Compartido por:

BeltránPardo Abogados & Asociados

Agencia Nacional de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente

Colombia Compra Eficiente
Rad No. RS20230119000323
Anexos: No Con copia: No
Fecha: 19/01/2023 10:26:10

Bogotá D.C., 19 de Enero de 2023

Señoras y señor:
Heidy Sánchez Barreto
Concejala de Bogotá
Ana Teresa Bernal Montañez
Concejala de Bogotá
José Cuesta Novoa
Concejal de Bogotá
Ciudad

Concepto C – 944 de 2022

Temas:	SERVICIO MILITAR – Obligatoriedad / SITUACIÓN MILITAR – Resuelta o definida/ SITUACIÓN MILITAR PARA EL TRABAJO – Regla general – Regla excepcional / DEFINICIÓN DE LA SITUACIÓN MILITAR – Exigibilidad – Plazo – Obligación de consulta/ DECLARACIÓN JURAMENTADA – Dilación o retraso por parte del Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional
Radicación:	Respuesta a consulta P20221207012082

Estimadas concejalas y concejal:

En ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde la consulta radicada el 7 de diciembre de 2022.

1. Problema planteado

Con base en lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 sobre la acreditación de la situación militar para el trabajo, solicitan que esta Agencia *«expida un concepto, circular o cualquier tipo de acto administrativo que elimine cualquier manto de duda sobre la aplicación de*

estas normas a la hora de que las entidades del Estado colombiano contraten personal, bajo cualquier modalidad».

2. Consideraciones

En ejercicio de las competencias establecidas en el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente resuelve consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares o conceptuar sobre el alcance de normas ajenas a la contratación estatal desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a esta Agencia como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública y contratación estatal.

Por lo anterior, es importante advertir que los conceptos que emite la Subdirección de Gestión Contractual explican las posturas hermenéuticas de la Agencia en relación con aspectos del ordenamiento jurídico sometidos a consulta. Sin embargo, estos conceptos tienen no son vinculantes o de obligatorio cumplimiento para el destinatario, sino que expresan la posición interpretativa del ente que elabora el concepto.

Para resolver la pregunta planteada se estudiarán los siguientes temas: i) obligatoriedad de prestar el servicio militar y definir su situación; ii) alcance del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017; iii) población cubierta por el beneficio establecido en el inciso 2 del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017; iv) contabilización del plazo de dieciocho (18) de meses establecido en el inciso 2 del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017; y, v) dilación o retraso por parte del Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional durante el plazo para normalizar la situación militar.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado sobre el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 en los conceptos con radicados Nos. 4201912000006434 del 31 de octubre de 2019, 4201912000007914 y 4201912000007922 del 26 de diciembre del 2019; y en los conceptos C-068 del 28 de febrero de 2020, C-620 del 22 de septiembre de 2020, C-089 de 2021 y C-336 del 21 de julio de 2021.

La tesis desarrollada en dichos conceptos concluye que el beneficio dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, no aplica para la celebración de contratos prestación de

servicios al no ser de carácter laboral como lo condiciona la norma para su procedencia. No obstante, esta Subdirección de Gestión Contractual en los conceptos C-628 de 29 de septiembre de 2022 y C-653 del 11 de octubre de 2022 se apartó de la anterior postura, indicando que el beneficio contemplado para el acceso temporal al trabajo a quienes no hayan definido su situación militar, también aplica para la celebración de contratos prestación de servicios en las condiciones que se expone en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 y los artículos de la sección 9 del Decreto 977 de 2018. La tesis desarrollada en estos últimos conceptos se reitera a continuación y se complementa en lo pertinente.

2.1. Obligatoriedad de prestar el servicio militar y definir su situación

El servicio militar obligatorio es un deber constitucional que se fundamenta en el artículo 216 superior, según el cual: «[…]Todos los colombianos estamos obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. […]» Para tal efecto, el constituyente dispuso que a través de la Ley se determinarían las condiciones las condiciones, que, en todo tiempo, eximen del servicio militar y las prerrogativas para su prestación.

En la actualidad, la Ley 1861 de 2017 estipula, entre otras cosas, los beneficios y exclusiones de la prestación del servicio militar obligatorio, indicando en su artículo 4 que dicha obligación nace al momento en el que los colombianos cumplen su mayoría edad, con el fin de contribuir y alcanzar los fines del Estado encomendados a la Fuerza Pública.

