

LAS INSTITUCIONES ARMADAS EN LA NUEVA INSTITUCIONALIDAD

I. INTRODUCCION

Examinada la alternativa de proponer un texto articulado de normas constitucionales, o evacuar un informe que consulte las ideas básicas para un futuro ordenamiento jurídico de las Instituciones Armadas; la Comisión optó por esta última en atención a las siguientes razones :

- a) Porque el propósito del Grupo de Estudios Constitucionales, no es redactar proyectos constitucionales articulados, sino de despertar la cultura cívica de nuestro pueblo hacia un ordenamiento jurídico, que además de justo y moral, traduzca en la ley la esencia democrática y tolerante del alma nacional.
- b) Porque sólo una comisión constituyente, que a través de un procedimiento legítimo represente auténticamente al pueblo soberano, está llamada a proponer uno o más textos constitucionales.
- c) Porque técnicamente, el estilo y el tipo de Constitución que se redacte, determinará el ámbito normativo que reglamente cada institución, incluidas por cierto las Fuerzas Armadas.
- d) Porque pareció más importante a la Comisión, sugerir algunas ideas básicas de lo que deben ser las Fuerzas Armadas en una democracia moderna, de acuerdo a los caracteres históricos y jurídicos de Chile, que tentar normas constitucionales alternativas en una materia esencialmente delicada y, a la luz de la experiencia de los últimos años, seguramente controvertida.

II. JUICIO PREVIO SOBRE EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES ARMADAS EN UN ESQUEMA SOCIAL JUSTO

El orden democrático se inspira en una concepción ética de la sociedad humana; y dentro de esa concepción, la Paz interna y externa, la igualdad de derechos, la justicia social, la libertad, la tolerancia, la distribución legítima del poder, el control legal sobre los Actos de la Autoridad, el respeto a las minorías y la solución jurídica de los conflictos; constituyen la argamasa del pensamiento moral del hombre democrático de hoy. En un orden así concebido, resulta en apariencia paradójal la institucionalización de la fuerza. Tal vez en un mundo ideal las Fuer-

zas Armadas carecerían de sentido; del mismo modo que en una humanidad clínica y absolutamente sana, los médicos y la medicina no tendrían justificación.

Pero el hombre no ha vencido las enfermedades, las injusticias, ni la violencia ilegítima en que éstas últimas suelen ampararse; por eso la medicina y las Fuerzas Armadas institucionalizadas siguen siendo igualmente necesarias.

Esta conclusión, que es evidente, abre ~~sin embargo~~ la verdadera perspectiva del poder armado, de su función y de su legitimidad social: ^{en una organización profesional} ~~Las Instituciones Armadas~~ ^{o de organizaciones} ~~deben estar al servicio de los mismos valores que inspiran al Estatuto Democrático y la aplicación de su poder coercitivo~~ habrá de ser siempre consecuencia de una decisión política previa, adoptada en ejercicio de sus facultades legítimas por los órganos competentes. Constituyen pues, la fuerza por antonomasia, con que la sociedad éticamente organizada necesita protegerse y defender su estabilidad y existencia contra los riesgos de la fuerza Bruta, inmoral, ilegítima o injusta que puedan amenazarla. Las Fuerzas Armadas, como todas las instituciones nacionales, están sometidas a la voluntad del pueblo soberano, manifestada en la forma prevista por el régimen constitucional y jurídico que el mismo pueblo se ha dado. ^{que entonces} ~~Solo entonces~~ la ciudadanía está ^{obligada} ~~est~~ obligada moral y legalmente a respetarlas y dignificarlas, a servir en ellas en las épocas y bajo las condiciones que la ley determine, a generar su financiamiento a través de los impuestos, a contribuir a su mantención, desarrollo y progreso y a acatar lo que estas Fuerzas prescriban, dentro del ámbito natural de su competencia.

En la medida que sus Jefes las marginaren del imperio de la Soberanía Popular, su poder coercitivo no tendría más sustentación jurídica que la de un Ejército de Ocupación.

