

# La justicia militar en Chile

*Jorge Mera Figueroa*

Nueva Serie Flacso

## La justicia militar en Chile

Las opiniones que se presentan en este trabajo, así como los análisis e interpretaciones que en ellos se contienen, son de responsabilidad exclusiva de su autor y no reflejan necesariamente los puntos de vista de FLACSO ni de la institución a la cual se encuentra vinculado.

Esta publicación es uno de los resultados de las actividades desarrolladas, en el ámbito de la investigación y la difusión, por el Area de Relaciones Internacionales y Militares de FLACSO-Chile. Estas actividades se realizan con el apoyo de diversas fundaciones, organismos internacionales, agencias de cooperación y gobiernos de la región y fuera de ella. Especial mención debemos hacer del apoyo de las fundaciones John D. and Catherine T. MacArthur, The William and Flora Hewlett Foundation y Fundación Ford.

Ninguna parte de este libro/documento, incluido el diseño de portada, puede ser reproducida, transmitida o almacenada de manera alguna ni por algún medio, ya sea electrónico, mecánico, químico, óptico, de grabación o de fotocopia, sin autorización de FLACSO.

343.01 Mera Figueroa, Jorge  
M552 La justicia militar en Chile, . Santiago, Chile:  
FLACSO-Chile, 2000.  
30 p. Nueva Serie FLACSO  
ISBN: 956-205-146-3

LEGISLACION MILITAR / CODIGO DE JUSTICIA MILITAR /  
FUERZAS ARMADAS / JURISPRUDENCIA / CHILE

g

6

6034

343  
M552

© Santiago, agosto 2000, FLACSO-Chile. Inscripción N° 115.539. Prohibida su reproducción. Editado por FLACSO-Chile. Area de Relaciones Internacionales y Militares, Leopoldo Urrutia 1950, Ñuñoa.

Teléfonos: (562) 225 7357 - 225 9938 - 225 6955 Fax: (562) 225 4687

Casilla electrónica: [flacso@flacso.cl](mailto:flacso@flacso.cl)

FLACSO-Chile en el Internet: <http://www.flacso.cl>

Diseño de portada Nueva Serie Flacso: A.Dos Diseñadores

Diagramación interior: Claudia Gutiérrez, FLACSO-Chile

Producción: Marcela Zamorano, FLACSO-Chile

Impresión: LOM

## **INDICE**

<b>Presentación</b>	7
<b>La justicia militar en Chile</b>	9
<b>I. La relevancia político social del problema</b>	11
<b>II. Origen histórico de la Justicia Militar</b>	19
<b>III. Justicia Militar y Estado de Derecho</b>	21

## Resumen

La temática de la Justicia Militar en Chile presenta una gran relevancia política y a la vez importantes efectos sociales. Ella se origina en dos circunstancias: el ámbito desmedido de su competencia y la falta de independencia e imparcialidad de los tribunales militares, derivadas principalmente de su estructura y organización jerárquicas. Esto se manifiesta en el hecho de que el sistema de justicia militar permite el juzgamiento de civiles por parte de los tribunales militares y de militares por delitos comunes, incluso en contra de civiles, como por ejemplo, las violaciones a los derechos humanos.

Lo anterior genera tensiones entre civiles y militares, creándose el riesgo de que la justicia militar sea percibida por la sociedad civil como un fuero particular injustificado cuyo principal propósito sería la defensa de los intereses corporativos de las instituciones armadas. Esta percepción se ve favorecida por el hecho de que los miembros de los tribunales castrenses son militares en servicio activo que forman parte de las plantas jerárquicas de sus respectivas instituciones, por lo que carecerían de la independencia que debe ser propia de todo tribunal de justicia.

Este trabajo también analiza el origen de la justicia militar, ilustrando algunos factores históricos y políticos que explican la amplitud del fuero militar en Chile y el hecho de que esta situación sea una constante desde la dictación del Código de Justicia Militar hasta nuestros días, independiente de los regímenes políticos y de los gobiernos que se han sucedido desde entonces, como así mismo de la circunstancia de vivir épocas de normalidad institucional o de estados de excepción.

Finalmente este trabajo examina las correspondencias entre la existencia y extensión de la jurisdicción penal militar y el sistema político de los estados, desde la perspectiva del derecho comparado.

# Abstract

Military justice in Chile represents a topic of political relevance and at the same time has an important social effect, both due to two main circumstances: The extensiveness of its field of action and the lack of independence and impartiality of the military courts as a result of their structure and hierarchical organization. The result is that the military justice system allows civilian trials under military tribunals and military trials even against civilians, as the case of violation against human rights.

This situation generates tension between civilians and the military, creating the risk for military justice to be perceived by civil society as holding a particular status for which the main purpose might be the defense of the military's own particular corporate interests. This perception is reinforced by the fact that the military tribunals are composed by people in active service who are members of the hierarchical organization in their own respective institutions; as a result they do not have the independence needed for any kind of tribunal.

This work also analyzes the origin of military justice, highlighting some historical and political aspects which explain the wideness of its field of action and the fact that this situation continues to exist today, regardless of the particular political regime or government.

Finally this research examines the relation between the existence and extension of the military penal jurisdiction and the political state system from a comparative law of jurisprudence perspective.

## Presentación

El presente trabajo posee una especial relevancia en el marco de la modernización de la justicia en Chile. El proceso de reforma al sistema judicial en curso viene a actualizar las herramientas que posibilitan el funcionamiento de una institución central en los estados de derecho. En este sentido, “La Justicia Militar en Chile” sitúa un aspecto rezagado de la ola modernizadora en el debate nacional.

Dentro de los elementos que relevan la temática de la justicia militar está el hecho de su importancia política y social, de acuerdo a las competencias que poseen los tribunales militares para la administración de justicia en la esfera civil. En esta misma línea no resulta indiferente que los tribunales castrenses tengan competencia en el juzgamiento de militares por delitos comunes y por violaciones a los derechos humanos. Lo anterior genera importantes tensiones entre civiles y militares y favorece la generación de percepciones de inseguridad y desconfianza hacia las instituciones, en tanto el fuero militar es considerado como un privilegio injustificado y se asocia a la defensa de intereses corporativos de las fuerzas armadas y de orden. Esta percepción se ve favorecida por el hecho de que los miembros de los tribunales castrenses son militares en servicio activo que forman parte de las plantas jerárquicas de sus respectivas instituciones, y dependen de las autoridades superiores por lo que carecen de la independencia propia de todo tribunal de justicia.

Este trabajo analiza algunos factores históricos y políticos que explican la amplitud del fuero militar en Chile. Destaca el hecho de que esta situación sea una constante desde la dictación del Código de Justicia Militar en 1925 hasta nuestros días, independiente de los regímenes políticos y de los gobiernos que se han sucedido desde entonces, como así mismo de la circunstancia de vivir épocas de normalidad institucional o de estados de excepción. Finalmente este trabajo examina las correspondencias entre la existencia y extensión de la jurisdicción penal militar y el sistema político de los estados, desde la perspectiva del derecho comparado.