Pero no todo colombiano se encuentra obligado a cumplir con esta obligación constitucional, sino tan sólo aquellos que sean declarados aptos de conformidad con los requisitos establecidos en la Ley 1861 de 2017 y que hayan sido seleccionados a través de un sorteo, siempre y cuando este sea procedente, a partir de la mayoría de edad hasta faltando un día para cumplir los veinticuatro (24) años. De igual forma, el artículo 12 de la Ley 1861 de 2017 contempló dieciséis (16) causales de exoneración para prestar el servicio militar obligatorio.

En ese contexto, y teniendo en cuenta que es deber de todos los colombianos cumplir con la obligación constitucional de prestar el servicio militar, el artículo 11 de la Ley 1861 de 2017, indicó que todo *«varón colombiano»* deberá definir su situación militar, a partir de la fecha que cumpla su mayoría de edad y hasta el día en que cumpla 50 años.

El trámite para la definición de la situación militar inicia con la inscripción que realiza la Organización de Reclutamiento y Movilización[1] y culmina con el pago de la cuota de compensación militar, cuando no se está exonerado de esta[2]. Al respecto, el artículo 2.3.1.4.3.1. del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018 que reglamentó el servicio de reclutamiento, control de reservas y movilizaciones, indica que es la Organización de Reclutamiento y Movilización la responsable de inscribir anualmente a los colombianos que en dicho periodo estén llamados a definir su situación militar, una vez hayan cumplido la mayoría de edad, conforme a lo dispuesto por el parágrafo 2° del artículo 17 de la Ley 1861 de 2017.

Posteriormente, dicho registro es complementado por el ciudadano al momento en el que éste inicie la inscripción para definir su situación militar en el portal web dispuesto para tal fin, creando un correo electrónico y adjuntando a la plataforma informática sus datos personales y los soportes documentales que acrediten las causales de exoneración y/o aplazamiento, en el cual el ciudadano podrá obtener un certificado en línea que acredite el inicio del proceso. De esta manera, una vez se culmine con el trámite previsto en el Capítulo 4 del Título I de la Parte 3 del Libro 2 del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018, se entiende que la situación militar se acredita resuelta o definida cuando el ciudadano posee tarjeta de reservista militar –de primera o segunda clase–, el certificado digital o cédula militar de que de que tratan los artículos 35[3], 40[4] y 41[5] de la Ley 1861 de 2017.

2.2. Alcance del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017

El artículo 42 de la Ley 1861 de 2017dispone en su primer inciso que la situación militar se deberá acreditar en tres eventos: i) para ejercer cargos públicos, ii) trabajar en el sector privado y iii) celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público. De esta manera, se concluye *prima facie* que, para la celebración de contratos

[1] Artículo 17 de la Ley 1861 de 2017.

[2] Artículos 26 a 28, *Ibídem*.

[3] «Artículo 35. Tarjeta De Reservista Militar o Policial. Es el documento con el cual se comprueba que el ciudadano definió su situación militar».

[4] «Artículo 40. Documento Público. Las tarjetas de reservista se clasificarán como material reservado adquiriendo el carácter de documento público, una vez hayan sido expedidas legalmente por la respectiva Dirección de Reclutamiento.

»Parágrafo 1o. A partir de la vigencia de la presente ley, el ciudadano podrá expedir certificado digital que acredita la definición de la situación militar como reservista de segunda clase a través del portal web dispuesto para tal fin, el cual gozará del carácter de documento público. […]».

[5] «Artículo 41. Cédula Militar. Para los oficiales, suboficiales, soldados e infantes de marina profesionales en servicio activo, situación de retiro o de reserva la cédula militar reemplaza la tarjeta de reservista para todos los actos en que esta sea requerida».

de prestación de servicios con personas naturales, resulta obligatorio que se acredite definida la situación militar mediante los documentos señalados en el numeral anterior.

En relación con este punto, la Circular Externa Única expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente señaló que es deber de las entidades públicas verificar que la situación militar del futuro contratista se encuentre definida para efectos de la celebración del contrato de prestación de servicios[6].

Sin embargo, el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 permitió el acceso temporal al trabajo a quienes no hayan definido su situación militar, cuando se encuentren clasificadas como no aptas, exentas o hayan superado la edad máxima de incorporación a filas. Adicionalmente, dicho beneficio se extendió a las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar, en virtud de lo resuelto en la sentencia de la Corte Constitucional C- 277 de 2019[7].