Las Fuerzas Armadas no podrían pues, concebirse como un Estado dentro del Estado, porque ello contrariaría su esencia nacional. No podrían tampoco promover la militarización de la Sociedad de que forman parte, porque semejante propósito implicaría sustituir los fines de la sociedad civil por los objetivos particulares de sus Instituciones. No podrían, por último, ser ideologizadas por el pensamiento político gobernante en un momento dado, ni por ningún otro; porque ello significaría ponerlas al servicio de una fracción ciudadana, con resultados tan negativos sobre la unidad nacional, como si se permitiera la militarización armada de un partido político o corriente de opinión.

→ Las Fuerzas Armadas son instituciones del Estado profesionalizadas por ser un deber

El único medio de evitar el peligro que representan las tentaciones de poder, mediante el abuso de la función nacional de las Fuerzas Armadas, radica en la integración real de las mismas y de sus hombres, al sistema y al espíritu de la democracia establecida por la voluntad popular.

Conviene a este respecto descalificar, desde luego, el mito de la incompatibilidad entre el régimen jerárquico que supone la vida militar y el sistema democrático basado en la libertad, el diálogo y el consenso. Tal antagonismo no existe ni en los planos institucionales de comparación, ni en el marco individual entre "ciudadano" y "soldado". Se trata simplemente de dos modos de conducta y de conducción diferentes en razón de sus respectivas funciones; pero estas funciones ciertamente distintas, están al servicio de objetivos armónicos y complementarios. En efecto, el objetivo de las Instituciones Armadas, incluidas las de orden interno y judicial, es procurar la seguridad exterior e interior de la sociedad; puesto que el fin último de ésta, que es el desarrollo, el progreso y la felicidad de sus miembros, necesita de esa seguridad. Recíprocamente, el progreso de la comunidad democrática hacia sus propios objetivos de bien común, favorece la eficiencia de sus cuerpos armados y el bienestar de sus integrantes. En este contexto de integración, en que la fuerza armada asegura y complementa la convivencia democrática, formando parte de ella, la relación ciudadano soldado no implica tampoco contradicciones de ningún orden. Desde luego, el profesional de las armas no es sino un ciudadano que, por vocación y personal decisión, ^{acepta su vida} ~~renuncia a una cuota mínima de sus derechos ciudadanos, precisamente~~ para preservar la vigencia de los mismos derechos respecto de toda la comunidad. Esta es la posición jurídica y social que le granjea el cariño y el respeto de sus compatriotas y que dignifica y ennoblece la profesión militar.

No hay extravagancia idealista en este modo racional de enfocar el problema.

La relación integradora entre las Instituciones Armadas y el Sistema Democrático, no es una utopía. Los países nórdicos de Europa, Suiza, Francia y los E.E.U.U. de América son ejemplos enteraos; y durante los últimos veinte años, la R.F.A. constituye otro caso notable. La experiencia chilena es también elocuente y evocadora desde la gesta misma de la Independencia.

La nueva etapa histórica de nuestra democracia, que necesariamen-

te viviremos, implica el restablecimiento de la relación integradora, en una fórmula social, jurídica y práctica que, superando los errores del pasado, unifique realmente a nuestra patria; y para ello, la subordinación de todas las Instituciones armadas a los poderes públicos del Estado, que la Nación soberanamente ha generado, constituye una condición inexorable.

Exigencia de capacidad de ser civil para conseguir superar los conflictos sociales

II. III. IDEAS PARA EL FUTURO ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL, RESPECTO DE LAS

INSTITUCIONES ARMADAS

A. Principios Básicos sobre la existencia y organización de las Instituciones Armadas

1.- Fundamentos de Existencia

Nacidas con la Independencia Nacional, las Fuerzas Armadas están vinculadas en su origen a la Nación chilena, es decir a su pueblo como totalidad, y no a fracciones o sectores de la sociedad chilena. Pues no sólo por su origen histórico son parte del pueblo de Chile; lo son también por su constitución social, que no excluye niveles económicos ni culturales en su conformación ni en sus estamentos jerárquicos; y lo son incluso por su función práctica, como instrumentos en los cuales la ciudadanía se organiza para la defensa de su propia soberanía, seguridad e intereses comunes. Por eso, la Constitución y las leyes que legitimaron la existencia de las Fuerzas Armadas, tradujeron la voluntad nacional al crearlas. Las Fuerzas Armadas, desde el punto de vista jurídico, son expresión de la Soberanía popular y existen, están organizadas y funcionan, por voluntad de su pueblo.