Un elemento importante a considerar se refiere al contexto nacional en el que se presenta este trabajo. Las relaciones cívico militares se encuentran en un momento de importante consolidación. La reforma penal está en marcha. Los acuerdos de la Mesa de Diálogo y los objetivos nacionales planteados por el Presidente de la República para el bicentenario, nos sitúan en un cuadro donde la unidad nacional y la visión de país sobresalen como los ejes centrales que orientan el avance democrático. Ello involucra a la justicia militar.

Finalmente para FLACSO-Chile el análisis del tema de la justicia militar viene a complementar una línea de trabajo que ha fomentado el diálogo y el acercamiento entre civiles y militares.

Este trabajo ha sido posible por la valiosa contribución institucional de la William and Flora Hewlett Foundation.

# La justicia militar en Chile

Jorge Mera Figueroa<sup>1</sup>

1. Entre los temas pendientes relacionados con la modernización de la administración de justicia en nuestro país, figura el de la justicia militar, el que no ha merecido hasta el momento atención suficiente por parte de nuestra comunidad política y jurídica, más allá de esporádicas denuncias motivadas en hechos circunstanciales que cada cierto tiempo ponen el tema en el tapete de la discusión pública.

El Código de Justicia Militar chileno data de comienzos de siglo (1925), y no ha experimentado hasta el momento –pese a sus diversas modificaciones- transformaciones estructurales. No puede extrañar, por lo tanto, que resulte anacrónico y no se compadezca con los desarrollos que ha experimentado el propio Derecho Penal Militar comparado a lo largo del siglo ni con los estándares técnicos y valóricos contemporáneos mínimos reconocidos internacionalmente –con particular fuerza después de la segunda guerra mundial- y que son propios de un estado democrático de derecho.

Todos estos progresos –que, como veremos, no han llegado a nuestro país- han llevado a que actualmente en el derecho comparado de los países democráticos occidentales se hayan impuesto dos modelos en relación con la justicia militar: uno –vigente en países de gran tradición militar, como Alemania y Francia- que la ha suprimido para el tiempo de paz (conociendo de los delitos militares los tribunales civiles), y otro, que es el mayoritario, que la conserva –pero sólo para los delitos propiamente militares, esto es, los más graves atentados en contra de los intereses castrenses, cometidos por uniformados en servicio activo-, como una manera de mantener la disciplina de las instituciones armadas y en atención también a la especialidad y complejidad que revistirían estas infracciones.

---

1. Profesor de Derecho Penal. Miembro del Centro de Investigaciones Jurídicas Facultad de Derecho. Universidad Diego Portales.

2. En el presente artículo abordaremos tres puntos centrales que permiten apreciar las gravísimas falencias que presenta nuestra justicia militar, el origen histórico de las mismas y la necesidad de adecuar el sistema a los requerimientos de un moderno estado de derecho. Dichos puntos son los siguientes:

- La relevancia político social del problema.
- Factores históricos que explican el fuero militar amplio en nuestro país.
- Relación entre justicia militar y estado de derecho moderno.

# I. La relevancia político social del problema

3. Ella se origina en dos circunstancias, que constituyen a la vez las principales falencias que presenta nuestro sistema de administración de justicia militar: el ámbito desmedido de su competencia y la falta de independencia e imparcialidad de los tribunales militares, derivadas de su estructura y organización jerárquicas.

Nuestro sistema autoriza el juzgamiento de civiles por tribunales militares (de hecho mayoritario), en múltiples supuestos, y de militares por delitos comunes, incluso en contra de civiles, como por ejemplo, las violaciones a los derechos humanos, entre otros.

4. Como se comprende, el hecho de que ambos tipos de infracciones –en que las partes del juicio son, por un lado, militares (o sus intereses), y por el otro, civiles-, sean conocidas por tribunales que como los militares aparecen vinculados a una de las partes del conflicto, genera tensiones entre civiles y militares, creándose el riesgo de que la justicia militar sea percibida por la sociedad civil como un fuero injustificado y anacrónico cuyo propósito no sería otro que la defensa de los intereses corporativos de las propias instituciones armadas, en detrimento de las libertades ciudadanas y de las garantías del debido proceso, o bien, en otros casos (delitos contra la seguridad del estado y el orden público), el control político y social de determinados grupos.

5. Esta percepción se ve en los hechos favorecida por la circunstancia de que los miembros de los tribunales castrenses (fiscales, jueces, auditores, miembros uniformados de las Cortes Marciales) son militares en servicio activo que forman parte de las plantas jerárquicas de sus respectivas instituciones, por lo que, de un lado, carecen –frente a sus superiores- de la independencia que debe ser propia de todo tribunal de justicia, y por otro, son percibidos por la ciudadanía –y en particular por los civiles afectados en los respectivos procesos judiciales-

como sospechosos de parcialidad en beneficio de sus compañeros de armas o de los correspondientes intereses institucionales o, en su caso, político sociales.

6. La amplísima competencia que tienen los tribunales militares chilenos no admite comparación –desaparecido el régimen franquista- con ningún otro país de la órbita occidental. De hecho, la mayoría de los procesos seguidos en los tribunales militares alcanzan a civiles, en tanto que sólo un porcentaje muy reducido de los procesos en contra de militares dice relación con delitos auténticamente castrenses.

Un fuero militar tan amplio como el chileno –que no obedece a criterio racional alguno (como podría ser el carácter militar de la infracción y de los responsables), conduce a resultados inaceptables, como los siguientes: los tribunales militares juzgan a militares y carabineros que cometen **delitos comunes** en acto del servicio militar o en recintos militares o policiales –incluso en contra de civiles-; a civiles por delitos en contra de militares o de carabineros, de la institución castrense o de sus intereses; y a civiles por delitos de carácter político o en contra del orden público. Esta última situación presenta, por sí sola, la máxima relevancia político-social, toda vez que –como se verá luego, al referirnos a los factores históricos que explican la ampliación del fuero militar-, la judicatura militar aparece encargada del control de los civiles sospechosos de atender en contra de la seguridad del estado y del orden público.

7. Una investigación empírica realizada recientemente<sup>2</sup> muestra, que en el período 1990-1996 (considerando el 100% de las causas iniciadas desde 1990 en adelante y terminadas en 1996 en el 2º Juzgado Militar de Santiago), el total de los **inculpados militares** (incluyendo a los soldados conscriptos -129- y a los empleados civiles de las FFAA: 24), fue de **902**, en tanto que el total de los **inculpados civiles**, durante el mismo período, fue de **2073**. Es decir, el porcentaje de civiles asciende al 69,68%, mientras que el de militares es de 30,32%.

La investigación citada arroja las siguientes cifras en lo que dice relación con el juzgamiento de militares por tribunales castrenses.

