

electo se compromete, entre otras cosas, "a guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes".

- b) Art. 32 número 15 señala que es atribución especial del Presidente de la República "velar por la conducta ministerial de los jueces, incluso pudiendo reclamar medidas disciplinarias".
- c) Los art. 40 y 41, por su parte, establecen la prerrogativa presidencial, con los acuerdos y formalidad allí prescritos, para declarar los distintos estados de excepción constitucionales y adoptar, durante su vigencia, las medidas que allí se autorizan.
- d) Por último, debe recordarse que de acuerdo al art. 95 de la Carta Fundamental corresponde al Presidente de la República presidir el Consejo de Seguridad Nacional, órgano que, de acuerdo al art. 96, tiene competencia para estudiar hechos o situaciones que pudieren amenazar el orden institucional de la República.

Sería un error, sin embargo, pensar que la Constitución Política ha erigido al Presidente de la República como único garante del orden institucional. Por el contrario, todos los órganos del Estado tienen, dentro de la esfera de su competencia respectiva, la obligación de respetar la Constitución Política y a contribuir a que ésta sea respetada por los demás.

Esta es, por ejemplo, la situación del Congreso Nacional cuando, a través de la acusación constitucional, hace efectiva la responsabilidad política de las autoridades que hubieren infringido el ordenamiento institucional. Es

el caso, también, del Tribunal Constitucional cuando controla los proyectos de ley en orden a verificar su coherencia con los mandatos de la Carta Fundamental.

Es dentro de este contexto que debe ser entendida la frase del art. 90 de la Constitución Política según la cual las Fuerzas Armadas "son esenciales para la Seguridad Nacional y garantizan el orden institucional de la República".

Una lectura sistemática de la Constitución Política permite concluir que esta frase, lejos de elevar a las FF.AA. a la categoría de poder independiente -que no lo son- tiene por objeto afirmar de un modo categórico la subordinación pasiva y activa de las FF.AA. al ordenamiento institucional contemplado en la Carta Fundamental de 1980.

El mismo art. 90 enfatiza el carácter dependiente, obediente y no deliberante de las FF.AA.. Es indudable que tales características son incompatibles con cualquier concepción que le reconozca a las FF.AA. la posibilidad de decidir, por su cuenta, la manera y la oportunidad para defender el orden institucional de la República.

Debe entenderse, por todo lo anterior, que la frase que se comenta no confiere atribución ni poder alguno a las FF.AA., ella se limita a consagrar la sujeción a derecho de los cuerpos armados. Las atribuciones y potestades de estas últimas son únicamente aquéllas taxativamente enunciadas por el propio texto constitucional.

Fuerza es concluir, entonces que en relación a las Fuerzas Armadas y de Orden sólo cabe interpretar el concepto de garantes en el sentido de constituir -por sus

características propias y por tener el monopolio de las armas- un instrumento privilegiado del Presidente para cumplir su propio rol de garante principal.

5. La interpretación restrictiva del concepto de garantes, es también la única coherente con lo dispuesto en el Artículo 7°, inciso 2° en orden a que "ninguna autoridad, ninguna persona ni grupo de personas puede atribuirse ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les haya conferido en virtud de la Constitución o las leyes.
  
6. Sólo los Poderes del Estado gozan de independencia unos respecto de otros y ciertamente nadie sostiene que las Fuerzas Armadas sean un Poder del Estado. Las autonomías de cualquier otra institución están expresamente indicadas en la Constitución y con identificación precisa de sus alcances. Es el caso del Banco Central (Art. 97 Existirá un organismo autónomo...), la Contraloría General de la República ( Art. 87: Un organismo **autónomo**) las Municipalidades (Art. 107: Son corporaciones **autónomas**.....)

Cabe añadir que la constitución señala explícitamente determinadas funciones de las Fuerzas Armadas a través de las cuales cumplen su función de garantes, sujetas en el desempeño de ellas a autoridad y designación específica por el Presidente: Es el caso de:

- a. Su rol de mantención del Orden Público en los actos electorales (Art. 18).
- b. Su función de Jefes de Plaza al darse una situación de Estado de Excepción (Art. 41 N° 6).
- c. Supervigilancia y control de las armas (Art. 92).

7. Si se acogiera una interpretación amplia de independencia, desatendiendo todas las razones en contrario, la función de garantes sólo podría entenderse en relación al Presidente de la República cuyas conductas estarían encargadas de juzgar. Suponiendo que aceptáramos tamaña violación de la jerarquía natural y del carácter dependiente de las Fuerzas Armadas surgen dos problemas de extrema gravedad:

a. No existe ningún instrumento, ninguna acción que las Fuerzas Armadas puedan realizar para hacer efectivo dicho supuesto rol, porque la Constitución solo considera que, a través del Consejo de Seguridad y siempre que cuenten con un voto adicional, pueden hacer presente su inquietud. Un acuerdo de ese tipo carece de imperio pero podría tener el gravísimo efecto de aparecer como una amenaza de alteración institucional.

b. Si las Fuerzas Armadas estuvieran llamadas a ser garantes de la institucionalidad en relación a conductas del Presidente de la República, y si éste carece de imperio sobre aquéllas, ¿quién es garante de la institucionalidad en relación a las conductas de las propias Fuerzas Armadas? Quién puede actuar en casos como el Ariostazo, el "complot de los patitas de chancho" y tantos otros episodios ocurridos en el pasado?