Asimismo, el inciso primero del artículo 2.3.1.4.9.2 del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018, dispuso que el anterior beneficio se obtendría automáticamente cuando el ciudadano se vincule laboral o contractualmente a una empresa nacional o extranjera, oficial o particular, y se encuentre clasificado en los términos de la Ley 1861 de 2017 como no apto, exento o si ha superado la edad máxima de incorporación, incluyendo el nuevo grupo poblacional beneficiario en virtud de lo resuelto en la sentencia anteriormente citada. Para tal efecto, el inciso segundo otorgó un plazo máximo de dieciocho (18) meses para definir su situación militar. En lo pertinente, la disposición citada establece:

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

Conforme con lo anterior, la regla general es que todos los ciudadanos deben acreditar su situación militar para acceder a un trabajo; sin embargo, la norma permite excepcionalmente, que

[6] Las Entidades Estatales, al momento de celebrar un contrato de prestación de servicios con una persona natural, deben verificar que la situación militar del futuro contratista se encuentra definida, a través de la tarjeta de reservista o el certificado digital del que habla el artículo 40 de la Ley 1861 de 2017. Ver Circular Externa Única. Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente. 2022. Disponible en: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_circulares/cce-eicp-ma-06_circular_externa_con_comentarios_de_ciudadanos-_v2f_002.pdf

[7] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-277 del 19 de junio de 2019. M.P. Carlos Bernal Pulido.

algunas personas puedan acceder temporalmente al trabajo mientras definen su situación militar. De esta forma los beneficiarios de esta excepción cuentan con un plazo de dieciocho (18) meses como una suerte de *tiempo de gracia,* durante el cual podrán definir su situación militar estando vinculados laboral o contractualmente con una entidad pública o privada.

2.3. Población cubierta por el beneficio establecido en el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017

Debe destacarse que, en la Sentencia C-277 del 19 de junio de 2019 la Corte Constitucional señaló que las personas no aptas, las exentas, las que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas y las aptas pero exoneradas del pago de compensación militar, pueden acceder temporalmente a un empleo mientras definen su situación militar, razón por la cual resulta pertinente determinar la conformación de cada grupo.

En relación con el primero –esto es, respecto a las personas no aptas–, de lo establecido en el artículo 18 de la Ley 1861 de 2017 se desprende que son aquellos inscritos que no tienen las condiciones psicofísicas adecuadas, que le impiden desarrollar eficientemente la actividad militar.

En segundo lugar, la Corte Constitucional[8] señaló que las personas exentas son aquellas que por cualquier razón hubieran sido declaradas libres de prestar el servicio militar. Esta definición fue incluida en la sentencia citada, al concluir que uno de los cargos estaba relacionado con que las personas aptas no seleccionadas que estuviesen impedidas para acceder al beneficio laboral previsto en el inciso 2 del artículo 42. En la decisión judicial en comento, la Corte precisó que el cargo carecía de certeza, porque en dicha disposición no existía una definición de la palabra *«exentos»,* lo que, de conformidad con los artículos 28 a 30 del Código Civil, debía entenderse en su sentido natural. De lo anterior se desprende que la Corte concluyó que *«exentos»* son todas las personas que fueron *«liberadas»* por cualquier causa, del deber de prestar el servicio militar obligatorio. En este sentido, se incluyen incluso a los aptos no seleccionados.

En tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 23 de la Ley 1861 de 2017, la edad máxima de incorporación a filas es veinticuatro (24) años, por lo cual en este grupo se incluyen los colombianos declarados aptos desde que cumplen la mayoría de edad y hasta faltando un día para cumplir veinticuatro (24) años de edad.

[8] *Ibíd.*

Finalmente, en relación con las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación familiar, la Corte señaló que la medida de restringirle el acceso al trabajo a este grupo poblacional era desproporcionada y no era conducente para el cumplimiento del fin perseguido por la norma[9]. En conclusión, además de las personas señaladas en el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar también pueden acceder al beneficio previsto en el mismo inciso[10].

2.4. Contabilización del plazo de dieciocho (18) de meses establecido en el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017

De conformidad con lo expuesto, las personas que no hayan definido su situación militar pero que hayan sido clasificadas no aptas, exentas, hayan superado la edad máxima de incorporación a filas y aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar, podrán acceder a un trabajo sin definir su situación militar. Para tales efectos, el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 otorgó un plazo de dieciocho (18) meses para definirla, contados a partir de su primera vinculación laboral, exceptuando la contabilización de este término en los casos en que las demoras no le sean imputables al ciudadano.