---

2. Dicha investigación se realizó en el marco de un proyecto de investigación que sobre la Justicia Militar se llevó a cabo, entre abril de 1996 y marzo de 1998, en el Centro de Investigación de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, con financiamiento de la Fundación Ford y bajo la dirección del autor de este trabajo. Los resultados de la investigación se publicaron en el libro Cuaderno de Análisis Jurídico, Serie Seminarios N° 40 *Justicia Militar y Estado de Derecho*, Santiago de Chile, 1998.

De un total de 749 militares inculcados, sólo 66 lo fueron por delitos propiamente militares, es decir, el 8,81%.

En las causas seguidas por delitos contemplados en el Código de Justicia Militar (el que incluye una minoría de infracciones de carácter militar y una mayoría de infracciones comunes susceptibles de cometerse también por civiles), el total de inculcados militares fue de 524, en tanto que el total de inculcados civiles ascendió a 1772.

8. Las cifras anteriores demuestran que el diseño normativo de jurisdicción amplia que caracteriza a nuestro sistema de administración de justicia militar - que alcanza a los civiles en numerosos supuestos y a los militares por delitos comunes- tiene su reflejo en la realidad y confirman las apreciaciones intuitivas comunes en nuestro medio, en el sentido de que un porcentaje ostensiblemente mayor de civiles es alcanzado por la justicia militar, en tanto que tratándose de los militares, sólo un reducido número de los procesos seguidos en su contra se refiere a delitos propiamente castrenses.

9. La realidad mostrada resulta contradictoria con las razones que se esgrimen para justificar este fuero especial: por una parte, la necesidad de mantener la disciplina de los institutos armados y, por la otra, la complejidad especial que revestirían las más graves infracciones de los deberes militares cometidas por miembros de las Fuerzas Armadas. Resulta obvio, en efecto, que en el caso de los civiles, mal podrían éstos infringir deber militar alguno o atentar en contra de la disciplina propia de las instituciones armadas. Por otra parte, los militares que cometen delitos comunes no infringen los deberes que, en tanto uniformados, les impone esta condición, por lo que tampoco podría resultar afectada la disciplina militar. Es por esta razón que en la mayoría de los países donde aún se mantiene la jurisdicción penal militar, ella se encuentra reducida al ámbito estrictamente castrense, lo que significa que este fuero especial se aplica sólo a los militares que cometen delitos estrictamente militares, esto es, las más graves infracciones a los deberes que tienen los militares en tanto tales y que pueden afectar la eficacia de la institución armada como cuerpo especializado en la protección de la seguridad exterior del Estado.

En realidad, como ha sido percibido desde hace ya dos siglos, la única manera de evitar que la jurisdicción penal militar constituya una anacrónica justicia de

casta, es reduciéndola al ámbito estrictamente castrense y aplicándola -por tribunales independientes e imparciales- exclusivamente a los militares que infringen gravemente los más importantes de los deberes que les corresponden en cuanto miembros de su institución. A este respecto, ya en 1816, en el Informe al Proyecto de Código Penal Militar para el Reino de las Dos Sicilias, se decía que había de subrayarse la transformación de una justicia militar de fuero clasista para la gente de armas, en una jurisdicción especial para juzgar de un delito puramente militar cometido por militares.

10. Quizás la mayor relevancia político social derivada del fuero militar amplio que caracteriza a nuestra justicia castrense diga relación, en la práctica cotidiana de esta jurisdicción especial, con la inclusión en la misma de Carabineros.

Dicho fuero autoriza, en efecto, el juzgamiento de civiles por maltrato de obra a carabineros y el de carabineros por violencias innecesarias en contra de aquéllos. Asimismo, los delitos comunes cometidos por carabineros en contra de civiles en acto del servicio militar o en recintos policiales (comisarías), son también juzgados por los tribunales militares. Sería el caso, por ejemplo, de lesiones inferidas a personas detenidas o del homicidio o violación de las mismas.

En todas estas situaciones -de frecuente ocurrencia en la práctica, especialmente las dos primeras (maltrato de obra a carabineros y violencias innecesarias), como producto de los roces e incluso enfrentamientos entre la policía uniformada y la población civil, con motivo de manifestaciones y/o desórdenes públicos- aparece de partida cuestionada, por razones obvias, la imparcialidad del tribunal militar. Evidentemente a los civiles, tanto en el caso que aparezcan como imputados por maltrato de obra a carabineros o como víctimas de las acciones delictivas de estos últimos, sólo podría suscitarles confianza un tribunal civil. Es la dimensión objetiva de la imparcialidad del tribunal -esto es, la confianza que este último debe despertar en el público en general y en los imputados en particular- la que aparece comprometida en estos casos.

11. La normal y fluida relación entre la policía y la ciudadanía, como asimismo la confianza que aquélla debe despertar en esta última, para la eficacia de su función, pueden verse comprensiblemente resentidas si los delitos mencionados, en los que los civiles aparecen en unos casos como imputados y en otros

como víctimas, en lugar de ser juzgados por los tribunales ordinarios, son juzgados por tribunales integrados por miembros de la misma institución a que pertenecen los infractores o los ofendidos, según sea la situación.

En suma, el cuadro anterior puede incidir negativamente en la función y las labores de Carabineros, como asimismo en la percepción pública sobre las relaciones entre la policía uniformada y la población civil, corriéndose el riesgo de la distorsión de aquéllas y de una pérdida de su legitimidad en la valoración de la ciudadanía, con la consiguiente afectación de su eficacia.

12. Por otra parte, una policía militarizada como Carabineros genera vinculaciones especiales entre sus miembros -en particular en lo que se refiere a la relación entre superiores e inferiores-, basadas en la lógica del sometimiento al mando, conforme con la cual los subordinados no se perciben a sí mismos como sujetos de derechos, sino como elementos de un sistema jerarquizado y disciplinario a los que sólo les corresponde cumplir con lo que se les ordena. Esta lógica de la subordinación absoluta obstaculiza la conciliación, siempre compleja, entre la disciplina institucional y los derechos humanos. El riesgo que se corre es que el personal de Carabineros -en una suerte de proyección de su propia situación respecto de sus superiores-, tienda a relacionarse con los civiles, en términos de desconocerles a éstos su calidad de sujetos titulares de derechos humanos inalienables, haciendo prevalecer sus propios objetivos institucionales. Es decir, existe el peligro de una desvalorización sociocultural de los derechos de las personas, que se puede traducir en la supeditación de estos últimos a los intereses y objetivos institucionales referidos.

13. El Código de Justicia Militar no extendía, originalmente, la jurisdicción militar a la policía de Carabineros, salvo en un supuesto excepcional, a saber, que estas fuerzas policiales estuvieren agregadas al Ejército o prestaran servicios de guarnición. La ampliación de la jurisdicción militar a Carabineros se produjo en virtud de un decreto con fuerza de ley de 1929, que introdujo un nuevo Título al Código de Justicia Militar, relativo a los delitos cometidos por carabineros y en contra de carabineros.

