

LAS FUERZAS ARMADAS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE

THE ARMED FORCES IN THE CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF CHILE

*Sergio Cea Cienfuegos**

*Patricio Morales***

Resumen

Los autores describen la evolución histórico-constitucional en relación con las Fuerzas Armadas, dan cuenta de una situación de sobrerregulación jurídica de las instituciones castrenses en la Carta Fundamental de 1980 y enuncian la necesidad de mantener en el texto constitucional una referencia expresa a dichas instituciones.

Palabras clave: Nueva Constitución Política, Fuerzas Armadas, tradición constitucional.

Abstract

The authors describe the historic constitutional evolution of the Armed Forces showing, the legal regulation of the military institutions in the Constitution of 1980 and enunciate the need to maintain in the constitutional text a precise reference to those Institutions.

Key words: New Constitution, Armed Forces, Constitutional Tradition.

1. Introducción

Uno de los objetivos del actual Gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet Jeria es brindar a la sociedad chilena una nueva Carta Fundamen-

* Magíster en Derecho Universidad de Chile. Profesor de Derecho de la Facultad del Desarrollo. Correo electrónico: sergioceac@gmail.com.

** Licenciado en Ciencias Jurídicas Universidad de Chile. Artículo recibido el 1 de julio de 2014 y aceptado el 25 de agosto de 2014. Correo electrónico:pmorales@gmail.com

tal. Así lo expresó la entonces candidata presidencial en su Programa de Gobierno, señalando que la actual Constitución Política

“está sustentada en una desconfianza a la soberanía popular; de allí las diversas limitaciones a la voluntad popular mediante los mecanismos institucionales de contrapesos fuertes a dicha voluntad, siendo el ejemplo más evidente el mecanismo de los quórum contramayoritarios para la aprobación y modificación de las leyes importantes”.

Agrega en su Programa que ello no es democrático y contribuye a deslegitimar el sistema político, siendo un obstáculo para el desarrollo y gobernabilidad del país¹.

Esta postura crítica frente a la Constitución de 1980, y las alegaciones acerca de su legitimidad han sido desarrolladas por la doctrina constitucional desde hace ya más de dos décadas. A modo de ejemplo, los profesores de derecho público Francisco Cumplido y Humberto Nogueira lo analizan así:

“La Carta Fundamental de 1980, en nuestra opinión, responde desde un punto de vista formal al concepto de Constitución. En efecto, la Carta contiene una parte dogmática, una parte orgánica y un procedimiento rígido de reforma de ella... sin embargo, el régimen político establecido en el texto de la Constitución de 1980, antes de su reforma de 1989, no concuerda con el concepto material de Constitución, tal como la concibe la teoría constitucional. En tal sentido, puede señalarse que el enfoque que se otorga a la organización de los poderes públicos, a la distribución de las funciones y a las relaciones entre la autoridad y la libertad, corresponde a la concepción autoritaria y no a la concepción democrática”².

Razonablemente podemos entender que esta Nueva Constitución incidirá en una serie de aspectos diferentes de la marcha institucional del país, y especialmente en aquellas materias que por razones históricas y políticas constituyen una demanda ciudadana en la actualidad. Una de estas materias es el marco regulatorio de las Fuerzas Armadas, concretamente su reconocimiento y definición constitucional.

No es posible soslayar la referencia que el artículo 90 del texto original de la Constitución de 1980 hacía a su cometido de “garantizar el orden institucional de la República”. Esta particular tarea originalmente asignada por esta Constitución a las Fuerzas Armadas se explica por la

¹ Michelle BACHELET JERIA, *Programa de Gobierno 2014-2018*, en <http://michelle-bachelet.cl/programa/>

² Francisco CUMPLIDO CERECEDA y Humberto NOGUEIRA ALCALÁ, *Teoría de la Constitución*, pp. 256-257.

interpretación que los integrantes de la Comisión Constituyente mayoritariamente tenían de la intervención de las Fuerzas Armadas en el término del gobierno de la Unidad Popular y el rol que a partir de esos hechos visualizaban como propio de los cuerpos armados.

La intrínseca indefinición de estos conceptos, que abandonan los límites de lo estrictamente jurídico y avanzan en lo ideológico, provocó una serie de cuestionamientos y críticas que desembocaron finalmente en su eliminación por la extensa reforma que el texto constitucional experimentó en el año 2005, durante el Gobierno del Presidente Ricardo Lagos Escobar³.

La exposición del problema citado ejemplifica una cuestión que salta a la vista: que en la actualidad existe, objetivamente, una sobredimensión normativa en el texto de la Carta Fundamental de 1980.

Los cinco artículos destinados a la consagración constitucional de los entes armados en la actual Constitución Política de 1980 son en la actualidad un exceso normativo que puede y debe revisarse en cuanto a la necesidad de tal extensión regulatoria.

Sin embargo, y ese es uno de los postulados de esta publicación, esa revisión no debiera alcanzar a la completa supresión de la referencia en el texto constitucional a las Fuerzas Armadas y su misión fundamental.

2. El problema: omisión de referencia expresa a las Fuerzas Armadas en un nuevo texto constitucional

El caso es que, de la lectura de los documentos elaborados por el Equipo Programático Constitucional del Comando de Michelle Bachelet (el primero denominado “Bases de la Nueva Constitución para Chile. Primer Informe de Mayo 2013” y el “Segundo Informe Final de la Comisión Programática “Nueva Constitución” de fecha 31 de agosto 2013, ambos emanados de la Comisión encargada de la Nueva Constitución Política de Chile), se constata que no se considera de manera expresa una norma constitucional de referencia específica a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad.

