



## **Consideraciones generales de la justicia militar en Chile**

**Sergio Cea Cienfuegos**

Abogado

Profesor de Derecho Administrativo

**UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO**

Antes de entrar a la fundamentación de la justicia militar en Chile en nuestro ordenamiento jurídico constitucional, es menester señalar que en nuestro país entrará en vigencia la reforma del sistema procesal penal, que reemplaza al procedimiento, escrito, inquisitivo, formalista, en que el juez cumplía la funciones de investigador, acusador y sentenciador, por el que prima en la mayoría de los países, esto es, por uno oral, público, acusatorio, concentrado, contradictorio, donde se vigorizan los derechos del imputado y se diferencian claramente la función de investigar de la de juzgar.

La función de investigar le corresponde a un órgano denominado Ministerio Público, lo que se traduce en dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delitos, los que determinan la participación punible y los que acreditan la inocencia del imputado, y en ejercer la acción penal pública.

Con respecto a la función de juzgar, ella es asignada exclusivamente a los tribunales de justicia, que se estructuran en un tribunal colegiado compuesto por tres jueces de derecho que deben conocer la acusación del fiscal, como de igual forma, la defensa del imputado y en definitiva resolver.

En términos muy simples, hemos descrito cómo es el nuevo sistema procesal penal que regirá en nuestro país a contar de diciembre del presente año.

Todo lo anterior ha traído como consecuencia que la sociedad chilena, en especial los estamentos políticos y académicos, se encuentren evaluando el sistema de organización y funcionamiento de los tribunales militares en tiempo de paz en Chile.

En efecto el Código de Justicia Militar, aprobado por Decreto Ley N° 806, de 1925, entró en vigencia en el año 1926, y con determinadas modificaciones, ha permanecido vigente hasta la fecha, constituyendo el de más antigua data en América Latina.

Este cuerpo jurídico castrense considera la organización y funcionamiento de los tribunales militares en tiempo de paz y de guerra, el procedimiento y la tipificación de determinados delitos.

En cuanto a los tribunales militares en tiempo de paz, se destacan básicamente dos órganos. Uno de ellos es el juez militar, el cual accede a este cargo judicial por el hecho de ser nombrado Comandante en Jefe de la División, cuyas funciones jurisdiccionales se visualizan fundamentalmente, por una parte, al inicio del proceso penal militar al dictar una resolución judicial que dispone la instrucción del sumario a cargo del fiscal y, por la otra, al expedir la sentencia absolutoria o condenatoria en primera instancia.

El otro órgano es el fiscal militar, que es un abogado que ostenta la calidad de oficial de justicia. Esencialmente, sus funciones consisten en investigar y proponer, a través de un dictamen, al juez militar si sobreesee o condena a las personas involucradas en los hechos indagados y tipificados como delitos.

El procedimiento es escrito, inquisitorio, formalista y con un sistema de prueba reglada.

En este contexto, constatamos que hasta antes de la entrada en vigencia en nuestro país de la reforma procesal penal, el procedimiento en la justicia militar se diferenciaba del ordinario en que las etapas de investigación estaban a cargo del fiscal militar y la de juzgamiento le correspondía al juez militar.

Ahora bien, las resoluciones del juez militar son recurribles normalmente a través del recurso de apelación y, excepcionalmente, vía recurso de queja, ante la Ilustrísima Corte Marcial, la que está integrada por tres representantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y dos ministros civiles pertenecientes a la Corte de Apelación de Santiago. Preside el ministro más antiguo de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Por último, de las resoluciones de la Ilustrísima Corte Marcial, se puede recurrir ante la Excelentísima Corte Suprema, integrada por funcionarios de carrera del Poder Judicial y que para los efectos de conocer causas del fuero militar, además, la integra el Auditor General de Ejército.

Con el nuevo sistema procesal penal que entra en vigencia en Chile en diciembre del presente año, constatamos, a mi entender, que la organización y, específicamente, el procedimiento de los tribunales militares en tiempo de paz, aun cuando sean de naturaleza jurídica especial, quedan de una u otra forma aislados ante este nuevo ordenamiento jurídico procesal penal

Como consecuencia de lo anterior aparece pertinente, razonable, modificar la organización, funcionamiento y el procedimiento de los tribunales militares en Chile. En efecto, no sería sustentable, por una parte, la coexistencia de un proceso oral, público, acusatorio, controvertido, concentrado y con un sistema probatorio basado en los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y el conocimiento científicamente afianzados, con otro inquisitivo escrito, formalista y en el que se establece un sistema probatorio reglado, por cuanto no habría igualdad ante la ley para los ciudadanos.