Esta ampliación resulta criticable. En efecto, la función policial propia de Carabineros no tiene el carácter de militar. La jurisdicción militar, respecto de Carabineros, debiera, en todo caso, a lo sumo, circunscribirse a lo que de militar

tiene -en nuestro sistema- esta institución, esto es, al control de la aplicación de las normas relativas a su régimen interno, necesarias para la mantención de la disciplina interna (deberes de la vida de cuartel, relaciones jerárquicas, etc.), pero sin abarcar el juzgamiento de los hechos delictivos que se derivan del desempeño de la función policial, como ocurre con el maltrato de obra a Carabineros y las violencias innecesarias de esta fuerza en contra de civiles.

Es la propia naturaleza y finalidad de la jurisdicción penal militar la que no resulta consistente con la inclusión, dentro de su ámbito, del juzgamiento de los delitos cometidos por miembros de la policía de Carabineros o en contra suya o de la institución. Como con razón se ha dicho, «trátase, en realidad, de un fuero ... necesario para las particularidades propias de toda institución armada, compuesta por gran número de individuos a los que debe mantenerse disciplinados y cohesionados, aún en trances de naturaleza terribilísima y, en la mayoría de los casos, cuando se encuentran operando militarmente en lugares inaccesibles, incluso en territorios extranjeros»<sup>3</sup>. Los autores citados precisan que el Derecho Penal Militar es un derecho de la guerra -única finalidad, sostienen, de los ejércitos-, justificando la jurisdicción penal militar en tiempo de paz en la circunstancia de que en esta época “las Fuerzas Armadas se entrenan para las hipótesis bélicas en general”<sup>4</sup>.

La consecuencia es evidente: la jurisdicción penal militar en tiempo de paz sólo debe ocuparse de conocer aquellos delitos directamente relacionados con dicho entrenamiento, esto es, los hechos que infrinjan gravemente los deberes que al militar le correspondan como tal y que comprometan significativamente la función militar (la guerra y la preparación para la misma). Evidentemente, la policía de Carabineros no se encuentra en dicha situación, por cuanto no constituye un cuerpo armado especializado cuya función sea la de proteger la seguridad exterior del estado en el evento de una guerra externa.

14. El otro gran problema que presenta nuestra justicia militar -aparte del ya señalado de su competencia excesiva- dice relación con su estructura y organización. Debido a sus características, no se encuentran aseguradas la independencia e imparcialidad del tribunal. El requisito básico para asegurar la indepen-

---

3. Oscar Igounet (h) y Oscar Igounet, Código de Justicia Militar, Alfa Impresora, Buenos Aires, Argentina, 1985, p. XVIII.

4. *Ibidem*, p. XIX.

dencia de los jueces es el de la inamovilidad. En primera instancia ella no existe en la justicia militar chilena. Esta última es de carácter jerárquico y quienes la administran (fiscales, jueces y auditores) tienen graduación militar, se encuentran sometidos a la subordinación militar disciplinaria y pertenecen a las plantas jerarquizadas de sus respectivas instituciones. En segunda instancia el tribunal está integrado por mayoría de miembros militares en servicio activo, los que gozan de inamovilidad sólo por tres años. Finalmente, el Fiscal General del Ejército, que es un funcionario en servicio activo que forma parte de las plantas jerárquicas de la institución, integra la Corte Suprema cuando ésta conoce de los asuntos concernientes a la jurisdicción militar.

La falta de independencia de los tribunales militares es una de las deficiencias más importantes de esta jurisdicción y ella ha sido observada desde antiguo por los comentaristas del Código de Justicia Militar. Así, por ejemplo, ya a comienzos de siglo expresaba un autor: «La subordinación incondicional que exige el Ejército para su subsistencia es el obstáculo más grande que impide a los miembros de los tribunales militares despojarse, como debieran hacerlo, de esa capa disciplinaria que pesa sobre el militar en todos los actos de su vida como tal, ya sea dentro o fuera del cuartel»<sup>5</sup>.

Estas críticas se han seguido formulando, incluso en los niveles más altos del sistema judicial. Así, en el discurso de inauguración del año judicial 1989, expresaba a este respecto el entonces presidente del más alto tribunal: «Si bien es cierto que los tribunales militares están sometidos en gran parte a los principios fundamentales que deben regir la organización de los tribunales de justicia, sin embargo aquellos principios que son base de las garantías de los imputados tienen una muy precaria vigencia en los tribunales castrenses. En efecto, siendo sus magistrados personal de las Fuerzas Armadas, los que de partida están sometidos a reglamentos de disciplina muy importantes, desaparece la garantía de la inamovilidad, la que es básica y fundamental en relación con la independencia del juez. Y esto implica, de inmediato, una seria deficiencia en el sistema de administración de justicia en cuanto a la confiabilidad de sus resultados. Hemos sido testigos, en el último tiempo, de situaciones que han ido, a no dudarlo, en desmedro de tal beneficio judicial».

---

5. Fabio Galdames Lastra, *Estudio sobre la reforma de los tribunales militares*, imprenta ilustración militar, Santiago, 1910.

En relación a la exigencia de la imparcialidad del tribunal, ella se ve infringida por el hecho de que los tribunales militares tienen jurisdicción para conocer de delitos cometidos por civiles que atentan en contra de militares y carabineros (maltrato de obra en contra de éstos) y, en general, por delitos relacionados con bienes jurídicos constituidos por intereses de carácter castrense. También se infringe esta exigencia de la imparcialidad en los casos en que la jurisdicción militar se ejerce para juzgar actos delictivos perpetrados por militares o carabineros en contra de los civiles, como ocurre, paradigmáticamente, en el delito de violencias innecesarias, de común ocurrencia, como se ha visto, en la práctica, o en general, en todos aquellos casos en que los delitos comunes cometidos por militares o carabineros deben ser juzgados por tribunales militares en atención a que han sido cometidos en actos del servicio militar o con ocasión del mismo, o en recintos militares o policiales.

## II. Origen Histórico de la Justicia Militar

15. El propósito de esta breve parte del trabajo no es, por cierto, realizar una acabada reflexión sobre un tema de por sí complejo y extenso, sino sólo ilustrar sobre algunos factores históricos y políticos relevantes que explican la amplitud del fuero militar en Chile y el hecho de que esta situación haya sido una constante desde la dictación del Código de Justicia Militar hasta el día de hoy, independientemente de la naturaleza de los regímenes políticos y de los gobiernos que se han sucedido desde entonces, como asimismo de la circunstancia de vivirse épocas de normalidad institucional o de suspensiones de la misma o estados de emergencia.

Las falencias que presenta nuestra justicia castrense, aunque exacerbadas durante el régimen militar, no son fundamentalmente responsabilidad de este último –como a veces se sostiene–, sino que presentan un carácter histórico: han estado, en efecto, presentes desde la dictación del Código de Justicia Militar. Cosa distinta, por supuesto, es que antes de la ruptura del orden democrático acaecida en 1973, sus consecuencias negativas, debido a la subordinación del poder militar al civil, no adquirieran, por lo general, proporciones significativas, a diferencia de lo ocurrido con posterioridad al golpe de estado, en que los efectos del fuero militar amplio se hacen sentir con toda su fuerza sobre los opositores a dicho régimen.