En el documento “Bases de la Nueva Constitución para Chile”, Primer Informe, se expone:

³ Marco Antonio TRONCOSO RIQUELME, *El papel de las Fuerzas Armadas y Carabineros como “garantes del orden institucional de la República”*, pp. 131-136.

“En este contexto, la Nueva Constitución suprime toda referencia específica a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública o al Consejo de Seguridad Nacional, ya que se les considera como órganos que integran la Administración militar o policial, en su caso, sometidos al Gobierno, como titular de la potestad gubernativa y cuya mención en el texto constitucional se considera innecesaria, como los demás órganos que integran la Administración del Estado”⁴.

Por nuestra parte sostenemos que no existe razón para no contar en el nuevo texto constitucional con a lo menos una norma que se refiera de manera expresa a las Fuerzas Armadas. Y aun más, es nuestra opinión que esa mención debe contener, por una parte, una alusión a las principales características de los institutos armados y, por la otra, a la misión de ellas en el contexto de la Administración del Estado de la cual forman parte.

3. Análisis del papel de las Fuerzas Armadas en la tradición constitucional

3.1. LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES CHILENOS Y LAS FUERZAS ARMADAS

En la tradición constitucional de Chile constatamos que ya la Constitución de 1822 realizaba una referencia a lo que denominaba en su capítulo VIII la “Fuerza Militar”.

Los artículos 235 a 238 de ese texto constitucional señalaban que les correspondía a los Poderes Legislativo y Ejecutivo acordar “el número de tropas que se necesiten para la defensa del Estado”, tanto las fuerzas terrestres como marítimas. El mismo texto constitucional hacía luego mención de las “milicias nacionales”, fuerzas compuestas por los habitantes de cada departamento. En ninguno de los dos casos expresaba cuáles eran las características de estas fuerzas, ni sus misiones.

Una situación similar constatamos en la Constitución de 1823, que en su artículo 18, dentro de las facultades exclusivas del Director Supremo, señalaba la de “Organizar y disponer las fuerzas de mar y tierra, con arreglo a la ley”.

Pero esta Carta Fundamental avanza aún más, al contener un capítulo XX denominado “De la Fuerza Pública”. En su artículo 225 expresaba:

⁴ ZÚÑIGA URBINA, *Nueva Constitución...*, op. cit., p. 178.

“La fuerza del Estado se compone de todos los chilenos capaces de tomar las armas: mantiene la seguridad interior y la defensa exterior”.

De esta manera se produce por primera vez una mención directa a la tarea que el constituyente otorga a la fuerza militar, tanto para fines internos como frente a los demás países.

Y luego, en su artículo 226, se realiza la primera declaración constitucional de una de las características más distintivas de la regulación normativa de los institutos armados: su carácter de cuerpos obedientes y no deliberantes.

La carta de 1828, la denominada “Constitución Liberal”, contaba con un capítulo, el XI, denominado “De la Fuerza Armada”. En su artículo 123 señalaba: “La Fuerza Armada se compondrá del Ejército de mar y tierra, y de la Milicia activa y pasiva.” Nada se dice esta vez acerca de los cometidos o deberes de esta fuerza.

La Constitución de 1833 adoptó una solución distinta: La única, pero muy importante referencia específica que hace a la fuerza armada se encuentra en el artículo 157, que expresaba: “La fuerza pública es esencialmente obediente. Ningún cuerpo armado puede deliberar”.

En la Constitución de 1925 se establecía de manera clara la sujeción de la fuerza armada al Poder Ejecutivo. Al respecto dice Bernaschina:

“La fuerza armada es esencialmente obediente y está subordinada al Presidente que puede organizarla y distribuirla, según lo hallare por conveniente. Tiene nominalmente el título de Generalísimo de las Fuerzas Armadas, pero necesita acuerdo del Senado para mandarlas personalmente; en este caso, podrá residir en cualquier lugar ocupado por armas chilenas”⁵.

Y la propia Constitución establecía una sanción para la violación de lo que Bernaschina denominaba “el postulado de la Soberanía Nacional”:

“Para afianzar esta disposición se establece en el artículo 23 que toda resolución que acordare el Presidente de la República, la Cámara de Diputados, el Senado o los Tribunales de Justicia, a presencia o requisición de un ejército, de un jefe al frente de fuerza armada o de alguna reunión del pueblo que, ya sea con armas o sin ellas, desobedeciere a las autoridades, es nula de derecho y no puede producir efecto alguno”⁶.

⁵ Mario BERNASCHINA GONZÁLEZ, *Síntesis del Derecho Constitucional Chileno*, p. 75.

⁶ BERNASCHINA GONZÁLEZ., *Síntesis del...*, *op. cit.*, p. 33.

En la Constitución de 1980, que como veremos es la primera Carta Fundamental chilena que contempla un capítulo completo para los institutos armados, el artículo 90 del texto original incorporaba una norma, vigente hasta la actualidad, que establecía la obediencia como una característica esencial de las instituciones armadas. En este texto constitucional se advierte la gran evolución que ha logrado el desarrollo de la doctrina constitucional en esta materia.

3.2 LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES EN EL DERECHO COMPARADO Y LAS FUERZAS ARMADAS

El Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Honorable Senado, respecto de los Proyectos de Reforma Constitucional contenidos en los Boletines números 2526-07 y 2534-07, en sus páginas 399 y siguientes, se refiere a cómo se consignan en las diferentes Constituciones en el Derecho Comparado tanto la composición de las instituciones armadas como la mención que de ellas se hace en esos textos constitucionales.

