condiciones, de un hecho cuyo significado es claramente ambiguo –como fue la no aprobación explícita de la objeción de conciencia al servicio militar- no se puede derivar, en forma autónoma, un contenido normativo específico, que contradice el tenor literal del artículo 18 constitucional sobre libertad de conciencia –ese sí inequívocamente aprobado por la Asamblea- y que establece claramente que nadie puede ser obligado a actuar contra su conciencia, por lo cual es claro, conforme a ese tenor literal, que si una persona considera que viola sus convicciones más íntimas la prestación del servicio militar, que incluye el uso de armas, entonces esa persona no puede ser forzada a prestar dicho servicio, pues sería obligarla a actuar contra sus convicciones.

No se puede, sin traicionar reglas elementales de hermenéutica constitucional, sobreponer un significado ambiguo de un hecho en el proceso constituyente al sentido inequívoco del tenor literal de una disposición iusfundamental. Y por ello consideramos equivocado que en esas sentencias la Corte reduzca el alcance de contenidos normativos explícitos del artículo 18 de la Carta con base en una hipotética voluntad del Constituyente, derivada de un hecho cuyo significado es profundamente ambiguo.

Esa interpretación histórica que realizó la Corte en esas sentencias es aún más equivocada si se tienen en cuenta consideraciones sistemáticas, teleológicas y evolutivas sobre el significado de la libertad de conciencia en un Estado respetuoso de la dignidad humana, la autonomía y el pluralismo, como es el colombiano (CP arts 1, 7 y 16)

Así, desde el punto de vista sistemático, conviene recordar que la Constitución, como lo ha destacado la Corte en numerosas sentencias, es profundamente pluralista y respetuosa de la autonomía personal y de la dignidad humana (CP arts 1, 7, 8, 13 y 16). Es una Constitución que, como ha dicho la Corte, “pretende construir una sociedad fundada en el respeto de los derechos fundamentales de las personas y en donde la diversidad de formas de vida no sean un factor de violencia y de exclusión sino una fuente insustituible de riqueza social. La diferencia y la igualdad encuentran sus lugares respectivos en esta Constitución que pretende así ofrecer las más amplias oportunidades vitales a todas las personas.” (Sentencia C-481 de 1998). Por ende, dada la naturaleza pluralista y autónoma de la Carta, es obvio que resulta constitucionalmente más adecuada aquella interpretación

de la libertad de conciencia que fortalece el pluralismo y el respeto de la autonomía y la dignidad humanas, frente a aquellos otros entendimientos que por el contrario limitan el pluralismo y afectan potencialmente la autonomía personal y la dignidad humana. Ahora bien, es obvio que un entendimiento del artículo 18 sobre la libertad de conciencia que incluya la objeción de conciencia al servicio militar es un entendimiento que favorece el pluralismo, pues permite la coexistencia de visiones de mundo favorables a dicho servicio con aquellas visiones que por el contrario son muy críticas del servicio castrense, por considerar que viola sus convicciones éticas más fundamentales. Por el contrario, la exclusión de esa objeción de conciencia al servicio militar limita el pluralismo y afecta gravemente la dignidad y la autonomía personales, pues permite que el Estado obligue a prestar servicio militar a personas para quienes el uso de las armas afecta muy gravemente sus convicciones más fundamentales.

De otro lado, desde el punto de vista finalístico o teleológico, es claro que en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos, uno de los propósitos esenciales del reconocimiento de la libertad y de la objeción de conciencia es precisamente permitir la objeción al servicio militar, pues dicho servicio, por su uso de las armas y por su carácter de “institución total”, es uno de los deberes sociales que potencialmente más afecta las convicciones esenciales de las personas. En ese orden de ideas, una interpretación del alcance del artículo 18 de la Carta sobre libertad de conciencia que excluya la posibilidad de objeción de conciencia al servicio militar elimina uno de los propósitos o finalidades esenciales por los cuales el constitucionalismo contemporáneo reconoce la objeción de conciencia. Dicha interpretación mutila entonces el propósito mismo del reconocimiento de la libertad de conciencia hecha por el Constituyente en el artículo 18 superior.