16. Nuestro Código de Justicia Militar, del año 1925, se dicta en una época de anormalidad institucional en que las Fuerzas Armadas asumen el control del estado. Esto explica el fuero militar amplio que desde un comienzo caracteriza a nuestro sistema. Sin embargo, una evaluación histórica objetiva debe reconocer que el sistema se ha mantenido a lo largo del siglo, incluidas las épocas de normalidad institucional. Más aún, en democracia el fuero militar fue ampliado por el poder civil a la protección de la seguridad del estado y del orden público, y utilizado en contra de civiles como un mecanismo de control político y social por parte del estado democrático.

Así las cosas, el fuero militar amplio que existió desde 1925 hasta 1973 satisfacía tanto los intereses corporativos de las instituciones armadas –los delitos comunes cometidos por militares en acto del servicio militar o en recintos militares o policiales eran juzgados por tribunales militares, lo mismo que los delitos cometidos por civiles en contra de intereses militares- como los del poder civil, que le encomendaba a la justicia militar la protección de la seguridad del estado y del orden público, lo que suponía utilizarla –en un contexto de subordinación de las fuerzas armadas al poder civil- como un medio el control político y social.

17. Especial mención merece la Ley de Control de Armas, de 1972, conforme con la cual los delitos por ella establecidos (tenencia y porte de armas, creación y participación en grupos armados, entre otros), deben ser juzgados por tribunales militares, no obstante ser los infractores civiles. Su dictación obedece a factores coyunturales, relacionados con la aparición en la década de los sesenta, de movimientos políticos que recurren a la violencia. Nuestro país –conforme tanto con su propia tradición, según se ha visto, y de acuerdo también con la tradición tercermundista y latinoamericana-, entrega el enfrentamiento de la subversión a la justicia militar, con el consiguiente debilitamiento de las garantías de las personas y el riesgo de que las acusaciones penales se traten y resuelvan de acuerdo con la lógica de la guerra y de la dupla amigo y enemigo. La justicia militar, con sus procedimientos expeditos, es percibida por el poder civil como un instrumento eficaz para proteger la seguridad y el orden público amenazados.

18. Esto desnaturaliza a las FFAA, toda vez que su misión no es velar por el orden público, asunto de competencia de la autoridad civil, sino que de la seguridad exterior del estado, como tradicionalmente se ha estimado siempre en Chile<sup>6</sup>. La Constitución vigente no innova, a nuestro juicio, en la materia, pues la alusión que hace a la función de las FFAA de resguardar la institucionalidad vigente, debe cumplirse de acuerdo con los propios mecanismos que la Constitución establece y concretamente, a través de su participación en Consejo de Seguridad Nacional.

---

6. Confiar la defensa del orden público a las Fuerzas Armadas supone «la radical desnaturalización del Ejército... (que) pasa a ser una pieza del sistema de poderes y precisamente aquella a la que se encomiendan las tareas más duras en la confrontación política interna. Es una concepción que hoy llamaríamos tercermundista del Ejército, que poco tiene que ver con su alta función y con su dignidad, que al Ejército mismo, como a todo el pueblo, de quien aquél es su expresión y su escudo, importa mantener» (Eduardo García de Enterría,

### III. Justicia Militar y Estado de Derecho

19. En el derecho comparado se observa, por lo general, una correspondencia entre, por una parte, la existencia y extensión de la jurisdicción penal militar, y por la otra, el sistema político de los estados.

Así lo corrobora, en efecto, una revisión de lo ocurrido en esta materia durante el presente siglo en países como Alemania, Italia y España, que han experimentado notables transformaciones de sus sistemas de gobierno<sup>7</sup>.

En Alemania, la Constitución de Weimar de 1919 suprimió la jurisdicción penal militar, excepto para época de guerra (o a bordo de buques de guerra). ¿Qué ocurre con el advenimiento del régimen nazi? No sólo se restablece la jurisdicción militar, sino que se la amplía. Al término del nazismo es nuevamente suprimida, si bien debe anotarse que ello ocurrió como consecuencia de la desarticulación de la organización castrense alemana, impuesta por los tratados de paz suscritos al fin de la segunda guerra mundial. En todo caso, hasta el día de hoy no existe en Alemania jurisdicción penal militar en tiempo de paz, sino que sólo disciplinaria.

---

prólogo a la obra de Manuel Ballbé, *Orden público y militarismo en la España constitucional (1812-1983)*, Alianza Editorial, S. A., Madrid, 1985, p. 14). Agrega este autor que aplicar la justicia militar a la función de mantener el orden público implica «eliminar a radice toda posible justificación de esa justicia, de la que intenta únicamente aprovecharse la expeditividad y la simplicidad respecto de situaciones que ni son simples normalmente ni admiten tratamientos expeditivos», para concluir que «el derecho militar es un derecho organizativo interno, que sólo en las situaciones de guerra (de guerra exterior naturalmente, que es la que justifica únicamente al Ejército como institución; la guerra civil es una eventualidad que no admite presentarse como una hipótesis legal ordinaria, salvo que la propia sociedad esté inicialmente rota) puede tener alcance general, y es desnaturalizar toda su esencia aplicarlo a toda la población fuera de esas situaciones bélicas» (*idem*).

7. Cfr. sobre el tema, *Justicia Militar*, Investigación realizada por la Fundación MYRNA MACK, Guatemala, sin publicar.

En Italia, la jurisdicción penal militar se crea en el siglo XIX, como consecuencia de la instauración de los ejércitos permanentes, para conocer, en general, de delitos militares cometidos por miembros de las instituciones armadas. Esta jurisdicción se amplía considerablemente durante el régimen fascista, aunque de manera menos acusada que en la Alemania nazi. Caído el régimen fascista, la Constitución italiana de 1947, en tanto, circunscribe la jurisdicción militar en tiempo de paz al juzgamiento de los delitos militares cometidos por miembros de las Fuerzas Armadas.

En España se reproduce el mismo paradigma. La Constitución de 1931, de la Segunda República, restringió el ámbito de la jurisdicción militar al juzgamiento de los delitos militares, a los servicios de armas y a la disciplina de todos los institutos armados. Durante el régimen de Franco se amplió la jurisdicción penal militar a los delitos comunes cometidos por militares y al juzgamiento de civiles. Tras el derrumbe del régimen franquista y restablecida la democracia, la nueva Constitución limita dicha jurisdicción al ámbito estrictamente castrense y a los supuestos de estado de sitio, en ambos casos de acuerdo con los principios y normas constitucionales<sup>8</sup>.