Así, se consigna en ese informe que en las Constituciones de Bolivia, Colombia, Ecuador, República Dominicana, España y Austria, existe una mención específica a la misión de sus Fuerzas Armadas.

A vía simplemente ejemplar el informe referido indica que la Constitución de España expresa que la misión de las Fuerzas Armadas es “garantizar la soberanía e independencia, defender la integridad territorial de la nación y el ordenamiento constitucional”. En otro ejemplo, se señala que la Constitución de Ecuador indica que las fuerzas armadas de ese país tendrán como

“misión fundamental la conservación de la soberanía nacional, la defensa de la integridad e independencia del Estado y la garantía de su ordenamiento jurídico”⁷.

A su vez, la Carta Fundamental de Argentina señala que

“...el Presidente de la República es el Comandante en Jefe de todas las Fuerzas Armadas de la Nación. Dispone de ellas y se encuentra a su cargo la organización y distribución de las mismas”⁸.

⁷ SENADO DE LA REPÚBLICA DE CHILE, Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Honorable Senado, recaído en mociones de los HH. senadores señores Chadwick, Diez, Larrain y Romero, y de los HH. senadores señores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, con las que inician sendos proyectos que introducen diversas reformas a la Carta Fundamental. Boletines N°s 2526-07 y 2534-07, pp. 401-402.

⁸ *Ibid.*, p. 400.

A su turno, la Constitución Política del Perú expresa: “El Presidente de la República es el Jefe Supremo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional”⁹. La Carta Fundamental peruana dispone que la ley y el reglamento determinarán la organización, las funciones, las especialidades, la preparación, el empleo y la regulación de la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional. Asimismo, indica expresamente que las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional son órganos no deliberantes y subordinados al poder central¹⁰.

3.3 RAZÓN DE LA EXISTENCIA DE LAS FUERZAS ARMADAS

La existencia de las Fuerzas Armadas se justifica por la necesidad del Estado de contar con un brazo armado para llevar adelante sus decisiones soberanas.

En concepto de Duvauchelle:

“El objetivo primordial o la razón de ser de las Fuerzas Armadas es la defensa de la patria, lo que exige que ellas estén siempre preparadas para acudir en protección del Estado, su soberanía, sus nacionales, sus valores y sus tradiciones, respecto de cualquier amenaza o agresión sea interna o externa”¹¹.

La estabilidad y protección básicamente territorial de un Estado son ciertos objetivos del país que requieren del uso actual o potencial de la fuerza.

“En consecuencia, la Defensa de la Patria es la protección de la potestad de autodeterminación del Estado frente a otros Estados, esto es, su poder soberano, y además comprende la preservación de los otros elementos esenciales de un Estado, como son su territorio, comprendiéndolo en sentido amplio, con inclusión de sus recursos naturales y, finalmente, su población”¹².

Quinzio Figueiredo y Bernales Rojas, al referirse a la naturaleza de las Fuerzas Armadas señalan:

“Han sido consideradas por la doctrina como un servicio público que forma parte de la administración del Estado. Sin embargo, constituye una auténtica institución cuya idea de obra a realizar está determinada, en términos clásicos, por la Defensa Nacional”¹³.

⁹ *Ibid.*, p. 400.

¹⁰ *Ibid.*, p. 402.

¹¹ Mario DUVAUCHELLE RODRÍGUEZ, *Las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile: su regulación constitucional y orgánica constitucional* p. 84.

¹² CEA CIENFUEGOS y CORONADO DONOSO, *Derecho Militar...*, *op. cit.*, p. 9.

¹³ Jorge Mario QUINZIO FIGUEIREDO y Gerardo BERNALES ROJAS, *Derecho Político*, p. 323.

Silva Bascuñán se refiere a esta cuestión:

“El afán de engrandecimiento de los Estados, las rivalidades que tras tal motivo se originan entre ellos, la oposición que surge por la pretensión de propender al logro de sus respectivos intereses o en el afán de conquistar determinados medios o instrumentos al servicio de sus propias empresas –como expansiones de territorio, aprovechamiento de fuentes de energía natural o de depósitos de materias primas insustituibles, control de posiciones estratégicas e innumerables otras causas– han provocado y seguirán provocando inquietudes y tensiones que a veces amenazan y otras veces generan conflagraciones de carácter local e incluso de repercusión mundial”¹⁴.

Agrega Silva:

“La realidad impone, pues, la necesidad de la existencia de cuerpos armados cuyas finalidades sean prepararse para defender la soberanía externa, estudiar los problemas de defensa del Estado, formar los contingentes aptos para ejecutar las tareas correspondientes, dominar el uso de los instrumentos bélicos, organizar el abastecimiento del personal o de las poblaciones afectadas, etc.”.

3.4 LA SUJECCIÓN DE LA FUERZA MILITAR AL PODER CIVIL

Las Fuerzas Armadas deben encontrarse sujetas a un ordenamiento jurídico constitucional en que se les permita el desarrollo integral de sus capacidades operativas en aras de su función fundamental que es la Defensa Nacional, pero sujetas al gobierno republicano democrático, específicamente al titular del Poder Ejecutivo, esto es, al Presidente de la República.

“Es inconcebible la existencia en el seno de la sociedad política, de una pluralidad de cuerpos armados que sean unos y otros, respectivamente, del todo autónomos, y que pugnen entre sí con la dirección central del Estado. Ello acarrearía la anarquía y la disolución de la sociedad misma”¹⁵.

Y esta dirección, en un Estado democrático corresponde al Ejecutivo. Existen diversos títulos y mayor o menor extensión de las funciones que el Jefe de ese Ejecutivo cumple en los distintos Estados en el Derecho Comparado, pero el esquema se repite constantemente en gran parte de los países occidentales.