Finalmente, en materia de derechos fundamentales, la Carta explícitamente incorpora un criterio evolutivo y de adecuación al derecho internacional de los derechos humanos, al vincular el alcance de los derechos constitucionales a la dinámica del derecho internacional de los derechos humanos, en virtud de la figura del bloque de constitucionalidad y conforme al artículo 93 superior, según el cual, los derechos constitucionales deben ser entendidos de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia. En efecto, esa norma hermenéutica ordena al intérprete de los derechos constitucionales que tenga en cuenta no sólo los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia sino también los criterios

jurisprudenciales desarrollados por las distintas instancias internacionales de derechos humanos pues, como la Corte Constitucional lo ha dicho en innumerables ocasiones, en la medida en que la Carta señala en el artículo 93 que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse “de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, es indudable que “la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales”<sup>7</sup>. Ahora bien, como lo muestran la demanda y la intervención ciudadana de la Comisión Colombiana de Juristas en este proceso, la doctrina internacional elaborada por las instancias internacionales tiende a coincidir en señalar que la objeción de conciencia al servicio militar es un componente de la libertad de conciencia prevista en los tratados de derechos humanos. Esta evolución de la doctrina internacional, de indudable relevancia constitucional en Colombia, es aún más notable, si se tiene en cuenta que, como ya lo indicamos, el tenor literal sobre libertad de conciencia del Pacto de Derechos Civiles y Políticos o de la Convención Americana es menos vigoroso en este tema que el tenor literal del artículo 18 constitucional, pues ninguno de esos tratados tiene una norma explícita que diga que “nadie podrá ser obligado a actuar contra sus creencias”, como lo estatuye inequívocamente el artículo 18 de nuestra Carta. Sería paradójico que la jurisprudencia constitucional colombiana, modelo de equilibrio interpretativo garantista en derecho comparado, desconociera, con un equívoco criterio histórico, el profundo significado del tenor literal del artículo 18 superior, mientras que las instancias internacionales de derechos humanos tiendan a reconocer ese derecho, a pesar de que el tenor literal de los tratados de derechos humanos es menos generoso en este aspecto.

Por todo lo anterior, concluimos que es radicalmente equivocada la tesis de la Corte en algunas de sus sentencias de que el derecho general a la objeción de conciencia del artículo 18 no incluye el derecho específico a la objeción de conciencia al servicio militar, simplemente porque la Asamblea Constituyente no aprobó una propuesta para incorporar expresamente ese derecho específico. Y que es necesario entonces que la Corte rectifique su jurisprudencia en esta materia, tanto por el análisis efectuado en este apartado, como por las consideraciones realizadas por la demanda sobre la

---

<sup>7</sup> Ver al respecto, entre otras, la sentencia C-010 de 2000.

necesidad de cambio de jurisprudencia en esta materia, que compartimos plenamente.

Una conclusión se impone del análisis precedente: La libertad de conciencia establecida en el artículo 18 superior incluye un derecho general a la objeción de conciencia, el cual implica a su vez, como una de sus expresiones específicas y al menos como contenido constitucionalmente primariamente protegido o contenido *prima facie* de ese derecho, la existencia de un derecho específico a objetar, por razones de conciencia, la participación en el servicio militar.

### **III. La armonización de la posible colisión entre el derecho a la objeción de conciencia y el deber de prestar el servicio militar.**

Ahora bien, la conclusión del punto precedente no resuelve integralmente el problema jurídico del presente proceso, puesto que el reconocimiento *prima facie* del derecho a objetar eventualmente el servicio militar, previsto por el artículo 18 de la Carta, entra en tensión normativa con el artículo 216 de la misma Carta, que implícitamente establece el deber de prestar el servicio militar, pues luego de indicar que los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas, procede a ordenar a la ley que determine las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar. En efecto, aunque esa norma no establece en forma explícita un deber de prestar el servicio militar, ni ese deber está previsto en los deberes de la persona y del ciudadano regulados por el artículo 95 superior, es razonable suponer que si la ley debe precisar las condiciones que eximen del servicio militar es porque la Constitución reconoce, al menos de manera implícita, un deber general de prestar dicho servicio.

En el presente caso se presenta entonces una colisión entre los contenidos *prima facie* de dos principios constitucionales. De una parte, se encuentra el artículo 18 en el que se reconoce la libertad de conciencia y la objeción de conciencia, y de la otra, se encuentra el artículo 216 de la Constitución Política Colombiana, en el que se establece el deber de prestar el servicio militar.