20. En lo que respecta a América Latina, el tema de la justicia militar, y los problemas que ella origina desde la perspectiva de un estado democrático de derecho, ha comenzado crecientemente a estar presente en la agenda pública de los países de la región en los últimos quince años, como consecuencia de los procesos de recuperación -o, en su caso, consolidación- de la democracia en nuestros países y de la relevancia que ha cobrado en este contexto el debate sobre los derechos humanos. En particular, la presencia del tema en la discusión pública se explica por la crítica de la sociedad civil a los intentos de los estados de utilizar la jurisdicción militar como un instrumento de control de graves problemas sociales (piénsese en los casos de Perú, Colombia y Guatemala).

---

8. La doctrina española ha sido muy crítica de la ampliación del fuero militar que tuvo lugar durante Franco. Canosa Usera sostiene que «El franquismo no hace más que confirmar las peores tendencias en el abuso de las Fuerzas Armadas y en su consiguiente desnaturalización, al convertirlas en brazo armado de una política de cuyo sostén los Ejércitos fueron instrumento principal» (Raúl Canosa Usera, *Configuración Constitucional de la Justicia Militar*, Revista del Poder Judicial, 2ª época, Nº 34, Madrid, junio, 1994. P.3). Por su parte, Fernández Segado afirma que la hiperinflación competencial de la justicia militar es «fruto de su instrumentalización por el poder político como arma de combate frente a la subversión, arma, por cierto, de notable efectividad, tanto por la ejemplaridad de las penas como por la sumariedad de sus procesos» (Francisco Fernández Segado, *La extensión de la Jurisdicción Militar. Reflexiones en torno al art. 4 de la Ley Orgánica 4/1987, sobre Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar*. Revista de Derecho Procesal. Madrid, Nº 3, 1995, p. 833).

La mayoría de las Constituciones actualmente vigentes en nuestra región consagran la jurisdicción militar en tiempo de paz en términos restrictivos, limitada sólo al conocimiento de los delitos «puramente militares», «estrictamente militares» o «de función». Si bien es cierto que no se ha alcanzado aún un concepto jurídico claro del «delito propiamente militar», la consagración constitucional referida es un importante punto de partida que posibilita interpretaciones consecuentes con el carácter excepcional de la jurisdicción penal militar en tiempo de paz y la consiguiente exclusión de su ámbito de los delitos comunes cometidos por militares.

Por otra parte, dichas Constituciones, en forma expresa o implícita, excluyen de la jurisdicción penal militar en tiempo de paz, el juzgamiento de los civiles, o lo permiten en ciertos casos excepcionales (por ejemplo, Perú, en los supuestos de traición a la patria y terrorismo). Sólo Chile y Bolivia mantienen sistemas que autorizan ampliamente el juzgamiento de civiles por tribunales militares.

21. Una reflexión sobre las relaciones entre estado de derecho y justicia militar en nuestros países debe considerar los modelos existentes sobre esta última en el derecho comparado, especialmente en los países democráticos que la han regulado con posterioridad a la segunda guerra mundial, adecuándola a las exigencias de la democracia y de los derechos humanos.

En el derecho comparado contemporáneo existen dos modelos en materia de justicia penal militar, que se juzgan compatibles con los estándares internacionales y las exigencias de un estado de derecho: uno que la suprime para el tiempo de paz; otro que la reduce al juzgamiento –por tribunales independientes e imparciales- de los delitos militares cometidos por uniformados.

22. El primer modelo -el más radical- suprime la jurisdicción penal militar para el tiempo de paz, entregando el juzgamiento de los delitos militares -que subsisten como tales delitos especiales- a la justicia civil. Es lo que ocurre en países de gran tradición militar, como son Alemania y Francia, entre otros.

23. La supresión de esta judicatura para el tiempo de paz no puede interpretarse como un debilitamiento de las Fuerzas Armadas. Ello porque la jurisdicción judicial de carácter penal no es una función propia de las FFAA, las que, por

otra parte, cuentan siempre -para la preservación del cumplimiento de los deberes militares y el mantenimiento eficiente de la organización militar, de su disciplina y gobernalidad- con la posibilidad de aplicar eficaces sanciones disciplinarias, pudiendo llegarse a la destitución y marginación del infractor de la institución. De hecho, en los países donde se ha suprimido esta jurisdicción, no se ha producido un relajo de la disciplina ni ninguna otra perturbación de la función militar, y los delitos castrenses han sido debidamente investigados y sancionados por los tribunales ordinarios.

24. Está fuera de discusión que las funciones asignadas a las Fuerzas Armadas -defensa de la seguridad exterior mediante el empleo de las armas- las configuran como una institución con características particulares. Pero de eso no se deriva necesariamente una justificación para la existencia de una judicatura militar especial destinada a conocer de los delitos militares. En efecto, si bien es cierto que la defensa nacional se convierte en el apoyo para explicar las peculiaridades de la organización militar, no lo es menos que ante cada rasgo distintivo de esta última debemos interrogarnos sobre «su entronque con la defensa nacional; si sirve a ésta no cabrán dudas de su legitimidad constitucional; por el contrario, si la defensa nacional se garantiza sin ese elemento diferencial, entonces, lo conveniente sería eliminar tal especialidad»<sup>9</sup>.

La jurisdicción penal militar de tiempo de paz no parece ser necesaria para la defensa nacional, la cual puede preservarse incluso mejor por la justicia civil. El interés corporativo de mantener la indispensable disciplina y obediencia, así como la normalidad y eficacia del servicio militar, se cumple satisfactoriamente mediante el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria a cargo de las propias Fuerzas Armadas.

25. Por otra parte, los argumentos que se aducen para mantener los tribunales militares no resultan convincentes. El principal de ellos se refiere a la necesidad de mantener la disciplina:» la necesidad, exigida por la disciplina, de que los propios jefes militares, que tienen la potestad de mando, posean, asimismo, la potestad disciplinaria y la jurisdicción penal militar para castigar todos aquellos hechos (faltas o delitos) que signifiquen trasgresiones a la disciplina ... la inter-

---

9. Raúl Canosa Usera, Op. Cit.

vención de autoridades extrañas en el conocimiento de esos hechos constituiría un factor de relajamiento de la disciplina, que es la base fundamental en la que descansan las Fuerzas Armadas y sin la cual éstas no podrían existir»<sup>10</sup>.

Este argumento confunde la función disciplinaria con la jurisdicción penal. En efecto, los delitos castrenses suponen la infracción no sólo de deberes militares (como el de la disciplina), sino que la afeción de un bien jurídico de mayor jerarquía, referido a la eficacia de las Fuerzas Armadas en su rol protector de la seguridad exterior. Sólo cuando mediante la infracción de la disciplina y de otros deberes militares se compromete el bien jurídico mencionado -trascendiéndose el ámbito puramente disciplinario- se configura el injusto constitutivo de los delitos militares.

En efecto, en dichos delitos no se tutelan intereses que correspondan **sólo** a las Fuerzas Armadas -susceptibles de ser resguardados eficazmente por la vía disciplinaria-, sino que a la sociedad como tal. Es ésta la que se encuentra interesada en preservarlos, en cuanto constituyen bienes jurídicos colectivos que son funcionales, instrumentales al normal y correcto desenvolvimiento de la sociedad.