¹⁴ SILVA BASCUÑÁN, *Tratado de Derecho Constitucional*, p. 233.

¹⁵ Alejandro SILVA BASCUÑÁN, *Tratado de...*, *op. cit.*, p. 232

José Victorino Lastarria, al referirse a las atribuciones del Presidente de la República respecto de las fuerzas de mar y tierra, y el mando personal que el jefe del Ejecutivo ejercía sobre ellas de acuerdo al texto del artículo 82 de la Constitución de la República Chilena de 1833, decía:

“El mando de la fuerza pública no puede dejar de ser unipersonal, i la necesidad de disponer de ella para ejecutar la lei o repeler las invasiones exteriores da a este negociado un carácter enteramente ejecutivo. Los arbitrios que alguna vez se han adoptado en algunas naciones para prevenir los peligros de tan poderosa facultad no han hecho otra cosa que poner en evidencia que la única garantía que el pueblo puede hallar contra esos peligros está en la responsabilidad del jefe del Ejecutivo i en las prendas personales que le hayan merecido su elección”¹⁶.

Las facultades del Presidente de la República en la Constitución de 1925 lo transformaban en una figura excluyente en la dirección de las fuerzas militares. El artículo 22 de esa Carta, que consagraba la obediencia de las Fuerzas Armadas, y el número 13 del artículo 72, que establecía como atribución del Presidente el “disponer de las fuerzas de mar y tierra, organizarlas y distribuirlas según lo hallare por conveniente”, le merecían el apelativo que entonces se le concedía de “Generalísimo de las Fuerzas Armadas”¹⁷.

Con todo, esta sujeción militar es un requisito de la consolidación democrática, que en distintas instancias de la historia institucional ha tenido un enemigo que era necesario vencer, el militarismo. Dice Silva Bascuñán:

“El militarismo es el ‘predominio del elemento militar en el gobierno del Estado’ y resulta, por definición, incompatible con el sistema democrático instituido en la Carta Fundamental, en el que debe prevalecer la voluntad del titular del poder político y de sus representantes, ninguno de cuyos caracteres tiene la fuerza pública, establecida, al contrario, al servicio de la soberanía, no para la expresión, formación o dirección de la voluntad del Estado”¹⁸.

3.5 LAS ESPECIALES CARACTERÍSTICAS DE LOS CUERPOS ARMADOS

La función fundamental de las Fuerzas Armadas es la Defensa Nacional. Para cumplir con esta función tan particular las instituciones que admi-

¹⁶ José Victorino, LASTARRIA, *Estudios políticos i constitucionales*, p. 362.

¹⁷ Mario BERNASCHINA GONZÁLEZ, *Constitución Política y Leyes Complementarias*, p. 493.

¹⁸ SILVA BASCUÑÁN, *Tratado de Derecho...*, *op. cit.*, p. 342.

nistran el monopolio de las armas cuentan con especiales características que las distinguen del resto de los órganos de la administración del Estado. Matías Villalón Aguirre, refiriéndose precisamente a la cautela de seguridad exterior, lo expresa adecuadamente: “Sería ingenuo pensar que es posible encomendar la tutela de este valor a un grupo de personas no preparadas para tal efecto”¹⁹.

Esas características son, en suma, la obediencia al poder civil, la disciplina que debe regir a sus integrantes, y el respeto por la jerarquía militar.

Aunque todas esas características, por su importancia, son definitorias de la forma cómo concebimos las Fuerzas Armadas en un Estado democrático moderno, por resultar el eje de nuestras argumentaciones dedicaremos particular atención a la condición de órganos esencialmente obedientes.

3.6 LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL DE LA OBEDIENCIA DE LAS INSTITUCIONES ARMADAS.

En principio permítasenos un comentario: la obediencia que se exige a los institutos militares no debiera parecerse distinta a la obligación de todo órgano de la administración del Estado, sujeto por el principio de jerarquía a sus superiores dentro de la administración en los términos establecidos en el artículo 24 y los numerales 16°, 17° y 18° del artículo 32 de la Constitución Política de 1980 en relación con el artículo 7° de la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y artículos 1° y 2° de la Ley N° 18.948 Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas.

Resulta obvio que todos los órganos que forman parte de la Administración del Estado, y por tanto se subordinan al poder político central, se encuentran sometidos a los principios de supremacía constitucional y de legalidad, y por tanto –en principio– no debiera resultar necesario realizar ningún tipo de distinción por medio de referencias específicas en el articulado de la Constitución²⁰.

Sin embargo, no todos los órganos administrativos revisten las especiales características que distinguen a las instituciones armadas. Son aquellas instituciones, en conjunto con las policías, las que llevan a la práctica el poder soberano del Estado, mediante el uso eventual de la fuerza. Y la historia ha revelado que en distintas y muy diferentes etapas de la evolu-

¹⁹ Matías VILLALÓN AGUIRRE, “Rescatando al régimen disciplinario militar, en Hacia una Reforma de la Justicia Militar”, p. 184.

²⁰ José Luis CEA EGAÑA, *Derecho Constitucional Chileno*, pp. 129-130.

ción de nuestro país, la interpretación de su naturaleza intrínseca, y por tanto de sus misiones y tareas, ha cambiado sustancialmente.

Como consecuencia de lo anterior, en el desarrollo constitucional la obediencia se ha remarcado de esta forma, porque, a diferencia de otros órganos estatales, su condición de organización provista de armas y su capacidad para imponerse por la fuerza ha generado a través del tiempo una serie de episodios de insubordinación que han amenazado la institucionalidad democrática.