Ahora bien, la colisión entre los contenidos *prima facie* de principios constitucionales es relativamente usual, por la estructura normativa propia de dichos principios. Precisamente la labor del intérprete constitucional, como esta Corte Constitucional lo ha destacada en numerosas sentencias, es intentar armonizar esos mandatos constitucionales, en virtud del llamado principio hermenéutico de “concordancia práctica”, según el cual, de ser posible, se debe preferir siempre aquella interpretación que permite la armonización concreta y la máxima vigencia y eficacia simultáneas de las normas constitucionales. Y que en caso de que dicha armonización concreta plena no sea posible, entonces resulta inevitable recurrir a una ponderación y a un análisis de proporcionalidad que permita establecer cuál de los principios en conflicto prevalece en el caso concreto<sup>8</sup>. Ahora bien, como se verá, la misma estructura normativa de esas normas constitucionales permite una armonización concreta de sus mandatos, como lo mostraremos en este acápite.

Al realizar una interpretación literal de estas disposiciones constitucionales, se evidencia que la colisión a la que se hace referencia surge de la tensión entre un derecho y un deber, en donde, mientras el primero no está sometido a condición, el segundo está sujeto a excepciones. En efecto, por una parte, el artículo 18 de la Constitución Política reconoce que nadie puede *ser obligado a actuar contra su conciencia*, y no prevé la existencia de condicionamiento alguno frente a este mandato. El artículo 18 establece literalmente que se “garantiza la libertad conciencia” y que “nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia”. Así, el que nadie pueda ser obligado a actuar en contra de su conciencia constituye una de las formas que consagra el artículo en mención para proteger la libertad de conciencia. Esta implica, entre otras cosas, que si existe una disposición normativa que impone una carga para la persona –un deber-, la persona podría dejar de cumplirla, cuando su cumplimiento implique ir en contra de su conciencia. De acuerdo con lo anterior, el análisis literal del texto constitucional permitiría afirmar que la persona tendría derecho a objetar el cumplimiento de un deber impuesto por el Estado, con el fin de ser coherente con sus convicciones internas, pues esto constituye un elemento que está protegido por la libertad de conciencia.

---

<sup>8</sup> Sobre el significado del principio de concordancia práctica y las técnicas de ponderación y proporcionalidad, ver, entre muchas otras, las sentencias T-425 de 1995, C-309 de 1997, T-801 de 1998, C-951 de 2002, T-437 de 2004 y C-256 de 2008.

Por la otra, en relación con el deber de prestar el servicio militar obligatorio, el artículo 216 de la Constitución Política establece que los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas, para luego precisar literalmente que la “ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo”. Esta norma establece entonces una obligación en cabeza de todos los colombianos, que consiste en tomar las armas, y surge cuando sea necesario para defender las instituciones y la independencia nacional. Es decir, que no sería una obligación permanente en cabeza de todos los colombianos, pues solamente se generaría cuando surja la necesidad de alcanzar los dos fines señalados en la Constitución. Adicionalmente, esta obligación se caracterizaría por incluir excepciones. En particular, el inciso tercero del artículo 216 de la Constitución prevé la posibilidad de determinar las condiciones que eximen del servicio militar, y la ley ha desarrollado tanto excepciones permanentes como temporales (artículos 27 y 28 de la Ley 48 de 1993).

La tensión se plantea entonces, como bien lo señalaron los magistrados Cifuentes, Gaviria y Martínez en su salvamento de voto a la sentencia C-511 de 1994, entre un derecho fundamental de carácter incondicionado que consiste en no poder ser obligado a actuar en contra de la conciencia, y un deber sujeto a excepciones puesto que la ley debe precisar las situaciones que eximen del deber de prestar el servicio militar. En concreto, mientras que del artículo 18 de la Constitución se deriva el derecho de la persona a negarse a prestar el servicio militar cuando considere que esto va en contra de su conciencia, del artículo 216 se deriva la obligación de que el Legislador regule las condiciones que eximen de la prestación del servicio militar. ¿Cómo conciliar entonces esta tensión normativa? O en otras palabras, ¿cómo se pueden interpretar estos dos preceptos constitucionales para armonizarlos y preservar su contenido normativo?