A este respecto debe tenerse presente que la institución militar misma es instrumental respecto del Estado, en el sentido que existe para la protección de su seguridad exterior. La función de las Fuerzas Armadas está referida, en definitiva, a la guerra, y en tiempo de paz, a la adecuada preparación para la misma. El derecho penal militar es, como lo ha subrayado la doctrina anglosajona, «un medio para mantener la eficacia del Ejército como una organización de combate»<sup>11</sup>. Y es toda la sociedad -y no solo las FFAA- la que está interesada en la existencia de dicha eficacia, puesto que resulta necesaria para la preservación de la seguridad exterior.

---

10. Renato Astrosa Herrera, *Código de Justicia Militar Comentado*, 3ª edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, Págs. 2 y 3. Este argumento, aparte de su misma inconsistencia general, no sirve, en todo caso, como justificación de la jurisdicción militar para conocer de delitos comunes cometidos por militares o de otras infracciones ajenas a la disciplina cometidos por estos últimos y menos aún de los delitos perpetrados por civiles que nuestra ley incluye dentro de la órbita de la jurisdicción penal militar.

11. Francisco Jiménez y Jiménez, *Introducción al Derecho Penal Militar*, CIVITAS, 1987, Madrid, España, pág. 79.

26. Un segundo argumento con el que se intenta justificar esta jurisdicción es el de la **especialidad y complejidad** de los asuntos penales militares.

Se sostiene a este respecto que «el mejor juez del delito militar es el militar, pues él, más que otros, está en posición de comprender el espíritu de los reglamentos militares, y él conoce las circunstancias del servicio, de la disciplina y de la vida de los militares»<sup>12</sup>.

Debe observarse, en todo caso, que el argumento no es aplicable a los casos en que, como ocurre entre nosotros, se juzga a militares por delitos comunes u otra clase de infracciones -como, por ejemplo, atentados a la seguridad del estado- en las que no se afectan ni los valores ni las reglas que regulan la vida militar como tal-, y a civiles, los cuales, obviamente no están sometidos a las reglas militares y no se encuentran, por tanto, en situación de infringirlas.

Pero el argumento mencionado tampoco resulta consistente para justificar la jurisdicción penal militar aun en el caso de los delitos propiamente castrenses, cometidos por militares. En efecto, su lógica es aplicable a los supuestos en que se trata de hacer efectiva la responsabilidad **disciplinaria** del militar, pero no su responsabilidad **penal**, caso en el cual se trata de establecer no sólo si se ha infringido un deber militar, sino que, además, si tal infracción compromete un bien jurídico vital, de interés general y no sólo castrense, puesto que únicamente en este último caso se justifica la intervención penal del Estado. Siendo así, la jurisdicción ordinaria parece la más adecuada para conocer de los delitos militares.

27. Debe destacarse, por otra parte, que a diferencia de lo que ocurre con otras jurisdicciones especiales (tribunales de familia y laborales, por ejemplo), los tribunales militares están integrados por miembros de las propias instituciones a las que pertenecen los imputados (nos referimos a un modelo de fuero restringido, que es el que impera en la mayoría de los países). No se trata sólo de jueces especializados en determinadas materias, sino que ellos forman parte del estamento, del cuerpo que también integran las personas que deben juzgar. Este es un rasgo propio de los tribunales militares, susceptible de afectar tanto la independencia como la imparcialidad del tribunal.

---

12. Pietro Vico, *Diritto penale formale militare*, en *Enciclopedia del Diritto Penale Italiano*, dirigida por Enrico Pessina, 2ª parte, vol VI, p. 109, Milán, 1971, cit. por Francisco Jiménez y Jiménez, *Introducción al Derecho Penal Militar*, CIVITAS, Madrid, 19987, p. 85.

Esta particularidad de los tribunales militares suscita la siguiente inquietud: ¿se trata tan sólo de que los delitos militares sean conocidos por técnicos especialistas en la materia, o más bien subyace a esta jurisdicción el propósito de salvaguardar valores institucionales, de carácter corporativo de las Fuerzas Armadas, antes que intereses generales -auténticos bienes jurídicos en cuya conservación se encuentra interesada toda la sociedad y no sólo un sector de ella, única hipótesis que legitima la intervención penal del Estado?. Como ya se ha enfatizado, para la protección de los valores puramente institucionales de la organización militar resulta suficiente el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria por parte de las propias Fuerzas Armadas.

28. El segundo modelo de justicia militar del derecho comparado contemporáneo -que es mayoritario en el espectro occidental y rige, entre otros países, en España, Italia, Francia y con ciertas limitaciones en gran parte de los países de nuestra región- la limita al juzgamiento de los delitos militares cometidos por miembros de las instituciones armadas. Esta alternativa resulta consistente con los argumentos justificatorios de esta jurisdicción especializada (necesidad de mantener la disciplina militar y la especialidad y complejidad de los delitos militares). Por otra parte, dicha jurisdicción es concebida de modo que su estructura, organización, funcionamiento y procedimiento garanticen la independencia e imparcialidad de los tribunales militares y, en general, las garantías del debido proceso.

Este modelo excluye, por de pronto, del ámbito de la jurisdicción penal militar, el juzgamiento de civiles<sup>13</sup>, y, en el caso de los militares, su juzgamiento por los tribunales militares, recae sólo sobre hechos de significación propiamente castrense, como ocurre con los delitos contra la autoridad militar (insubordinación, indisciplina, sedición), contra los subordinados (abuso de autoridad, maltrato de obra o de palabra) y contra el servicio militar (deserción). En ningún caso la jurisdicción penal militar alcanza a militares que cometen delitos comu-

---

13. Como lo señala Manuel Ballbé -tomando pie en el art. 117 de la Constitución española de 1978, según el cual «La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución»-, «la jurisdicción militar, por tanto, debe estar excluida siempre del conocimiento de los delitos cometidos por personas no militares incluso en recinto militar». «En U.S.A. -agrega este autor-, como en la mayoría de los sistemas constitucionales, el Tribunal Supremo ha reiterado la doctrina de que un civil no puede ser juzgado por un tribunal militar aun habiendo cometido un delito en un recinto militar y contra la persona de un militar. Vid. Schartz, *Constitutional Law*, New York, 1979, pág. 196» (op. cit., págs. 465 y 466).

nes en contra de particulares, de algún órgano del Estado o de su administración, ni, en general, de bienes jurídicos que escapan a la esfera estrictamente castrense. Los hechos comprendidos en esta jurisdicción especializada son solamente aquellos que constituyen delitos militares propios, por infringir los deberes del oficio militar.

En lo que concierne a la exclusión de los civiles de la jurisdicción militar, si bien no existe una doctrina uniforme sobre el punto en la jurisprudencia internacional, «está emergiendo -como con razón lo destaca la Comisión de Juristas Internacionales, en su informe sobre la Administración de Justicia en el Perú (p. 69, sin publicar)- un consenso internacional sobre la necesidad de restringir drásticamente, si no prohibir, el ejercicio de la jurisdicción militar sobre civiles en general, y especialmente, durante situaciones de emergencia».