En ese orden de ideas, el inciso tercero de esta disposición indicó que quienes accedan a este beneficio deberán gestionar –ante las autoridades de reclutamiento– un certificado provisional en línea que acredite el inicio del trámite de la definición de la situación militar por una única vez, el cual será válido por el término de dieciocho (18) meses. Por su parte, el parágrafo 1 del artículo citado, indica que las personas señaladas que cuentan con una vinculación laboral

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

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

vigente y no hayan definido su situación militar, deberán hacerlo en los siguientes dieciocho (18) meses contados desde la vigencia de la Ley 1861 de 2017[11].

De lo anterior se desprende que el plazo de dieciocho (18) meses es el término máximo con que cuenta el ciudadano para definir su situación militar. Ello es así por cuanto el propósito es permitir temporalmente el acceso al trabajo a un grupo de personas determinadas, pero con la condición de que inicien el trámite correspondiente para que su situación militar se defina en el término previsto en la ley. Al respecto, la Corte Constitucional[12] señaló:

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

De la jurisprudencia citada es claro que los dieciocho (18) meses de que trata el inciso segundo del artículo 42 es un plazo límite, pues esta norma otorga un beneficio «temporal» a un grupo de personas determinadas. Sin embargo, no los exonera de definir su situación militar, así como tampoco de mantener el beneficio de manera indefinida en el tiempo, por cada empleo al cual se ingrese. En otras palabras, el beneficio en mención no puede interpretarse de tal forma que el ciudadano perpetúe su situación, so pretexto de que para acceder al trabajo no es necesario definir la situación militar.

En este orden de ideas, surge el siguiente interrogante: ¿a partir de qué momento se debe contabilizar los dieciocho (18) meses para definir la situación militar? Al respecto, el inciso

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

[12] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-277 del 19 de junio de 2019. M.P. Carlos Bernal Pulido.

segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 establece que a partir de la fecha de su vinculación laboral estas personas tendrán un lapso de dieciocho (18) meses para definir su situación militar.

Sin embargo, el inciso tercero de la disposición señalada impone el deber a aquellas personas que accedan a los beneficios previstos, de tramitar ante las autoridades de reclutamiento una certificación provisional en línea que «acredite» el inicio del trámite de la definición de la situación militar. Esta certificación debe ser verificada por las entidades públicas y privadas, puesto que es la forma en que se acredita que la situación militar se encuentra en trámite.

En consecuencia, si bien el plazo de dieciocho (18) meses debe contabilizarse a partir de la fecha de su vinculación laboral, para ingresar al empleo previamente deberá presentar la certificación provisional en línea que acredite que la situación militar se encuentra en trámite. Para ello, le corresponderá a cada entidad verificar la validez y vigencia de los certificados expedidos, con el fin de revisar que se encuentren dentro del plazo límite establecido.

Ahora bien, es preciso advertir que las disposiciones normativas citadas fueron desarrolladas en el Decreto 977 de 2018, que incorporó al Decreto 1070 de 2015 el artículo 2.3.1.4.9.1, el cual autoriza a las entidades públicas para suscribir contratos de prestación de servicios con personas que hayan sido declaradas no aptas, exentas de prestar el servicio militar obligatorio o que hayan superado la edad máxima de incorporación. En lo pertinente, el artículo en cita dispone: «Toda empresa nacional o extranjera, oficial o particular, establecida o que en lo sucesivo se establezca en Colombia, podrá disponer de vinculación laboral o contractual, contratación por prestación de servicios o de cualquier otra índole que existiere, con personas que hayan sido declaradas no aptas, exentas de prestar el servicio militar obligatorio o que hayan superado la edad máxima de incorporación [...]».

A su turno, el artículo 2.3.1.4.9.2. del mismo Decreto establece que el ciudadano que no haya definido su situación militar y que se encuentre clasificado en los términos de la Ley 1861 de 2017 o demás normas que la modifiquen, aclaren o adicionen, como no apto, exento o si ha superado la edad máxima de incorporación, obtendrá automáticamente los beneficios establecidos en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, en lo referente al plazo de dieciocho (18) meses para definir su situación militar, una vez se vincule laboral o contractualmente. Al respecto la disposición citada señala la forma en la que se debe contabilizar el plazo de dieciocho (18) meses para definir la situación militar, así:

> «El plazo del beneficio inicia de acuerdo a la información suministrada por los Aportes en la Plantilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA):