2.- Caracteres Fundamentales (aparte)

3.- Clasificación y Funciones de las Fuerzas Armadas

No todos los Institutos Armados cumplen funciones idénticas y

5.-
abundante

por ello no es idéntica su organización ni su ~~independencia~~. La actividad coercitiva de la comunidad se ejerce frente a estados sociales que alteran la normalidad jurídica y que pueden tener origen en amenazas o agresiones externas o en desórdenes o controversias surgidas de la propia sociedad. De estos diferentes riesgos surgen las tres categorías de entidades en armas ~~con~~ que cuentan todos los países civilizados y democráticos del mundo.

a) Fuerzas Armadas. Constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea deben cumplir dos funciones, ambas tributarias del objetivo permanente del Estado, definido en lo que la doctrina castrense denomina Plan de Acción Nacional.

- *una función básica: la preparación, garantía y vigencia de* →
- Una función Complementaria: colaborar en el desarrollo económico, social y cultural del país, de acuerdo a los programas que establezca la ley,

b) Fuerzas de Orden y Seguridad : Están constituídas por un cuerpo uniformado y uno civil, que puede ser una rama de aquel o una Institución independiente.

A las Fuerzas de Orden y Seguridad corresponden tres funciones específicas:

- Una función principal : Velar por la Seguridad Interior del Estado; en la forma y condiciones que establezca la ley; y,

- Dos funciones complementarias de la anterior:

1.- Vigilar el cumplimiento de las leyes, cuyo control no está entregado por la Constitución o la Ley a otros organismos del Estado,

2.- Ejercer las funciones de Policía Preventiva en materia penal e infraccional.

c) Policía Judicial: Está representada por dos organismos:

Un Servicio Nacional de Investigaciones y un Cuerpo de Gendarmería de Establecimientos Carcelarios.

A estos Servicios Policiales corresponden dos funciones específicas:

a) Investigación de los delitos y cumplimiento forzado de las resoluciones judiciales; y

b) Vigilancia de los establecimientos carcelarios y seguridad de los Tribunales de Justicia.

4.- Integración de las Instituciones Armadas en el Ordenamiento Constitucional

La clasificación precedente y el enunciado de las distintas funciones, pone de manifiesto la profunda diferencia de objetivos jurídicos, sociales y prácticos que inspiran a los tres tipos de Cuerpos Armados. Sólo estas Instituciones gozan en un país civilizado del privilegio de portar armas; y las portan simplemente porque resulta presumible que sus actividades profesionales puedan ser resistidas. Pero el solo uso de las armas no homologa ni confunde sus respectivas misiones, esencialmente diversas. Los tres tipos de fuerzas están armadas, pero lo están por diferentes razones y para distintas cosas. Constituye por eso contradicción jurídica, orgánica y administrativa conducir las bajo un padrón común, someterlas a una doctrina única y hacerlas depender a todas del Poder Ejecutivo y lo que es más grave, de un solo Ministerio.

La clasificación anotada nace de una esencia misma de las respectivas Instituciones y por eso es que su dependencia del Estado y su integración al ordenamiento constitucional, se materializa a través de canales jurídicos distintos.

- a) Fuerzas Armadas : Dependan del Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Defensa Nacional. Sus actividades se inspiran en la Doctrina de la Defensa Nacional, que elabora y supervigila el Consejo Superior de la Defensa Nacional.
- b) Las Fuerzas de Orden y Seguridad : dependen del Poder Ejecutivo a través del Ministerio del Interior. Sus actividades ^{se inspiran} ~~se inspiran~~ en la doctrina de Orden Público, que debe elaborar, actualizar y supervigilar un Consejo Superior de Orden Público.
- c) La Policía Judicial : sus actividades se inspiran en la Doctrina Judicial del Estado, que debe elaborar, actualizar y supervigilar el Consejo Nacional de Justicia. Su organización y dependencia estarán sujetas a las directrices que se adopten respecto del Ministerio Público.