En estas circunstancias, se deben adecuar las normas jurídicas que regulan el campo o área de la justicia militar, considerando siempre las especiales características de las Fuerzas Armadas y de Orden.

En lo que respecta a la fundamentación de la justicia militar chilena, debemos señalar que los diferentes textos constitucionales que han regido en nuestro país han establecidos normas constitucionales que se refieren a las Fuerzas Armadas. En efecto, las Cartas Fundamentales de 1811, 1823, 1833, 1925 y la Constitución Política de 1980 se refieren expresamente a los Cuerpos Armados.

La Constitución Política de 1980 consagra el Capítulo X a las Fuerzas Armadas, de Orden y de Seguridad Pública.

Ahora bien, tanto las principales características de las Fuerzas Armadas, como las de sus cometidos constitucionales, se desprenden de las diferentes normas constitucionales del mencionado capítulo.

El artículo 90 preceptúa lo siguiente:

“Las Fuerzas dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional están constituidas única y exclusivamente por las Fuerzas Armadas y por las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública”.

“Las Fuerzas Armadas están integradas sólo por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, existen para la defensa de la patria, son esenciales para la seguridad nacional y garantizan el orden institucional de la República”.

“Las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública están integradas sólo por Carabineros e Investigaciones, constituyen la fuerza pública y existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas. Carabineros se integrará, además, con las Fuerzas Armadas en la misión de garantizar el orden institucional de la República”.

“Las Fuerzas Armadas y Carabineros, como cuerpos armados, son esencialmente obedientes y no deliberantes. Las fuerzas dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional son además profesionales, jerarquizadas y disciplinadas”.

En la norma constitucional transcrita están consagradas las funciones y características básicas de las Fuerzas Armadas.

En cuanto a sus funciones constitucionales, ellas son:

- a) Existen para la defensa de la patria;
- b) Son esenciales para la seguridad nacional;
- c) Garantizan el orden institucional de la República.

En lo concerniente a sus características, ellas son:

- a) Esencialmente obedientes;
- b) No deliberantes;
- c) Profesionales;
- d) Jerarquizadas;
- e) Disciplinadas.

El objetivo de este trabajo académico no es entrar a analizar pormenorizadamente cada una de las funciones y peculiaridades que el constituyente del año 1980 asigna a las Fuerzas Armadas, sino vincular esta norma con otras del mismo texto constitucional que nos permitan concluir que la existencia de una justicia militar en tiempo de paz se encuentra consagrada expresamente en nuestra Carta Fundamental.

En relación con lo anterior, constatamos que los artículos 79 y 80 A de la Constitución Política de 1980, inciden directamente en este aspecto.

En efecto, el artículo 79 preceptúa lo siguiente: “La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la nación. Se exceptúan de esta norma el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones, los tribunales electorales regionales y los tribunales militares de tiempo de guerra”.

Pues bien, el constituyente excluye de esta superintendencia a los tribunales militares de tiempo de guerra, por cuanto la jurisdicción militar, en tal caso, le corresponde al Comandante en Jefe del Ejército en lo que respecta al mando y el territorio que ocupen. No obstante, en tiempo de paz, dichos tribunales se encuentran bajo la superintendencia de la Excelentísima Corte Suprema.

El artículo 80 A fue agregado en virtud de la Reforma Constitucional de 1997, y que se refiere al Ministerio Público, órgano autónomo y jerarquizado, cuyas

funciones ya indicamos al inicio de este trabajo y que es un componente fundamental de la reforma procesal penal, señala textualmente en su inciso cuarto lo siguiente: "El ejercicio de la acción penal pública, y la dirección de las investigaciones de los hechos que configuren el delito, de los que determinen la participación punible y de los que acrediten la inocencia del imputado en las causas que sean de conocimiento de los tribunales militares, como asimismo la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos de tales hechos corresponderán, en conformidad con las normas del Código de Justicia Militar y a las leyes respectivas, a los órganos y a las personas que ese Código y esas leyes determinen".