29. Las deficiencias que presenta la jurisdicción militar en nuestro país son de carácter estructural. Su concepción misma, sus instituciones, organización y procedimientos son las que resultan inconciliables con las exigencias del estado de derecho, la democracia y las normas internacionales sobre derechos humanos.

Lo que corresponde, en consecuencia, es abordar la reforma de la justicia militar desde una perspectiva global que se proponga su completa transformación, adecuándola a las exigencias de un estado de derecho moderno respetuoso de los derechos de las personas. No se trata, por consiguiente, de introducir algunos «ajustes» o «arreglos» parciales con el fin de **perfeccionar** el actual sistema de administración de justicia militar.

De ahí que las reformas parciales realizadas en el último tiempo a través de las leyes Cumplido, no resultan, con lo estimables que son, en definitiva significativas, puesto que mantienen intacto lo fundamental de su concepción, estructura y organización<sup>13</sup>.

---

14. Un proyecto de ley presentado a la Cámara de Diputados por el ex-presidente Aylwin el 6 de noviembre de 1992, se propone clarificar el ámbito de la jurisdicción militar, con el objeto de impedir, bajo ninguna circunstancia, el juzgamiento de civiles o el de militares por actos realizados por éstos en perjuicio de civiles o por hechos que constituyan atentados en contra de las instituciones democráticas.

Por su parte, un grupo de parlamentarios de la Concertación presentó, con fecha 14 de diciembre de 1992, un proyecto de ley similar destinado igualmente a modificar la competencia de los tribunales militares, señalando, como fundamento del mismo, que "la experiencia ha demostrado, especialmente en las causas sobre derechos humanos, que la extensión de la justicia militar a las causas en que aparezcan involucrados militares que hayan participado en delitos comunes, ha servido sólo para garantizar privilegios para los miembros de las Fuerzas Armadas. Asimismo, por esta vía, se ha obstaculizado el accionar eficaz e independiente de los tribunales ordinarios de justicia."

Así, por ejemplo, fue sin duda positivo, en el nivel normativo, el traspaso del conocimiento de las injurias a las Fuerzas Armadas y a Carabineros a los tribunales ordinarios<sup>15</sup>. Sin embargo, en la práctica el impacto de esta reforma ha sido escaso, toda vez que el ministerio público militar ha utilizado otra figura delictiva (sedición impropia, la que sigue incluida dentro del ámbito de la jurisdicción militar) para perseguir la responsabilidad penal de periodistas e incluso en un caso de un abogado por críticas a las Fuerzas Armadas<sup>16</sup>.

30. Chile -por razones vinculadas a las características y limitaciones del modelo de transición a la democracia implementado- se ha mantenido por lo general ajeno a la clara tendencia mundial (incluida la latinoamericana) que se ha señalado: la supresión de la jurisdicción penal militar para tiempo de paz o bien su reducción al ámbito estrictamente castrense. No se ha desarrollado hasta el momento una discusión pública seria e informada sobre la materia, salvo el limitado avance que significaron las Leyes Cumplido.

Es cierto que en Chile el ordenamiento jurídico vigente mantiene formalmente la influencia del poder militar -cada vez menor, en la práctica, a medida que se consolida el régimen democrático- en ámbitos relevantes de la institucionalidad política, como lo es la integración de los jefes militares en el Consejo de Seguridad Nacional, en un porcentaje del 50° de sus miembros, Consejo que, entre otras facultades, tiene la de designar a dos de los siete miembros del Tribunal Constitucional y a cuatro senadores, que tienen que ostentar la calidad de excomandantes en jefe de las ramas de la defensa nacional y de la Dirección General de Carabineros.

---

15. La ley 19.047 (una de las llamadas Leyes Cumplido) excluyó de la jurisdicción militar el conocimiento (i) de los delitos terroristas cuando el afectado fuere un miembro de las Fuerzas Armadas o de Carabineros, y (ii) de los delitos de amenazas, ofensas o injurias a las Fuerzas Armadas o a Carabineros, o a sus unidades, reparticiones o miembros, cuando estos delitos fueren cometidos por civiles.

16. La llamada figura de sedición impropia -aplicable también a los civiles- está contemplada en el art. 274 del CJM, que castiga al que «induzca a cualquier alboroto o desorden, de palabra, por escrito o valiéndose de cualquier otro medio, o **hiciera llegar a conocimiento de las tropas especies destinadas a causarles disgusto o tibieza en el servicio, o que se murmure de él**». Es esta última parte de la figura, redactada en términos a la vez amplios y ambiguos, la que ha sido esgrimida en la práctica para intentar reprimir críticas a las Fuerzas Armadas.

31. Sin embargo, ello no debiera ser óbice para emprender una discusión seria e informada y con altura de miras sobre la necesidad de modernizar nuestro sistema de administración de justicia militar, adecuándolo a las exigencias de un estado democrático de derecho respetuoso de los derechos humanos. El tema de la justicia militar es ajeno a la problemática de la transición, por cuanto sus falencias -si bien acentuadas durante el régimen militar- son de carácter histórico, como antes se señaló.

32. Otra circunstancia que –además de las ya anotadas- podría contribuir a explicar la mantención de una justicia militar como la nuestra –a diez años de la recuperación de la democracia- dice relación con el formalismo y superficialidad de nuestra cultura política y jurídica, lo que a menudo ha conducido a que se regulen las instituciones sin consideración a los presupuestos ideológico-políticos y a los valores generales de carácter democrático del sistema. La conclusión parece ser la de que no ha existido históricamente en el seno de nuestra comunidad políticojurídica una real y consecuente asimilación de los principios democráticos, así como de sus exigencias e implicancias, de modo que la regulación concreta de las diversas instituciones a menudo los contradicen. Este fenómeno se refuerza, a la vez que se explica, por el carácter formalista de nuestra cultura jurídica<sup>17</sup>.

33. Finalizamos insistiendo en la urgencia de iniciar una discusión seria e informada sobre la necesidad de modernizar nuestra justicia militar, en la que participan todos los sectores militares y civiles vinculados al tema –y la comunidad en general-, donde puedan plantearse con serenidad y altura de miras los problemas y discutirse las diferentes alternativas, sin descalificaciones recíprocas.

---

17. Esta suerte de esquizofrenia se expresa paradigmáticamente en la regulación de nuestro proceso penal. El procedimiento vigente -que recién se está intentando cambiar desde hace algunos pocos años-, de carácter inquisitivo, premoderno y preliberal, resulta estructuralmente contradictorio con el debido proceso y los principios de un estado de derecho en los que se asienta, pese a lo cual, hasta no hace mucho, sólo había merecido críticas más bien superficiales de parte de nuestra doctrina procesal penal, que no apuntaban siempre a las cuestiones esenciales.