*considerar la
misma esencia
del orden público*

B.- Posición Jurídica de los Miembros de las Instituciones Armadas

1.- La Profesión de las Armas ante el Derecho

El ordenamiento jurídico del Estado obliga por igual a todos sus

habitantes. Las excepciones al principio constitucional de igualdad ante el Derecho, sólo pueden ser establecidos por ley y en virtud de circunstancias que, por razones de bien común, de justicia y de equidad, las hagan indispensables. Los miembros de las Instituciones Armadas están sujetos a determinadas normas de excepción, pero no lo están por la simple razón de portar armas, sino en beneficio de las funciones que cada Institución debe cumplir y en razón de la Organización jerarquizada de que forman parte.

(a) Excepciones en materias de Derechos Políticos. Los miembros de las Instituciones Armadas son ciudadanos y como tales tienen derecho a participar en la elección de los representantes del pueblo en todos sus niveles. Las limitaciones a sus derechos políticos, sólo pueden referirse a las siguientes materias :

- A ser elegidos en representación popular de carácter político, mientras están en servicio activo.
- A participar en campañas políticas o en actividades de propaganda política, mientras están en servicio activo.

Las excepciones señaladas tienen su razón de ser en el carácter esencialmente jerárquico de estas Instituciones, condición que, naturalmente, arrastraría la influencia ideológica entre sus miembros y podría cercenar su legítima independencia como ciudadanos. Pero estas limitaciones no pueden traducirse en una especie de neutralidad impuesta, ni mucho menos en una discriminación por razón de ideas, pensamientos u opiniones, expresadas dentro del marco de legítima privacidad.

Respecto del derecho a elegir a los representantes del pueblo en todos los niveles, no puede haber discriminación alguna.

La distinción que existía entre oficiales, suboficiales y tropa sobre esta materia debe suprimirse. Todos los miembros de estas Instituciones deben tener derecho a sufragio y a ejercer este derecho, en la forma establecida por la Ley.

Hay otro aspecto importante que es conveniente señalar. Si se mantiene la disposición que entrega la responsabilidad del resguardo del orden durante el acto eleccionario a las Fuerzas Armadas, sólo una mínima parte de su personal podría sufragar el día de la elección, pues la mayoría o tienen obligaciones en otras guarniciones desde 48 horas antes, o el mismo día están cumpliendo su misión de vigilancia en los más diversos lu-

gares en pueblos y ciudades -que naturalmente no pueden abandonar para sufragar- y que además, en muchos casos, no corresponden a los lugares de inscripción electoral. Esto último sucede particularmente con el contingente que está haciendo su Servicio Militar.

Lo expuesto anteriormente, obliga a adoptar un sistema que debe ser estudiado cuidadosamente, para que, sin interferencias, el personal de las Instituciones Armadas pueda cumplir su misión de resguardo del orden y, al mismo tiempo, emitir su voto.

Para decirlo en una frase : las Instituciones Armadas, sólo en cuanto a Instituciones son políticamente neutrales; pero esa necesaria neutralidad obliga a sus miembros a evitar que trasciendan institucionalmente, sus legítimas y personales opiniones políticas.

b) Excepciones en materia de Derechos Civiles. En materia civil, ninguna limitación puede cercenar los derechos de los hombres de armas. Los permisos para contraer matrimonio, comparecer en juicio y otros, que aún se aplican en nuestras Instituciones Armadas, constituyen hábitos aún subsistentes de épocas ya superadas.

Sólo los derechos de residir en lugar determinado del territorio y de trasladarse dentro o fuera de él, quedan limitados por las exigencias transitorias del Servicio. Pero esta excepción es común en todos los servidores públicos; y sólo reviste un carácter más severo y perentorio en los Institutos Armados.

c) Excepciones a los Derechos Laborales : Los derechos de sindicalización, negociación colectiva y huelga, se consideran incompatibles con la organización jerarquizada y disciplinaria de las Instituciones Armadas. Sin embargo, ello no implica un desconocimiento de los derechos individuales del trabajo reconocidos en toda actividad humana. Así pues, la función específica para la cual se ha sido contratado, el derecho a descanso, los derechos provisionales, etc., no pueden ser conculcados a los miembros de los Institutos Armados y éstos deben disponer de instancias administrativas y jurisdiccionales para exigirlos, en forma individual y conforme a la Ley.