Para resolver esta tensión resulta relevante tomar en consideración, en un primer momento, la estructura normativa del derecho y de la obligación, pues de ésta se derivan consecuencias importantes para su armonización constitucional. En primer lugar, el derecho a no ser obligado a actuar en contra de la conciencia, es decir, el derecho a objetar con base en la conciencia, como se ha señalado, constituye un derecho fundamental que no



tiene limitaciones expresas. En esa medida, aunque como todo derecho constitucional su ejercicio tiene límites que se derivan del ejercicio de otros derechos, su cumplimiento no está sometido a ninguna excepción expresamente consagrada en el ordenamiento constitucional colombiano. En segundo lugar, la estructura normativa del deber de prestar el servicio militar se caracteriza por incorporar excepciones a su cumplimiento. En esa medida, constituiría un deber constitucional de carácter relativo.

La armonización de un derecho fundamental incondicionado con un deber constitucional relativo debería entonces tomar en consideración esta estructura normativa. Esto permitiría identificar que el deber no podría operar como una excepción al derecho, pues la Constitución Política no lo consagra de esa forma, es decir, porque la Constitución no establece expresamente excepciones al derecho. Por el contrario, resultaría más adecuado entender el derecho a objetar como una excepción a la obligación de prestar el servicio militar, en la medida en que la estructura normativa de éste último admite excepciones, y por tanto, el derecho puede operar como una de dichas excepciones. Esta interpretación permitiría, por una parte, realizar una aplicación que respete el tenor literal de los dos preceptos constitucionales y, por la otra, respetar la estructura normativa tanto del derecho como del deber constitucional.

El resultado sería entonces el reconocimiento de que, de acuerdo con la estructura normativa y el tenor literal de los mandatos constitucionales en tensión, una persona puede negarse a prestar el servicio militar cuando considere que el cumplimiento de este deber implica actuar en contra de su conciencia, pues su objeción constituye el ejercicio legítimo de un derecho fundamental respecto del cual el ordenamiento constitucional no prevé excepciones taxativas, mientras que la propia Constitución prevé excepciones para la prestación del servicio militar. Por ende, la armonización concreta de los mandatos constitucionales establecidos en los artículos 18 y 216 de la Carta lleva a la conclusión de que el legislador, al establecer las condiciones que eximen de la prestación del servicio militar, tiene la obligación de incorporar y regular la objeción de conciencia al servicio militar como una de esas causales. Y que como la norma acusada no previó esa hipótesis, entonces incurrió en una omisión legislativa relativa, como bien lo señalan los demandantes.

#### **IV. Ponderación y análisis de proporcionalidad frente a la colisión entre el derecho a ser objetor de conciencia y el deber de prestar el servicio militar obligatorio.**

Ahora bien, incluso si no se acepta el anterior argumento sobre la estructura normativa de los principios constitucionales en conflicto, no por ello debe negarse la existencia de un derecho fundamental la objeción de conciencia al servicio militar, pues una ponderación y un análisis de proporcionalidad de la colisión entre el derecho a ser objetor de conciencia y el deber de prestar el servicio militar obligatorio lleva a concluir que debe primar el primero, como se explica a continuación.

Frente a colisiones normativas de principios constitucionales, la Corte Constitucional Colombiana, siguiendo la práctica extendida de otros tribunales constitucionales y de derechos humanos, ha privilegiado en sus sentencias la ponderación de los principios de tensión. Este constituye el método por excelencia para asegurar que, en un caso concreto, los principios se apliquen en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas. En este caso, los principios en tensión son, como se señaló anteriormente, el derecho constitucional a ser objetor de conciencia frente al servicio militar obligatorio, que se deriva del artículo 18 de la Constitución Política, y el deber de tomar las armas cuando sea necesario para defender la independencia nacional y las instituciones públicas.

La ponderación y el análisis de proporcionalidad exigen que el intérprete estudie (i) cuál es la finalidad de las normas en conflicto y en caso que se considere que una de ellas implica una restricción al contenido *prima facie* constitucionalmente protegido por la otra, entonces que se estudie si dicha restricción es (ii) adecuada, (iii) necesaria y (iv) proporcionada en estricto sentido. Como lo dijo en reciente sentencia, que reitera la amplia jurisprudencia sobre la materia, la Corte ha señalado “que las limitaciones deben ser adecuadas para lograr el fin perseguido, deben ser además necesarias, en el sentido de que no exista un medio menos oneroso en términos de afectación de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido y, por último, deben ser “*proporcionales stricto sensu*”, esto es, que no se afecten excesivamente valores y principios que tengan un mayor peso que el fin constitucional que se pretende alcanzar” (Sentencia C-256 de 2008, Fundamento 7.1.).

En el presente caso las medidas que se derivan de la aplicación de los principios en tensión persiguen fines constitucionalmente legítimos. Por una parte, el derecho a objetar la prestación del servicio militar por consistir una forma de ir en contra de la conciencia, pretende proteger el derecho fundamental a que se respete y garantice la libertad de conciencia de todas las personas, es decir, a que pueda comportarse de forma coherente con sus convicciones más personales en todo momento. Además, esta posibilidad y protección que ofrece el ordenamiento constitucional está estrechamente relacionada con otros derechos fundamentales como el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana (CP arts 1 y 16). Por otra parte, el deber de prestar el servicio tiene en general dos objetivos esenciales, como lo muestra al respecto el debate en el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en el caso *Yeo-Bum Yoon y Myung-Jin Choi contra. Corea* del 23 de enero de 2007, que son: (i) contribuir a la seguridad y defensa, y lograr (ii) una mayor cohesión social, en la medida en que el servicio militar aparece (o debería aparecer, pues en nuestros países sigue siendo profundamente discriminatorio) como un mecanismo igualitario de integración democrática, pues todas las personas deben compartir igualitariamente los rigores de la vida militar. Sin embargo, el cumplimiento de la obligación militar puede constituir una limitación directa del derecho a no ser obligado a actuar en contra de su conciencia, consagrado en el artículo 18 de la Constitución Política, pues para algunas personas tomar las armas y ejecutar de manera continua los actos que resultan propios de la actividad militar, constituyen hechos que atentan de manera permanente con sus convicciones más profundas.

De acuerdo con lo anterior, puede afirmarse que la objeción de conciencia en relación con el servicio militar obligatorio, que sería una restricción al deber de prestar el servicio militar, constituye una medida no sólo adecuada sino estrictamente necesaria para asegurar el respeto y garantía plenos de la libertad de conciencia, pues constituye la única vía por medio de la cual se puede asegurar que una persona que tiene convicciones profundas en contra de las actividades militares no deba actuar en contra de su conciencia y de esta forma, pueda actuar de manera coherente con sus más profundas convicciones personales. Es imposible pensar en una forma distinta de amparar la libertad de conciencia en estos casos, que no sea reconocer a los objetores al servicio militar la posibilidad de abstenerse de entrar en filas y prestar servicios sociales sustitutos. Por consiguiente, la restricción del

deber de prestar el servicio militar debido al reconocimiento de la objeción de conciencia representa una medida adecuada y necesaria para alcanzar un propósito constitucional imperioso, como es proteger la libertad de conciencia.

En contraste, el servicio militar obligatorio puede ser una medida adecuada e importante para mantener o alcanzar la seguridad nacional en algunos momentos y bajo ciertas circunstancias, y ha jugado en ciertos países democráticos una función importante de integración ciudadana, que favorece la cohesión social. Sin embargo, la imposición del servicio militar a los objetores de conciencia o su penalización por no cumplir tal servicio no aparece como un instrumento necesario para alcanzar esos mismos propósitos constitucionales, por cuanto el Estado puede desarrollar medidas distintas. Por ejemplo, podría crear una fuerza pública profesionalizada, conformada a partir de las personas que están dispuestas a tomar las armas para proteger los intereses nacionales. Y en todo caso, la aceptación de la objeción de conciencia al servicio militar no implica la eliminación total del servicio militar, puesto que la experiencia comparada muestra que en aquellas sociedades que han admitido la objeción de conciencia, sólo un cierto número de personas recurren a esa figura. La gran mayoría acepta participar en el servicio militar, con lo cual se logra en la práctica una armonización entre el respeto de la libertad de conciencia y el mantenimiento del reclutamiento universal como principio general. Finalmente, los propósitos de equidad y cohesión social se pueden lograr, como lo muestra la experiencia comparada, imponiendo a los objetores de conciencia un servicio social sustituto, que sea igualmente riguroso y exigente que el servicio militar, a fin de evitar que algunas personas invoquen oportunistamente la objeción de conciencia para eludir sus deberes militares.

Las anteriores consideraciones ya serían suficientes para que la ponderación opere a favor de la objeción de conciencia al servicio militar, pues la interpretación que reconoce dicha objeción pasa los tres primeros pasos del test de proporcionalidad, a saber la (i) legitimidad de la finalidad, (ii) la adecuación de la medida y su (iii) necesidad. En cambio la interpretación que excluye la objeción de conciencia al servicio militar, si bien representa (i) una medida adecuada para lograr (ii) propósitos constitucionales sin lugar a dudas valiosos, no aparece como un medio

necesario, pues existen medidas menos lesivas de la libertad de conciencia que permiten razonablemente alcanzar los mismos propósitos.

Con todo, existe otro elemento que resulta fundamental en la resolución de esta tensión, que es el análisis de la proporcionalidad en estricto sentido, que como la Corte ha dicho “se endereza a evaluar si, desde una perspectiva constitucional, la restricción de los derechos afectados es equivalente a los beneficios que la disposición genera. Si el daño que se produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr, entonces es desproporcionada y, en consecuencia, debe ser declarada inconstitucional (Sentencia C-584 de 1997, criterio reiterado en la sentencia C-2567 de 2008)”. Por consiguiente, es necesario analizar los niveles de afectación de la libertad de conciencia si se excluye la objeción de conciencia al servicio militar, por una parte, y la importancia que tiene para el orden constitucional la preservación del deber de prestar el servicio militar de dichos objetores. Es decir, es fundamental aplicar la llamada ley de ponderación con el fin de establecer el grado de afectación de los principios en concreto.

En cuanto a lo primero, podría afirmarse que la afectación de la libertad de conciencia con la prestación del servicio militar obligatorio para aquellas personas que tienen convicciones profundas contra las armas y la institución castrense es intensa, por la misma naturaleza de la institución militar. En efecto, las fuerzas armadas, como lo indicamos anteriormente, tienen dos características que explican por qué algunas personas tienen profundas objeciones a participar en ellas. De un lado, la institución militar está íntimamente ligada al uso de las armas y a la posibilidad de matar, lo cual contradice profundamente la visión filosófica o religiosa de ciertas personas. De otro lado, las Fuerzas Militares constituyen una institución en la que, una vez que un conscripto hace parte de ella, la vida de la persona se ve absolutamente afectada, produciéndose una especie de captura de la vida cotidiana. Como ya lo indicamos, autores como Ervin Goffman catalogan al ejército dentro de la categoría de *institución total*, por tratarse de una institución que pretende regular y mantener el control sobre prácticamente todos los aspectos de la vida de la persona. Por ejemplo, todos los horarios de la persona son definidos por la institución, a partir de las necesidades del servicio que ésta tenga, las actividades que debe

realizar la persona todos los días son también definidas desde directrices específicas que debe acatar la persona y las órdenes constituyen el elemento fundamental en la forma como se relaciona la persona con su entorno. En este tipo de instituciones, el espacio para la individualidad es limitado, pues se regulan prácticamente todos los aspectos de la vida, y por tanto, la capacidad de decisión y de preservación de las creencias y de la conciencia es limitada. Incluso, en la institución militar opera, dentro de ciertos límites, el principio de obediencia debida que hace que si un soldado recibe una orden de su superior jerárquico, que pueda afectar sus principios éticos, no podría en principio negarse a cumplirla. Por ello, como dice Otto Mayer, la obligación de prestar el servicio militar se distingue de las demás obligaciones constitucionales, como la obligación de pagar impuestos o el deber de colaborar con la justicia, "por la fuerza particular mediante la cual el Estado se adueña de la persona"<sup>9</sup>.

Frente a esta afectación intensa de la libertad de conciencia, si el objetor de conciencia se rehúsa a prestar el servicio militar obligatorio, la afectación del Estado es leve, como lo muestra no sólo que los mismos propósitos que persigue el servicio militar pueden ser alcanzados por otros medios, como ya lo explicamos, sino el hecho mismo de que, como es conocido, en Colombia no todas las personas que resulten aptas para prestar el servicio militar obligatorio son finalmente aceptadas en el ejército, pues este selecciona el número de personas que requiere para el cumplimiento de sus funciones, que son muchas menos de todas aquellas que deben solucionar su situación militar.