1. A partir de la fecha de expedición del presente decreto siempre y cuando se haya vinculado laboral o contractualmente entre la entrada en vigencia la Ley 1861 de 2017 y la entrada en vigencia del presente decreto o;

2. En la fecha de suscripción del primer contrato a partir de la entrada en vigencia del presente decreto.

Los Ministerios de Defensa Nacional, Salud y Protección Social y Trabajo deberán adoptar las medidas administrativas necesarias para el respectivo cruce de información, para que el Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército pueda consultar o tener acceso a las bases de datos de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), para verificar si los ciudadanos que deben definir su situación militar son beneficiarios del presente decreto y se encuentran afiliados a seguridad social y vinculados laboral o contractualmente a una empresa nacional o extranjera, oficial o particular.

El ciudadano beneficiario también podrá participar en las Jornadas Especiales que adelante el Ministerio de Defensa Nacional a través del Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional, en el lapso de tiempo que tiene para normalizar su situación militar.

PARÁGRAFO . El ciudadano que al momento de obtener el beneficio del plazo de los dieciocho (18) meses para definir su situación militar, cuente con recibos de pago de cuota de compensación militar, multas o derechos de elaboración de la tarjeta militar vencidos, deberá acercarse al distrito militar que los expidió con el propósito de que le sean generados nuevamente por los valores dejados de cancelar, para que sean pagados conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1861 de 2017.

El distrito militar deberá tener acceso a las bases de datos de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA) del Ministerio de Salud y Protección Social, para verificar si los ciudadanos son beneficiarios del presente artículo por encontrarse afiliados a seguridad social y vinculados laboral o contractualmente a una empresa nacional o extranjera, oficial o particular y que puedan obtener los beneficios de las Jornadas Especiales de que trata el artículo 73 de la Ley 1861 de 2017.»

En ese sentido, no cabe duda de que el beneficio contemplado en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 resulta aplicable a los contratos de prestación de servicios que suscriban las entidades públicas con las personas naturales que cumplan con las condiciones establecidas en la norma. Sin embargo, el alcance de esta regla debe interpretarse en armonía con lo dispuesto en el artículo 2.3.1.4.9.3 del Decreto 1070 de 2015, el cual le impone la obligación a quien vaya a realizar la respectiva vinculación de consultar el estado de la definición de la situación militar a

través del portal web dispuesto por el Ministerio de Defensa Nacional - Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional. Al respecto, señala que el ciudadano que figure como no apto, exento o que supere la edad máxima de incorporación aparecerá en el Sistema de Información de Reclutamiento como en *«liquidación»,* por el contrario, indica que si el ciudadano al momento de la consulta no se encuentra inscrito o la leyenda que arroja el portal web indica que su estado es *«citado a primer examen», «citado a concentración»* o *«remiso»*, no podrá acceder a los beneficios que contempla el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, salvo que dé inicio al proceso de definición del estado de la situación militar y sea clasificado en el sistema dentro de la población beneficiaria de dicha regla excepcional.

2.5. Dilación o retraso por parte del Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional durante el plazo para normalizar la situación militar

La Corte Constitucional, en sentencia C- 277 de 2019[13], indicó que la finalidad implícita del plazo de dieciocho (18) meses, previsto en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 para definir su situación militar, obedece a una medida contemplada por el Legislador con el fin de empujar a las personas para que se presenten ante las autoridades militares con el fin de definir su situación militar, lo más rápido posible. Al respecto, indicó que:

> «La finalidad implícita de la medida [34] es conminar a las personas para que se presenten ante las autoridades militares con el fin de definir su situación militar, lo más pronto posible. Esta finalidad es, en abstracto, constitucionalmente importante, por tres razones: en primer lugar, resulta consecuente con lo previsto en el artículo 216 de la Constitución, según el cual todos los colombianos tienen el deber de tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan, para defender la independencia nacional y las instituciones públicas; en segundo lugar, el Legislador puede regular supuestos de exoneración del deber de prestar el servicio militar obligatorio y, en tercer lugar, respecto de aquellos que no se encuentran en este último supuesto puede adoptar las medidas idóneas para su cumplimiento coactivo».