Debe entenderse por último, como una excepción a la libertad individual y de trabajo, la obligación relativa al servicio militar, que afecta a todos los ciudadanos dentro de ciertos límites de edad. A este respecto se recomienda también establecer un servicio obligatorio del trabajo, como una opción de cumplimiento de este deber nacional y con el propósito

de propender a una mayor igualdad en el reparto de la carga pública.

La Ley habrá de reglamentar equitativamente ambas formas de cumplimiento de esta obligación nacional, de modo que no pueda prestarse a discriminaciones ni abusos, que conduzca a la más auténtica igualdad distributiva respecto de todos los ciudadanos y **al respeto de** sus derechos adquiridos.

2.- La Profesión de las Armas frente al Ordenamiento Económico

a) Presupuesto de las Instituciones Armadas : Obviamente las tres categorías de Instituciones Armadas exigen un gasto público, racionalmente proporcionado a la función que desempeñan y/a las posibilidades reales del erario.

El caso de las Fuerzas de la Defensa Nacional exige, sin embargo, un examen más profundo, ya que, los riesgos de amenazas pueden, en teoría, no tener límites y porque la evolución técnica y científica de los elementos defensivos pueden generar un crecimiento desmesurado del gasto público. Sobre esta materia, es necesario insinuar por lo menos, dos ideas básicas :

- La Seguridad externa, debe conseguirse básicamente a través de la Política Exterior del Estado y sólo supletoriamente a través de la acción armada.

- En tiempo de paz, el presupuesto de defensa no debe poner en peligro la estabilidad económica de la nación ni el nivel de vida de su pueblo, por debajo de un rango socialmente justo y soportable.

Ambas condiciones, por lo demás, están implícitas en la concepción estratégica de la Seguridad Exterior, que extiende su responsabilidad a los ámbitos : Diplomático, Económico, Interno y Militar; y, en fin, a la Nación toda.

b) Derechos Económicos del Personal de las Instituciones Armadas

En cuanto se refiere a las remuneraciones, previsión y bienestar social de los miembros de las Fuerzas Armadas, debe admitirse que los límites del gasto en materia de Defensa, no pueden cumplirse a través del deterioro de las rentas del personal que sirve a las Instituciones Armadas. Aún más, la inevitable limitación de los derechos laborales a que están

afectos los miembros de las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad y de Orden Judicial, impone a la Sociedad la obligación recíproca de garantizarles un rango laboral, remunerativo y previsional que esté de acuerdo a su dignidad, estudios, años de servicios, riesgos y sacrificios que la profesión les impone. Hay en esto, un principio de ética social : quienes carecen de herramientas reivindicativas no pueden estar sujetos a las alternativas del mercado, ni a las normas legislativas transitorias, que pudiendo rezagarlos con respecto al proceso económico del país, sean incapaces de defender niveles mínimos de ingreso.

3.- La Profesión de las Armas en el Orden Social

Si bien ha habido una creciente participación e ingerencia de las F.F.A.A. en algunos planos de la vida nacional, no ha existido una adecuada vinculación entre las instituciones castrenses y la sociedad civil. Ello, entre otras múltiples causas, se ha debido a la falta de una política global y sostenida capaz de producir la debida integración de los Institutos Armados al desarrollo cultural, científico, económico, social y político del país. Si en este último aspecto, el político, la actitud militar pudiera tener, al menos parcialmente, una explicación; no se divisa razón alguna de esta desconexión en los demás ámbitos del desarrollo nacional. Menos puede justificarse este aislamiento, si se considera el progreso técnico alcanzado por las Fuerzas Armadas en el mundo de hoy y las múltiples variantes de especialización, que el oficio militar supone.

Objetivamente las relaciones vinculantes no pueden establecerse a través de circuitos secundarios de la comunidad, en función de posiciones ideológicamente excluyentes ni de intereses circunscritos. Las Instituciones Armadas son patrimonio histórico de todos los chilenos y su conexión social debe lograrse en términos incluyentes de la totalidad nacional.

Por ello, proponemos establecer canales de participación de las F.F.A.A. en la vida nacional. Más allá, entonces, de afrontar sus labores propias, siempre subordinadas al ordenamiento constitucional democrático, las instituciones armadas tendrán participación en los planos educacional y cultural, económico y de relaciones exteriores, integrándose en cuanto corresponda, a los organismos respectivos en la forma que las leyes establezcan.

En materia de Educación, tanto en los aspectos administrativos como docentes, resulta indispensable y sencillo relacionar las actividades de los Institutos Armados con los establecimientos de enseñanza civil. Uniformidad en métodos de computación de requisitos de ingreso a carreras civiles y militares, equivalencia de títulos de especialización, intercambio

de asignaturas y cátedras, cooperación recíproca en la investigación científica, cursos de perfeccionamiento universitario para determinadas especialidades militares, etc.; son algunas de las medidas de coordinación que parece necesario emprender en este campo.

En el orden económico y por razones específicas de eficiencia de nuestra defensa nacional, los Estados Mayores deben conocer los programas de desarrollo, vincularse oficialmente a los organismos técnicos encargados de elaborarlos y participar en su preparación y actualización.

En la orientación de la Política Exterior corresponde también un papel colaborador al Consejo Superior de la Defensa Nacional, proque es obvio que la política de Defensa Nacional debe ser congruente con la política de relaciones internacionales que el mismo Estado se ha impuesto.

4.- La Profesión de las Armas frente al Régimen Judicial.

Durante los últimos seis años, nuestro país ha sido escenario de una evidente irregularidad en el sistema procesal y orgánico de la Administración de Justicia. Cuatro elementos coincidieron para distorsionar en sus bases esenciales el objetivismo e imparcialidad que requiere la función judicial para ser tal :

- Identificación de las Fuerzas Armadas con el Poder Político.
- Extensión desorbitada de la competencia de los Tribunales Militares, carentes desde su creación de la necesaria independencia para juzgar causas ajenas a la especialidad de su jurisdicción.
- Aplicación de la justicia militar de tiempos de guerra, propia de los Ejércitos de campaña, a una situación de absoluta paz, en que los Tribunales Militares funcionaban a tres cuadras del Palacio de Justicia.
- Renuncia de la Corte Suprema de Justicia a la facultad constitucional que le entregaba la superintendencia directiva, correccional y económica sobre todos los Tribunales de la Nación (Art. 86 de la Constitución Política de 1925).

La aplicación concurrente de estos cuatro elementos dejó a todos los habitantes expuestos a ser juzgados, por razones políticas, ante Tribunales dependientes del poder político y privados de la revisión de sus fallos por jueces que, al menos formalmente, pudieran ser imparciales.

La experiencia en esta materia, conduce inevitablemente a cuatro exigencias orgánicas ineludibles :

- Independencia absoluta de todos los Tribunales de la República, incluso de los Tribunales Militares, respecto de toda otra autoridad política, legislativa, administrativa o militar. Para ello y de acuerdo al principio de la unidad de jurisdicción, los Tribunales Militares deberán formar parte del Poder Judicial en calidad de Tribunales Especiales.
- Revisión de los fallos de la justicia especial por tribunales colegiados y, en último término, por la Corte Suprema, a través de los recursos procesales que corresponda.
- Imposibilidad constitucional de funcionamiento de Tribunales Militares en tiempo de Guerra, en todo caso que no sea el de Guerra Exterior, declarada por el Presidente de la República y previa autorización del Congreso Nacional.
- Los Tribunales Militares de Paz, deberán tener limitada su jurisdicción al conocimiento de los delitos estrictamente militares; es decir que incidan en las relaciones jurídicas propias del orden castrense, y definidos como tales por el Código del ramo; ello no significa sino precisar que el llamado fuero militar está establecido en razón de la materia y no en razón de las personas.

JCS/mpdr.

11/4/80.