8. En verdad, existe un mecanismo de control sobre las FF.AA. cual es la acusación constitucional que pueda presentarse en la Cámara de Diputados contra generales o almirantes (Art. 48 N° 2c).

a. Por una parte esta forma de dependencia política en relación al legislativo es abiertamente contradic-

toria con sostener su independencia respecto del Presidente de la República.

- b. En segundo lugar, ante la ausencia de otro instrumento para ejercer su autoridad, se producirá la inevitable tentación del Presidente de acudir a la Cámara de Diputados si se presenta un conflicto serio. De ese modo se politizarían lo que normalmente -como en los ejemplos antes citados- son conflictos de carácter administrativo. Con el agravante de que la causal que debe invocarse es "haber comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación".
9. El Consejo de Seguridad nacional no es una instancia idónea para resolver conflictos como el caso del Capitán Diez, la exportación de armas a Croacia o La Cutufa porque:
- a. Sus acuerdos no tienen imperio ni consecuencia jurídica alguna como quedó de manifiesto al tratarse en su seno la Acusación Constitucional contra 4 Ministros de la Corte Suprema.
- b. La eventual destitución de un Comandante en Jefe por acuerdo del Consejo es una medida extrema habitualmente desproporcionada en relación al motivo concreto del conflicto, como ocurre en los casos ya citados.
- c. La consideración en el Consejo de Seguridad Nacional de una eventual petición de destitución de un Comandante en Jefe produce un conflicto entre el Presidente de la República y la totalidad de los Jefes Institucionales si estos apoyasen a su colega

o una situación de conflicto **entre** ramas de la Defensa Nacional y/o las Fuerzas de Orden y Seguridad. Se trata en ambos casos de situaciones graves de conflicto con serias repercusiones políticas e institucionales. Claramente el Consejo de Seguridad Nacional no es un mecanismo idóneo para la solución de conflictos como los que se han ejemplificado.

10. Reconocer independencia a las Fuerzas Armadas para el desempeño de una función de garante les daría automáticamente jerarquía política, las obliga a formular juicios políticos y a realizar acciones políticas. Dada la naturaleza de tales materias, eso obliga a tener una estructura de información y análisis del tipo que parecía establecerse en el caso del Comité Asesor (CAPE), cuyas funciones han debido ser severamente restringidas por dictamen de la Contraloría General de la República. Como la muestran gráficamente algunos episodios ocurridos con el CAPE esta función política obliga a **deliberar**, politiza inevitablemente a las Fuerzas Armadas porque no es posible llegar a conclusiones y juicios de carácter político sin mediar deliberación política, y sin una activa comunicación con los actores políticos en los partidos y el parlamento.
11. Por último, a nadie se le escapa que si se suma una eventual independencia jurídico-administrativa de las Fuerzas Armadas al monopolio de las armas que legítimamente detentan, se estará en presencia de un incontrarrestable Supra-Poder.
12. La historia de la elaboración de la Constitución por las instancias sucesivas de Comisión Ortúzar, Consejo de Estado y Junta de Gobierno muestra que el grueso de las disposiciones constitucionales, incluso las que aquí se

han citado, se sitúan en la tradición chilena y lógica democrática de la dependencia clara e indiscutible de las Fuerzas Armadas respecto del Presidente de la República, habiéndose deslizado unas pocas disposiciones contradictorias con aquellas normas, como son la inamovilidad de los Comandantes en Jefe, la normativa original sobre Consejo de Seguridad Nacional adecuadamente reformada en 1989 y la frase no específica sobre su carácter de garantes que se intenta interpretar en un sentido amplio que entra en conflicto con la lógica predominante de la Constitución y con las concepciones democráticas mas elementales.

13. Así como, de acuerdo con todo lo expresado, resulta inaceptable una teoría de independencia de las Fuerzas Armadas o el intento de dar una interpretación amplia a la función de garantes de la institucionalidad, es en cambio del todo legítimo y pertinente la preocupación expresada por cautelar debidamente la carrera profesional militar.

Por ello, presentaré inmediatamente después de enviado este Documento, a formalizar indicaciones al Proyecto de reforma a la Ley Orgánica de Fuerzas Armadas en actual trámite en la Cámara de Diputados, que en síntesis apuntan a hacer una distinción entre ascensos y retiros de modo de establecer la siguiente normativa.

- a. No hay ascenso sin propuesta del Comandante en Jefe, pudiendo el Presidente de la República aceptar o rechazar dicha propuesta, tal como ocurre en la actualidad. Es decir, no se innova respecto de la legislación existente, de modo que solo pueden ascender oficiales que hayan cumplido con los requisitos reglamentarios y de calificaciones que dispone la normativa interna de las respectivas instituciones.

b. La regla general es que los retiros se produzcan a proposición del respectivo Comandante en Jefe. Sin embargo, dada la asimetría que esta norma produce en relación al caso de los ascensos, se faculta al Presidente de la República, en casos calificados, a disponer el retiro de un oficial, por Decreto fundado y después de haber oído al Comandante en Jefe.

14. Nota solo para reflexión eventual:

Podría, a lo mejor, existir un sistema de anotaciones en la hoja de vida de los oficiales **-por orden del Presidente-** para registrar conductas o acciones que sean impropias a juicio del Jefe de Estado, de modo que **-sin que ellos alteren los procesos internos de calificación-** un determinado número de anotaciones de ese tipo (digamos 3), produzca el retiro automático del oficial, sin perjuicio de la facultad del Presidente de disponer el retiro inmediato en caso **de faltas graves** por incumplimiento de deberes militares, deliberación o actuación política u otras similares.