De esta manera, el beneficio creado en el artículo 42 de la Ley 1861 de 207 no exoneró a los ciudadanos para definir su situación militar, así como tampoco de mantener el beneficio de manera indefinida en el tiempo, sin embargo, la norma en cita contempló que no se podrá contar en dicho plazo las demoras que no le sean imputables al beneficiario. Frente a ello, el artículo 2.3.1.4.9.5 del Decreto 1070 de 2015, modificado por el Decreto 977 de 2018, indicó que esas demoras se refieren a cualquier dilación o retraso por parte del Comando de Reclutamiento y

[13] Corte Constitucional, Magistrado Ponente: Carlos Bernal Pulido, Sentencia de Constitucionalidad C-277 del 19 de junio de 2019.

Control Reservas del Ejército Nacional, durante el beneficio de los dieciocho (18) meses para normalizar la situación militar. Sobre este tema, la Corte Constitucional indicó en la referida sentencia que:

> «La sanción a la que hace referencia la disposición es la siguiente: "Las entidades nacionales o extranjeras, oficiales y privadas, radicadas en Colombia que vinculen laboralmente a personas mayores de 18 años sin haber solucionado la situación militar de manera definitiva o provisional, tendrán una sanción de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada trabajador en esta condición. Salvo que se trate de lo dispuesto en el artículo 42 de la presente ley". Esta regla se exceptúa en aquellos supuestos en los que las personas son declaradas no aptas, exentas o han superado la edad máxima de incorporación a filas. Estas pueden ingresar transitoriamente al mercado laboral, mientras definen su situación militar, hasta por un término de 18 meses, y sin que sea procedente computar las demoras imputables a la administración»

De igual forma, la Corte Constitucional en Sentencia T-313 de 2022[14], evaluó los precedentes sobre la afectación del derecho al trabajo, por parte de las entidades públicas contratantes frente a los titulares de contratos de prestación de servicios, y en particular resolvió que:

> «23. En cuanto a la actuación de la Personería de Bogotá, la Sala observa que esta entidad no aplicó los precedentes de la Corte Constitucional en materia de regularización de la situación militar. En efecto, la entidad se abstuvo de renovar el contrato de prestación de servicios del señor Hernández Lasso porque no regularizó su situación militar en los 18 meses siguientes a su vinculación inicial como contratista. No obstante, de acuerdo con la sentencia C-277 de 2019, lo que dicha personería ha debido hacer era suspender ese término porque la demora no era responsabilidad del accionante. La falta de observar el precedente judicial, incidió en el hecho de que el actor por un tiempo, como él indica, no tuviera ingresos y no pudiera asumir gastos de manutención. Por lo tanto, la Personería de Bogotá debió proceder a firmar un nuevo contrato de prestación de servicio con el señor Hernández Lasso cuando el actor le comunicó el 4 de marzo de 2021 que no tenía regularizada su situación militar por circunstancias ajenas a él.
>
> 24. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 los contratos de prestación de servicios se celebran por un plazo determinado y, por lo tanto, cuando estos terminan es necesario celebrar uno nuevo. En ese sentido, no es posible señalar que hay un derecho adquirido frente a ese posible nuevo contrato, pues primero se

[14] CORTE CONSTITUCIONAL. Sala Novena de Revisión de Tutelas, Sentencia T-313 del 5 de septiembre de 2022. M.P. Natalia Ángel Cabo.

> debe verificar que el objeto original para el cual este se celebró se mantiene. Sin embargo, esta no es la discusión en este caso, pues aquí se trata de determinar si el señor Hernández Lasso podía ser contratado a pesar de no tener legalizada su situación militar. En este punto la respuesta es clara, el accionante tenía el derecho a no ser excluido del proceso de contratación por la inadecuada aplicación de la ley que hizo la Personería al desconocer el precedente de la Corte Constitucional en la sentencia C-277 de 2019, previamente referenciada».

Como se puede observar en esta oportunidad, la Corte Constitucional concluyó que ante la falta de definición de la situación militar por parte de empleados o contratistas de prestación de servicios, obedezca a motivos ajenos al empleado o contratista, la entidad estatal contratante debió ampliar o suspender el plazo legal de dieciocho (18) meses para definir su situación militar, entendiendo que dicho plazo no se había agotado o estaba suspendido por situaciones ajenas al contratista o empleado, y por lo tanto, vulneró su derecho fundamental al trabajo.

Además, en dicha sentencia de tutela, el Juez observó que el actor intentó definir su situación militar por diferentes medios y en distintas oportunidades, pero a pesar de estos esfuerzos, el estado de la solicitud del accionante no pasó de la etapa de *«liquidación»,* lo que indicó que el Ejército Nacional no resolvió oportunamente dicha solicitud, demoras que se consideran injustificadas y constituye una violación de las garantías del debido proceso del ciudadano.