El profesor Jorge Mario Quinzio Figueiredo lo resume así:

“En este aspecto, desde el comienzo del constitucionalismo la función esencial de las Fuerzas Armadas es la defensa de las fronteras del Estado y ser subordinadas jerárquicamente al “poder civil”²¹.

La cuestión de la sujeción de las fuerzas militares a la autoridad política es un aspecto muy relevante de la conformación jurídica de nuestra República y ha experimentado diferentes etapas a lo largo de las más de veinte décadas de vida independiente.

Solo a modo de ejemplo, y por constituir una forma de enfrentar esta definición jurídico-política, citamos la denominada “doctrina Portales”, la visión de aquel político conservador del primer tercio del siglo XIX que enfatizó la necesidad de mantener a los ejércitos firmemente sujetos a la autoridad del Ejecutivo, como un requisito para el desarrollo del proyecto republicano. En palabras de Bernardino Bravo Lira

“...los brotes de militarismo de la época de la independencia fueron aplastados por Portales. Desde 1830 ningún gobierno volvió a ser derribado hasta 1924...”²².

La importancia de esta sujeción irrestricta de los militares al Gobierno se ejemplificó claramente en la medida que el Ministro Portales adoptó tras la victoria en el campo de batalla de Lircay, dando de baja a todos los oficiales rebeldes²³.

Otra etapa de gran importancia para la comprensión de la doctrina de la obediencia es el período de inestabilidad política de fines de los años 20 y principios de los años 30 del siglo pasado. En ese lapso, las Fuerzas Armadas fueron un factor político relevante hasta que fueron subordinadas de manera clara al poder civil.

²¹ QUINZIO FIGUEIREDO, *Tratado de Derecho...*, op. cit., p. 475.

²² BRAVO LIRA, *El Estado de Derecho...*, op. cit., p. 58.

²³ Fernando CAMPOS HARRIET, *Historia Constitucional de Chile*, p. 160.

“La reorganización de las Fuerzas Armadas que llevó a efecto el poder Ejecutivo civil desde la misma caída de Ibáñez, estuvo centrada en la idea de reducir la capacidad de injerencia de los uniformados en los asuntos de decisión del Estado”²⁴.

La doctrina constitucional que se impuso desde la sociedad civil tuvo eco en los cuarteles a través de la profesionalización de los cuerpos armados. Esta nueva dimensión, centrada en la necesidad de desarrollar la carrera militar con apego estricto a los principios clásicos de disciplina y verticalidad del mando, alejaba a los militares de las contingencias políticas y los concentraba en sus tareas prioritarias, relacionadas con la defensa exterior del país²⁵.

La Constitución de 1925, modificada en este punto de manera sustancial por la ley N° 17.398 de 09 de enero de 1971, denominó “Fuerza Pública” a las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile en su conjunto. Además, definió que son instituciones “profesionales”, “jerarquizadas” y “disciplinadas”. Además, y esto es lo que más se vincula con el tema de este artículo, agrega que son instituciones “obedientes y no deliberantes”²⁶.

La Constitución Política de 1980 vino a consolidar el rol que el constitucionalismo ha cumplido a lo largo de la historia institucional chilena al reafirmar la obediencia de las Fuerzas Armadas y su condición de órganos “no deliberantes”. Por primera vez un texto constitucional dedicó un capítulo completo a las Fuerzas Armadas, además de una serie de otros preceptos que las mencionan expresamente, como las normas relativas al orden público en los actos electorales²⁷.

El informe de la Comisión de Estudios para una nueva Constitución, consigna que es necesario fortalecer la independencia de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública para que se encuentren al margen de cualquier influencia política. La Comisión, en una doctrina muy propia de finales de los años 70, consideró que ésta era la mejor manera de afianzar el futuro y la estabilidad de nuestra Patria y su sistema institucional.

El producto de esas deliberaciones es el texto actual del inciso final del artículo 101 de la Constitución, que señala que las Fuerzas Armadas y Carabineros,

“...como cuerpos armados, son esencialmente obedientes y no deliberantes. Las fuerzas dependientes del Ministerio encargado de la Defensa

²⁴ CARLOS MALDONADO P., *Entre Reacción Civilista y Constitucionalismo Formal: Las Fuerzas Armadas Chilenas en el Período 1931-1938*, op. cit., p. 30.

²⁵ VARAS, AGÜERO y BUSTAMANTE, *Chile, democracia y Fuerzas Armadas...*, ob. cit., p. 74.

²⁶ PFEFFER URQUIAGA, *Manual de Derecho Constitucional...*, op. cit., p. 42.

²⁷ CEA EGANA, *El Sistema Constitucional de Chile...*, op. cit., p. 240.

Nacional y de la Seguridad Pública son, además, profesionales, jerarquizadas y disciplinadas”²⁸.

En los debates constitucionales más actuales, la condición de obediencia de las Fuerzas Armadas es un tema asentado:

“Sin embargo, poco a poco, los distintos puntos de vista fueron acercándose, primando especialmente la idea de que en un Estado democrático el rol que deben cumplir los institutos armados debe ser esencialmente profesional, no deliberante, de defensa de la Patria, y en lo que atañe a las fuerzas de Orden y Seguridad, de garantizar el orden público y la seguridad interna...”²⁹.

“El carácter de ser esencialmente obedientes tiene un aspecto externo y otro interno. Desde el punto de vista externo, significa que estas fuerzas, como entes orgánicos, deben obediencia al ordenamiento jurídico y en consecuencia a las autoridades del Estado, que actúen dentro de sus competencias. Desde el punto de vista interno, importa la consecuencia de su carácter jerárquico y disciplinado”³⁰.

Es conveniente despejar los alcances del concepto de la no deliberancia. La Constitución Política de 1980, en su artículo 101, consagra la no deliberancia como una de las características esenciales de los cuerpos armados, lo que significa, entre otros aspectos, que se encuentran sometidos a un sistema jurídico especial en lo que atañe al desempeño de sus funciones profesionales. En efecto, los propios cometidos constitucionales que se les asignan a las Fuerzas Armadas en la Carta Fundamental, esto es, “existen para la defensa de la patria y son esenciales para la seguridad nacional”, hacen necesario que la aplicación del principio de apoliticidad que se consagra en las Leyes Orgánicas Constitucionales de Bases Generales de la Administración del Estado y en la de las Fuerzas Armadas, sea de estricto cumplimiento. En consecuencia, se prohíbe a sus integrantes realizar actividades de naturaleza político-contingente, ya sea en el ejercicio de sus funciones profesionales como de igual forma cuando se encuentren fuera de las horas de servicio.

Cabe destacar que la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, su Código de Justicia Militar y su Reglamento de Disciplina consagran este principio de la apoliticidad de los integrantes de las Fuerzas

²⁸ Carlos CRUZ-COKE OSSA, *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*, p. 692.

²⁹ Giordano VIDAL Y Guillermo PONENCIA. “Reformas a las Fuerzas Armadas y al Consejo de Seguridad Nacional”, en *Revista Derecho Público Contemporáneo*, p. 171.

³⁰ Hernan MOLINA GUAITA, *Derecho Constitucional*, p. 516.

Armadas, los cuales, por sus especiales particularidades, se distinguen del resto de los servidores de la Administración del Estado, razón o motivo que justifica racional y legalmente la existencia de un ordenamiento jurídico propio en los ámbitos administrativos, previsionales, reglamentarios y jurisdiccionales.

Un avance aun más reciente en la estructuración del sistema de sujeción de las Fuerzas Armadas al Poder Civil es la eliminación de la inamovilidad de los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y Carabineros.

Marisol Peña Torres, haciendo una radiografía de la situación antes de la reforma constitucional de 2005 lo expresaba así:

“Claramente, la principal crítica a la inamovilidad de los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y del General Director de Carabineros estuvo radicada en la circunstancia de que esas autoridades gozan de una cierta independencia frente al Presidente de la República, quien no puede llamarlos a retiro libremente si no cuenta con el acuerdo previo del Consejo de Seguridad Nacional”. La reforma constitucional modificó la situación, otorgando plena potestad al Presidente de la República para nombrar y remover a esas autoridades”³¹.

4. La necesidad de mantener la mención expresa a las Fuerzas Armadas en la Constitución

Las consideraciones que hemos señalado debieran ser eliminadas en la nueva Constitución, de acuerdo a los criterios expresados por el Equipo Programático Constitucional del Comando de Michelle Bachelet.

Por nuestra parte, nos parece que sí es necesario mantener en el nuevo texto constitucional una referencia expresa y específica a las Fuerzas Armadas.

A nuestro juicio, las menciones a las Fuerzas Armadas en la Carta Fundamental son fruto del desarrollo de la tradición y la doctrina constitucional chilena y han constituido una herramienta para la definición de los contornos del Estado de Derecho que nos rige, al limitar expresamente el rol y características de las Fuerzas Armadas.

El profesor Gustavo Cuevas Farren, al abordar los principales antecedentes que inciden en el texto original de la Carta Fundamental de 1980, expone:

³¹ PEÑA TORRES, *El término de la inamovilidad...*, op. cit., p. 718.

“En suma la decisión del constituyente consistió en asegurar que las Fuerzas Armadas y de Orden tuvieran ‘un rol preponderante en la vida nacional’ y establecer con rango constitucional las normas y los órganos que tradujeran esta decisión”.

Agrega el citado autor.

“Es claro que a la luz de la realidad nacional del presente es más fácil disentir de los puntos de vista del constituyente de 1980 que compartirlos, pero es imposible dejar de considerar que de tales antecedentes derivan los principios que fundamentan y dan sentido a lo que antes llamamos ‘Estatuto Constitucional de las Fuerzas Armadas’”³².

Por lo demás, la historia constitucional chilena, como hemos señalado con anterioridad, demuestra que siempre se ha hecho referencia a las Fuerzas Armadas en las Cartas Políticas de nuestro país.

En efecto, la Constitución Política del Estado de Chile de 1818, la Constitución Política del Estado de 1822, la Constitución Política del Estado de Chile de 1823 hacen referencia en diferentes ámbitos a las Fuerzas Armadas. Lo mismo los artículos 37, 38, 74, 82, 102, 150, 156 y 157 de la Constitución de la República Chilena de 1833 y la Constitución Política de la República de Chile de 1925, esta última también contenía una serie de normas que aluden a los Cuerpos Armados.

El informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, al abordar el origen de las normas sobre la Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, partió en su análisis precisamente con las que contenía la Constitución Política de 1925 y se señaló en esa oportunidad lo siguiente:

“La Carta Fundamental de 1925 se refería a esta materia en preceptos diversos a través de su texto, como eran los artículos 22, 23, 44 N^{os} 9, 10, 11 y 12 y 72 N^{os} 5^o, 7^o, 13, 14 y 15. Otros fueron incorporados con ocasión de la reforma constitucional introducida mediante la Ley N^o 17.398, de 9 de enero de 1971”³³.

El profesor de derecho constitucional Carlos Andrade Geywitz, con ocasión de analizar la Constitución Política de 1925, al considerar la atri-

³² Mario CUEVAS FARREN, “Modificaciones Constitucionales a los Capítulos XI sobre Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública y XII sobre el Consejo de Seguridad Nacional”, pp. 742-743.

³³ SENADO DE LA REPÚBLICA, Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Honorable Senado de Chile. Boletines N^o 2.526-07 y 2.534-07, p. 403

buciones del Presidente de la República realizaba un escueto compendio de la normas constitucionales que incidían en los entes administrativos castrenses, señalando lo siguiente:

“Dispone el artículo 22 de nuestra Constitución que: ‘La fuerza pública es esencialmente obediente. Ningún cuerpo armado puede deliberar’. Entre las atribuciones especiales del Presidente de la República aparece en el artículo 72 de la Carta Fundamental la 13ª, que señala que le corresponde: ‘Disponer de las fuerzas de mar y tierra, organizarlas y distribuirlas según lo hallara por conveniente’. Además según lo establece la atribución 14ª del artículo 72, el Presidente de la República puede: ‘Mandar personalmente las fuerzas de mar y tierra, con acuerdo del Senado’. Finalmente, en esta síntesis de las disposiciones constitucionales, recordar que, entre las materias de ley señaladas en el artículo 44 figura con el N° 9° ‘Fijar las fuerzas de aire, mar y tierra que han de mantenerse en pie en tiempo de paz o de guerra’”³⁴.

En definitiva nuestra tradición constitucional demuestra que en todas nuestras Cartas Fundamentales hay menciones expresas y a veces específicas a las Fuerzas Armadas. Por otra parte, a diferencia de los otros órganos que integran la Administración del Estado en los términos consagrados en los artículos 1° y 21 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las Fuerzas Armadas sí cumplen un cometido constitucional de tal trascendencia que incide en la protección de la facultad de autodeterminación del Estado frente a otros Estados, lo que no es otra cosa que la protección de su soberanía.

5. *A modo de conclusión.*

Sobredimensión jurídica normativa en el texto actual de la Constitución Política de 1980

Es cierto que nos encontramos con un fenómeno particular que hemos denominado “sobredimensión jurídica”. Ello en razón de que no es justificable en la actualidad que para un solo órgano administrativo integrante de la Administración del Estado se consideren cinco artículos de la Constitución.

“El Capítulo X completo está dedicado a ellas, lo que realza la importancia que tuvieron para el Órgano Constituyente. Más aún, ese Capítulo es de reforma difícil, porque se requieren las dos terceras partes de los

³⁴ ANDRADE GEYWITZ, *Elementos de...*, op. cit, p. 539.

diputados y senadores en ejercicio, cada cual en su Cámara, para aprobar en general y en particular el proyecto respectivo”³⁵.

El profesor Mario Verdugo alude a la relevancia que las instituciones armadas cobraron en la redacción constitucional:

“En la Constitución de 1980 las FF.AA. logran un estatus desconocido para la doctrina constitucional democrática. Desde luego, se reserva a ellas un capítulo especial para referirse a su organización, funciones y designación de los mandos (capítulo xi) y dicha presencia se ve acentuada con el rol que se les asigna en el Consejo de Seguridad Nacional (capítulo xii)”³⁶.

Sin embargo, lo anterior no significa que sea aconsejable omitir del todo una referencia expresa a los cuerpos armados, contrariando nuestra tradición jurídico-constitucional. A nuestro entender un solo artículo sería suficiente.

Esta única norma constitucional debiera referirse a dos aspectos esenciales: el primero, definir con precisión los cometidos constitucionales de los cuerpos armados, siendo su *telos* el de ser esenciales para la Defensa de la Patria, sin perjuicio de incorporarlos en otros procesos que permitan mantener la seguridad y tranquilidad de la ciudadanía ante situaciones de anormalidad que afectan a la sociedad chilena y que debieran armonizarse con los estados de excepción constitucional; el segundo, que las Fuerzas Armadas, a quienes les corresponde el monopolio de las armas de uso bélico, son órganos esencialmente obedientes y no deliberantes.

La actual Constitución Política de la República de Chile de 1980 consagra en forma específica un Capítulo para los entes administrativos castrenses y que es el capítulo xi denominado “Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública”. Este capítulo y sus contenidos se mantuvo luego de la reforma constitucional del año 2005, pero claramente en un contexto de sobredimensión normativa, incluyendo aspectos que no son propios de una norma estrictamente constitucional, reservada para las cuestiones esenciales de la organización de la República. Esta situación ya se expresaba por uno de los autores de este artículo en el año 2011 en los siguientes términos:

“En este contexto, reiteramos que los contenidos de los artículos 102 y 105 de la Constitución no son propios de un texto de esa jerarquía jurídica, sino que debieran ser materia de ley orgánica constitucional”³⁷.

³⁵ CEA EGAÑA, *Derecho Constitucional...*, *op. cit.*, p. 129.

³⁶ Mario VERDUGO MARINKOVIC, “Notas a la reforma constitucional en lo que atañe a las Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional”, p. 701.

³⁷ CEA CIENFUEGOS y CORONADO DONOSO, *Derecho Militar...*, *op. cit.*, p. 29.

Transcribimos ambos artículos de la Constitución Política de 1980.

“Artículo 102. La incorporación a las plantas y dotaciones de las Fuerzas Armadas y de Carabineros sólo podrá hacerse a través de sus propias Escuelas, con excepción de los escalafones profesionales y de empleados civiles que determine la ley”.

“Artículo 105. Los nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros, se efectuarán por decreto supremo, en conformidad a la ley orgánica constitucional correspondiente, la que determinará las normas básicas respectivas, así como, las normas básicas referidas a la carrera profesional, incorporación a sus plantas, previsión, antigüedad, mando, sucesión de mando y presupuesto de las Fuerzas Armadas y Carabineros.”