#### **V: Conclusión: una omisión legislativa que obliga a condicionar la norma acusada.**

El examen precedente ha mostrado con claridad, y en concordancia con los planteamientos básicos de la demanda, que la Constitución reconoce la objeción de conciencia al servicio militar, por lo cual la ley, al regular las exenciones al servicio militar, como lo ordena el artículo 216 superior, no podía dejar de incorporar y regular dicha objeción como una de las

---

<sup>9</sup>Citado por Rafael De Asis Roig. *Deberes y obligaciones en la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p 399.

condiciones que exigen de prestar dicho servicio militar. Obviamente, y por razones de igualdad y cohesión social, como se explicó en el punto anterior, debe la ley prever un servicio social sustituto, para los objetores de conciencia, con el fin de mantener la igualdad entre quienes efectivamente prestan el servicio militar y entre quienes no lo hacen por razones de convicción.

Por consiguiente, al no haberlo hecho, la norma demandada -o si la Corte considera necesario realizar la unidad normativa, el Título III de la Ley 48 de 1993 o la ley en su totalidad- incurrieron en una omisión legislativa relativa, que debe ser declarada y solucionada por la Corte. En efecto, la Corte ha señalado que para que se prospere un cargo por omisión legislativa relativa es necesario que la demanda recaiga sobre un precepto concreto, que haya regulado un tema en forma defectuosa, en la medida en que la regulación dejó de lado, sin una razón convincente y suficiente, un elemento esencial que de acuerdo con la Constitución era indispensable para que la regulación se ajustara a la Carta. La Corte ha precisado además que esa omisión es aún más reprochable constitucionalmente cuando vulnera derechos constitucionales, sin que siempre deba tratarse de un cargo de igualdad, pues puede haber omisiones legislativas que no afecten la igualdad<sup>10</sup>. Todo esto sucede en este caso, pues la demanda (i) recae sobre una disposición concreta, que es el artículo 27 de la Ley 48 de 1993 (o la totalidad de esa ley o de su título III, si la Corte encuentra indispensable realizar la unidad normativa); dicha (ii) disposición reguló en forma constitucionalmente defectuosa el tema, pues no incorporó, como debía hacerlo, la objeción de conciencia como uno de las situaciones que debían eximir a las personas de prestar el servicio militar, estando obviamente dichas personas obligadas a un servicio social sustituto. En ninguna parte (iii) aparece una justificación o un principio de razón suficiente que sustente constitucionalmente esa exclusión. Esa omisión (iv) vulnera además gravemente la libertad de conciencia prevista en el artículo 18 de la Carta.

---

<sup>10</sup> Sobre los elementos necesarios para que se configure la omisión legislativa relativa, ver, entre otras, las sentencias C-067 de 1999, C-562 de 2004, C-1043 de 2006 y C-208 de 2007. en esta última sentencia, la Corte precisó que se puede “desligar la omisión legislativa de la afectación del derecho a la igualdad” pues basta que se “detecte en la ausencia de regulación de un supuesto que forzosamente debía estar incluido en el ámbito de las disposiciones acusadas, y no únicamente en los eventos de exclusión de ciertos sujetos de un determinado contenido regulatorio que necesariamente debiera serles aplicado”. En una hipótesis maldice la Corte, “también sería posible señalar que el producto de la actividad legislativa resulta incompleto, por no incorporar una previsión cuya inclusión resultaba imperativa a la luz de la Constitución, y que por consiguiente existe una inconstitucionalidad que proviene de dicha omisión”.

Resulta pues necesario que la Corte, mediante una sentencia integradora<sup>11</sup>, incorpore de manera inmediata la objeción de conciencia como una de las causales que eximen de prestar el servicio militar, puesto que la libertad de conciencias es un derecho de aplicación inmediata, por lo que no requiere regulación legislativa para poder ser invocado. Sin embargo, por razones de igualdad y cohesión social, es necesario que la Corte exhorte al Congreso para que regule en un tiempo razonable la naturaleza y modalidad de los servicios sustitutos que deben prestar los objetores de conciencia.

De la señora magistrada y de los señores magistrados respetuosamente,

Rodrigo Uprimny Yepes  
C.C. No. 79.146.539 de Usaquén

Diana Esther Guzmán Rodríguez  
C.C. No. 52.886.418 de Bogotá

Carolina Bernal Uribe  
C.C. No. 1.037.574.955 de Envigado

---

<sup>11</sup> Sobre esta modalidad de decisión, ver, entre otras, las sentencias C-109 de 1995, C-112 de 2000 y C-2008 de 2007.