En ese orden de ideas, con observancia en estos precedentes judiciales y las normas transcritas, las entidades públicas o privadas no podrán exigir al ciudadano la presentación de la tarjeta militar para ingresar a un empleo o celebrar contrato prestación de servicios, y a su vez, cuando la persona sea beneficiaria automáticamente de lo contemplado en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, no podrá contabilizarse dentro del plazo legal de los dieciocho (18) meses para definir su situación militar aquellas demoras que no le sean imputables al ciudadano, ya sea por dilación o retraso por parte del Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional.

Lo anterior considerando que lo establecido en el tercer inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 y en el tercer inciso del artículo 2.3.1.4.9.3 del Decreto 1070 de 2015, no puede ser interpretado como una *tarifa legal* probatoria en situaciones en las que se presenten dilaciones injustificadas en el trámite de definición de la situación militar, en la medida en que ello podría comportar una vulneración de derechos fundamentales del ciudadano como el trabajo, el debido proceso, la igualdad, entre otros. En ese sentido, encuentra esta Agencia que, respecto a la demostración del adelantamiento de las actuaciones tendientes a la definición de la situación militar por parte de los beneficiarios de la prerrogativa establecida en el artículo 42 de la Ley 1861

de 2017, opera un régimen de libertad probatoria, de conformidad con lo establecido en lo establecido en el artículo 40 del CPACA, aplicable en las actuaciones contractuales de conformidad con el artículo 77 de la Ley 80 de 1993.

En virtud de lo anterior, se advierte que para la acreditación de las referidas circunstancias, las Entidades Estatales podrán requerir al ciudadano que allegue todas las pruebas que resulten conducentes para acreditar su actuar diligente para definir su situación militar. Esto implica que, para efectos de acceder a la prerrogativa establecida en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 puedan tenerse como válidos medios de prueba como, por ejemplo, declaraciones juramentadas o extra juicio en las que el ciudadano de fe de que ha realizado las actuaciones requeridas para definir su situación militar o cualquier otro medio de prueba que permita demostrar a la Entidad Estatal contratante que se han cumplido con los requisitos establecidos en la referida ley, evitando así que las eventuales dilaciones o retrasos imputables al Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional en la expedición de constancias del estado de definición de la situación militar, se conviertan en una barrera para celebración de contratos de prestación de servicios, que materializan o concretan su derecho fundamental al trabajo. En todo caso, será responsabilidad de la Entidad Estatal analizar los medios de pruebas aportados, y a partir de ellos determinar si en efecto el joven ha adelantado las actuaciones requeridas para acceder al beneficio establecido por el artículo 42 *ibídem.*

3. Respuesta

De conformidad con lo expuesto se tiene que, la situación militar se acredita resuelta o definida cuando el ciudadano posee tarjeta de reservista militar –primera o segunda clase–, el certificado digital o cédula militar de que de que tratan los artículos 35, 40 y 41 de la Ley 1861 de 2017. En virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, la regla general es que la definición de la situación militar debe acreditarse para acceder al trabajo, ya sea para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado o celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural, con cualquier entidad de derecho público.

No obstante, el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 permitió el acceso temporal al trabajo a quienes no hayan definido su situación militar pero hayan sido declaradas no aptas, exentas o hayan superado la edad máxima de incorporación a filas. Adicionalmente, dicho beneficio se les aplicó a las personas aptas pero exoneradas de pagar la cuota de compensación militar, en virtud de lo resuelto en la sentencia de la Corte Constitucional C-277 de 2019.

Es preciso advertir que las disposiciones normativas citadas fueron desarrolladas en el Decreto 977 de 2018, que adicionó el artículo 2.3.1.4.9.1 al Decreto 1070 de 2015, el cual autorizó a las entidades públicas para suscribir contratos de prestación de servicios con personas que hayan sido declaradas no aptas, exentas de prestar el servicio militar obligatorio o que hayan superado la edad máxima de incorporación. A su turno, el artículo 2.3.1.4.9.2. del mismo Decreto estableció que ciudadano que no haya definido su situación militar y que se encuentre clasificado en los términos de la Ley 1861 de 2017 o demás normas que la modifiquen, aclaren o adicionen, como no apto, exento o si ha superado la edad máxima de incorporación, obtendrá automáticamente los beneficios establecidos en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, en lo referente al plazo de dieciocho (18) meses para definir su situación militar, una vez se vincule laboral o contractualmente.