“En ese contexto, la delimitación de los contenidos esenciales del Capítulo XI de la Carta Fundamental, relativo a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, deben considerar necesariamente una mención expresa a los fines que se asignan a dichos entes y, además, al monopolio constitucional de las armas, pero no debe comprender materias propias de una ley orgánica, como son las relativas a la carrera funcionaria”³⁸.

Bibliografía

- BERNASCHINA GONZÁLEZ, Mario, *Constitución Política y Leyes Complementarias*, Editorial Jurídica, Santiago, 1958.
- BERNASCHINA GONZÁLEZ, Mario, *Síntesis del Derecho Constitucional Chileno*, Publicaciones del Seminario de Derecho Público de la Escuela de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Santiago, 1944.
- BRAVO LIRA, Bernardino, *El Estado de Derecho en la Historia de Chile. Por la razón o la fuerza*, Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 1996.
- CAMPOS HARRIET, Fernando, *Historia Constitucional de Chile*, Editorial Jurídica de Chile, 1997.
- CEA EGAÑA, José Luis, *Derecho Constitucional Chileno*, tomo I. Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 2002.
- CEA CIENFUEGOS, Sergio, y CORONADO DONOSO, Ricardo, *Derecho Militar. Parte General*, Editorial Abeledo Perrot, 2011.
- CEA EGAÑA, José Luis, *El Sistema Constitucional de Chile*, Universidad Austral de Chile, 1999.
- CRUZ-COKE OSSA, Carlos, *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Ediciones Universidad Finis Terrae. 2009.

³⁸ CEA CIENFUEGOS Y CORONADO DONOSO, *Derecho militar...*, *op. cit.*, p. 30.

- CUEVAS FARREN, Gustavo, "Modificaciones Constitucionales a los Capítulos XI sobre Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública y XII sobre el Consejo de Seguridad Nacional". En *Reforma Constitucional*, Editorial LexisNexis, 2005.
- CUMPLIDO CERECEDA, Francisco, y NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría de la Constitución*, Universidad Nacional Andrés Bello, Editorial Cuadernos Universitarios, Santiago, 1990.
- DUVAUCHELLE RODRÍGUEZ, Mario, *Las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile: su regulación constitucional y orgánica constitucional*, Colección Manuales Jurídicos, Editorial Jurídica de Chile, 1994.
- Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Honorable Senado, recaído en mociones de los HH. Senadores señores Chadwick, Diez, Larraín y Romero, y de los HH. Senadores señores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, con las que inician sendos proyectos que introducen diversas reformas a la Carta Fundamental. Boletines N^{os} 2526-07 y 2534-07.
- LASTARRIA, José Victorino, *Estudios políticos i constitucionales*, en *Obras completas de don J.V. Lastarria*, Imprenta Litografía i encuadernación Barcelona, 1906, volumen I.
- MALDONADO P., Carlos, *Entre Reacción Civilista y Constitucionalismo Formal: Las Fuerzas Armadas Chilenas en el Período 1931-1938*, Documento editado por el Programa de la FLACSO, 1988.
- MOLINA GUAITA, Hernán, *Derecho Constitucional*, Editorial LexisNexis, Santiago, 2006.
- PEÑA TORRES, Marisol, "El término de la inamovilidad relativa de los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y del General Director de Carabineros", en *Reforma Constitucional*", Editorial LexisNexis, Santiago, 2005.
- PFEFFER URQUIAGA, Emilio, *Manual de Derecho Constitucional*, Tomo I. Editorial Jurídica Conosur Ltda, Santiago, 1985.
- BACHELLET JERIA, Michelle, *Programa de Gobierno, 2014-2018*/ Disponible en <http://michellebachelet.cl/programa/> (consultada en 14 de julio de 2014).
- QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario, *Tratado de Derecho Constitucional*, Editorial LexisNexis, Santiago, 2004, tomo II.
- QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario, y BERNALES ROJAS, Gerardo, *Derecho Político*, Editorial LexisNexis, Santiago, 2005.
- SILVA BASCUÑÁN, Alejandro, *Tratado de Derecho Constitucional "La Constitución de 1925"*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1963, tomo III.
- SILVA BASCUÑÁN, Alejandro, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo IX*, Segunda Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2003.
- TRONCOSO RIQUELME, Marco Antonio, *El papel de las Fuerzas Armadas y Carabineros como "garantes del orden institucional de la República"*, Ponencia publicada en "XXXIV Jornadas de Derecho Público", Pontificia Universidad Católica de Chile, Editorial LexisNexis, Santiago, 2005.

- VARAS, Augusto, AGÜERO, Felipe, y BUSTAMANTE, Fernando, *Chile, democracia y Fuerzas Armadas*, Ediciones de la FLACSO, 1980.
- VERDUGO MARINKOVIC, Mario, “Notas a la reforma constitucional en lo que atañe a las Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional”, en *Reforma Constitucional*, Editorial LexisNexis, Santiago, 2005.
- VIDAL, Giordano, y PONENCIA, Guillermo, “Reformas a las Fuerzas Armadas y al Consejo de Seguridad Nacional”, en *Revista Derecho Público Contemporáneo*, Contraloría General de la República de Chile, Agrupación Nacional de Abogados, 2006, volumen N° 10, año 6.
- VILLALÓN AGUIRRE, Matías, “Rescatando al régimen disciplinario militar”, en *Hacia una Reforma de la Justicia Militar*, Cuadernos de Análisis Jurídico, Publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, Editor Jorge Mera, Santiago, 2002.