La norma transcrita precedentemente incide directamente en la jurisdicción militar cuando utiliza las expresiones "...en las causas que sean de conocimiento de los tribunales militares" y "...corresponderán en conformidad con las normas del Código de Justicia Militar y a las leyes respectivas, a los órganos y a las personas que ese Código y esas leyes determinen".

Las normas constitucionales descritas anteriormente reconocen la existencia de una organización judicial y un régimen jurídico especial para las Fuerzas Armadas en nuestro país.

En Chile, en un segundo nivel normativo, se encuentran las leyes orgánicas constitucionales, a las cuales, por mandato constitucional, se les encomienda complementar los aspectos básicos de una determinada materia u órgano regulado en la Constitución Política.

El artículo 94, indicado dentro del Capítulo X, "Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública", preceptúa lo siguiente: "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".

Como consecuencia de lo anterior, la Ley 18.948, Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, reitera en su artículo 1°, las misiones o los cometidos constitucionales previstos en el artículo 90 de la Constitución Política de 1980 e indica en su inciso tercero lo siguiente: "Derivado de las particulares exigencias que impone la función militar y la carrera profesional, los organismos y el personal que la desarrollan, así como sus instituciones de formación profesional, se ajustarán a las normas jurisdiccionales, disciplinarias y administrativas que se establecen en esta ley y en la legislación respectiva".

El legislador orgánico, al reconocer esas particulares exigencias, que tanto la función como la organización imponen al personal militar, establece expresamente que “se ajustarán a las normas jurisdiccionales, disciplinarias y administrativas que se establecen en esta ley y en la legislación respectiva”. Ello nos está señalando que por ser una de las organizaciones básicas del Estado, la institución militar requiere de un régimen jurídico especial.

Vinculado con lo anterior, en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, N° 18.575, se excluye expresamente a las Fuerzas Armadas, en cuanto a su organización y funcionamiento, de este cuerpo legal. Su artículo 18 expresa que las Fuerzas Armadas se regirán por las normas constitucionales y normas orgánicas constitucionales. Sin embargo, sí le son aplicables las normas generales de la Administración del Estado y el principio de la probidad administrativa.

Por otra parte, el artículo 5° del Código Orgánico de Tribunales y el artículo 1° del Código de Justicia Militar se integran armónicamente a todo el conjunto de normas constitucionales y orgánicas constitucionales que se refieren a esta materia.

El Código Orgánico de Tribunales en su artículo 5° expresa, por una parte, que integran el Poder Judicial, como tribunales especiales, entre otros, los tribunales militares en tiempo de paz y, por la otra, que éstos estarán organizados y tendrán las atribuciones que establecen a su respecto el Código de Justicia Militar y sus leyes complementarias. A su vez, el artículo 1° del Código de Justicia Militar señala que “la facultad de conocer en las causas civiles y criminales de la jurisdicción militar, de juzgarlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los Tribunales que establece este Código”.

Lo anteriormente expuesto me permite sostener que, en Chile, la justicia militar posee una fundamentación constitucional y legal sólida y maciza y que ello se origina en la necesidad de asignar a las Fuerzas Armadas un ordenamiento jurídico que, en cuanto a su ser y obrar, les permita cumplir en forma eficiente y eficaz las misiones constitucionales establecidas en la Carta Fundamental.

En este sentido, se destacan determinados bienes jurídicos que son esenciales en los Cuerpos Armados: entre ellos están la disciplina, la obediencia y la seguridad. Estos deben ser protegidos por el legislador, a fin que su observancia permita a su vez el cumplimiento de sus funciones.

Ello se obtiene al existir una justicia militar, que, con sus tribunales militares, con su propia organización y procedimientos, ejerce la función de conocer y juzgar a aquellas personas que infrinjan los deberes militares y que atenten contra determinados bienes jurídicos.

Otro aspecto importante de considerar en esta exposición relativa a los delitos es que como consecuencia del avance de la sociedad, se ha ido decantando en forma más específica qué delitos afectan básicamente a la disciplina, a la obediencia y a la jerarquía propia e inherente a los Cuerpos Armados. Con todo, las acciones punibles fundamentales son básicamente las mismas que durante siglos han afectado a las Fuerzas Armadas; a modo de ejemplo, los delitos de sedición, motín, de centinela, los que atentan contra el servicio, contra el deber, desertión, se mantienen intactos en su esencia, cualquiera que sea la legislación que los tipifique.

Finalmente, y ex profeso, hemos dejado como última consideración general el tema de la competencia de la justicia militar.

En Chile, una de las críticas que se efectúan a la justicia militar recae en su excesiva competencia, por cuanto juzga a civiles. En efecto, existen posiciones que sostienen que el conocimiento de los tribunales militares debe restringirse sólo a los delitos propiamente militares y excluir definitivamente el juzgamiento de civiles.

En los Códigos de Justicia Militar en América Latina, en forma progresiva se ha ido restringiendo la competencia de la justicia militar, acotándola o delimitándola a los delitos propiamente militares. Esto se traduce básicamente en que el sujeto y el bien jurídico tutelado afecten directamente a las Fuerzas Armadas.

Ahora bien, en nuestro país, la exclusión del juzgamiento por la justicia militar de civiles ha sido y es objeto de un debate académico intenso, en el cual diferentes universidades, en especial la Universidad Diego Portales, se han dedicado a este tema. Específicamente el profesor Jorge Mera Figueroa, en su artículo "Razones justificatorias y ámbitos de la jurisdicción penal en tiempo de paz", efectúa un análisis serio, y a mi entender crítico, de la justicia militar. En lo que atañe a la exclusión del juzgamiento de civiles, señala lo siguiente: "Ella se deriva, como antes se ha insistido, de las propias razones justificativas de la justicia militar, esto es, la conveniencia –o incluso la necesidad, desde el punto de vista de los partidarios de este fuero– de que las más graves infracciones a los deberes militares, en especial la disciplina, sean conocidas y juzgadas por quienes se encuentran en mejor posición para determinar el alcance de las mismas, esto es, los propios miembros de las Fuerzas Armadas. En verdad, todas esas razones suponen la infracción de los deberes militares, por lo cual los delitos que se tipifiquen para sancionar las violaciones de estos últimos revisten el carácter de especiales y sólo pueden, por tanto, ser cometidos por militares".

En primer término este expositor es partidario de la existencia de los

tribunales militares en tiempo de paz, y todas las consideraciones generales expuestas en el presente trabajo nos llevan a concluir que nuestra interpretación es coherente y armónica con la normativa jurídica que rige en nuestro país.

En lo que respecta a la exclusión de civiles del ámbito de la competencia de la justicia militar, es innegable que las razones o argumentos para sostener una posición rígida en esta materia, a lo menos son discutibles y difíciles de mantener en el tiempo. En efecto, este expositor estima que tal competencia debiera reducirse o restringirse en forma sistemática.

Me parece acertado que la competencia o incumbencia de la justicia militar en Chile se centre sólo en aquellos delitos propiamente militares o delitos comunes cometidos por militares en determinadas condiciones, como en actos del servicio, en recintos militares, etc., y deje de conocer de aquellos en que se juzgue a civiles, salvo situaciones excepcionales, como, por ejemplo, en materia de control de armas.

En Chile, en los inicios de la década de los 90, se acotó la competencia de la justicia militar, traspasando al conocimiento de la justicia penal ordinaria el delito de ofensa o injuria a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas del Orden (Carabineros). Sin embargo, en materia de control de armas, se distinguió para los efectos de determinar quién conocía, esto es, si un tribunal militar o un tribunal ordinario, si el civil poseyere, tuviere o portare un arma prohibida o permitida. Si el arma es permitida, corresponde conocer a la justicia ordinaria, y si es de uso bélico, a la justicia militar. Esta forma o manera de delimitar el ámbito competencial me parece adecuada y concordante con el artículo 92 de la Constitución Política, según el cual a las Fuerzas Armadas les compete ejercer "la supervigilancia y control de las armas en la forma que determine la ley".

En definitiva, el tema de la competencia militar, tratándose de civiles, será dilucidado en nuestro país, a mi entender, por los estamentos pertinentes en esta materia en un plazo prudencial.

En suma, hemos expuesto algunas consideraciones generales sobre la justicia militar en Chile, abordando esencialmente los aspectos relativos a la fundamentación de la justicia militar en tiempo de paz en nuestro ordenamiento jurídico constitucional; al impacto del nuevo sistema procesal penal en el ámbito de la organización y procedimientos de los tribunales militares, y por último, a la competencia de esta justicia.