En ese sentido, no cabe duda de que el beneficio contemplado en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 resulta aplicable a los contratos de prestación de servicios que suscriban las entidades públicas con las personas naturales que cumplan con las condiciones establecidas en la norma. Sin embargo, el alcance de esta regla debe interpretarse en armonía con lo dispuesto en el artículo 2.3.1.4.9.3 del Decreto 1070 de 2015, el cual le impone la obligación a quien vaya a realizar la respectiva vinculación de consultar el estado de la definición de la situación militar a través del portal web dispuesto por el Ministerio de Defensa Nacional - Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional. Así, si al momento de la consulta el ciudadano que figure como no apto, exento o que supere la edad máxima de incorporación aparecerá en el Sistema de Información de Reclutamiento como en *«liquidación»,* por el contrario, indica que si el ciudadano al momento de la consulta no se encuentra inscrito o la leyenda que arroja el portal web indica que su estado es *«citado a primer examen», «citado a concentración»* o *«remiso»*, no podrá acceder a los beneficios que contempla el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, salvo que dé inicio al proceso de definición del estado de la situación militar y sea clasificado en el sistema dentro de la población beneficiaria de dicha regla excepcional.

Finalmente, tanto el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 y el artículo 2.3.1.4.9.5 del Decreto 1070 de 2015 no podrá contabilizarse dentro del plazo legal de los dieciocho (18) meses para definir su situación militar aquellas demoras que no le sean imputables al ciudadano, ya sea por dilación o retraso por parte del Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional.

Sobre el particular esta Agencia estima que, para la acreditación de las referidas circunstancias, las entidades estatales podrán requerir al ciudadano que allegue todas las pruebas que resulten conducentes para demostrar su actuar diligente en la definición de su situación militar. Esto implica que, para efectos de acceder a la prerrogativa establecida en el artículo 42 de

la Ley 1861 de 2017, puedan tenerse como válidos medios de prueba como, por ejemplo, declaraciones juramentadas o extra juicio, en las que el ciudadano de fe de que ha realizado todas las actuaciones previstas para definir su situación militar, evitando así que las eventuales dilaciones o retrasos imputables al Comando de Reclutamiento y Control Reservas del Ejército Nacional en la expedición de constancias del estado de definición de la situación militar, se conviertan en una barrera para celebración de contratos de prestación de servicios, pudiendo comportar una vulneración a los derechos fundamentales del ciudadano como el trabajo, la igualdad, entre otros.

En conclusión, los ciudadanos que pretendan suscribir un contrato de prestación de servicios con una Entidad Estatal podrán acreditar su situación militar de la siguiente manera: i) copia de la libreta militar; o ii) certificación provisional en línea la cual acreditará que su situación militar se encuentra en trámite; o iii) declaración juramentada, en la que el ciudadano manifiesta que ha realizado[15] las actuaciones tendientes a definir su situación militar –esta puede materializarse en virtud del principio constitucional de buena fe a través de cualquier documento que allegue el ciudadano con la respectiva declaración o, incluso a través de formatos estandarizados por la Entidad Estatal para dicho fin–; o iv) cualquier otro medio de prueba que resulte conducente para demostrar que la persona con la que se va a suscribir el contrato es beneficiario de la prerrogativa establecida en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017 y ha adelantado actuaciones tendientes a definir su situación militar. La Entidad Estatal contratante deberá estudiar los medios de prueba presentados por el ciudadano, analizando si este cumple o no con los presupuestos indicados en el segundo inciso del artículo 42 de la Ley 1861 de 2017.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,

[15] Con el simple registro en el enlace: https://www.libretamilitar.mil.co/Modules/Account/Register o la asistencia al Batallón más cercano, se entienden realizadas las actuaciones tendientes a definir su situación militar.

Original Firmado
Nohelia del Carmen Zawady Palacio

Nohelia del Carmen Zawady Palacio
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró:	Any Alejandra Tovar Castillo Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó:	Martha Alicia Romero Vargas Gestor T1 Grado 15 - Coordinador Normas y Reglamentos Alejandro Sarmiento Cantillo Gestor T1 Grado 15 -Coordinador de Estudios y Conceptos Carlos Francisco Toledo Flórez Asesor jurídico ANCP-CCE
Aprobó:	Nohelia del Carmen Zawady Palacio Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE