

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

PERIODO
PRESIDENCIAL
007182
ARCHIVO

REF.: 21.225/90

ATIENDE OFICIO RESERVADO, SIN NUMERO,
DE 9 DE OCTUBRE DE 1990, DEL
MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.

SANTIAGO,

23.ENE 91*001966

rell

Mediante el oficio del rubro, el Ministro de Defensa Nacional ha solicitado a esta Contraloría General un dictamen en relación con el Comité Asesor contemplado en la Orden de Comando CJE.VC.JE.EMGE.DOE. (R) N° 6415/8, de 1988, expresando que "le ha merecido reparos el funcionamiento de este Organismo en atención a que en su creación se habrían excedido las atribuciones del Comandante en Jefe del Ejército, ya que ello debió ser materia de un reglamento". Manifiesta asimismo que "las amplias tareas que se han atribuido al Comité no se concilian con el rol que corresponden al Ejército y a los diversos órganos que conforman esta institución de acuerdo con los preceptos de la Constitución Política, leyes y reglamentos vigentes". En tal virtud, solicita un pronunciamiento sobre "la procedencia de que funcione un Comité Asesor con el origen, la estructura y las funciones antes explicadas".

Señala dicho Secretario de Estado que la mencionada orden de comando establece un Comité Asesor del Comandante en Jefe, integrado por oficiales de armas y que cuenta con la activa participación de asesores civiles, cuya misión es "analizar la situación nacional, requerir la información que crea conveniente para ello y hacer las proposiciones concretas al C.J.E.", agregándose que "el Comité debe abarcar todo el quehacer nacional y, dentro de este contexto, el Ejército", y "proporcionar información procesada sobre las materias que digan relación con los Campos de Acción Económico, Social, Diplomático y Defensa Nacional".

Hace presente que ese Comité "fue estructurado sobre la base de una jefatura, una asesoría jurídica, una ayudantía personal, un departamento de campos de acción interno y externo, un departamento de campo de acción económico, un departamento de campo de acción de la defensa nacional, una unidad de cuartel y un centro de documentación e informática, con una dotación de aproximadamente ochenta personas".

/..

AL SEÑOR
MINISTRO DE
DEFENSA NACIONAL
P R E S E N T E

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

- 2 -

Expresa, por último, que "es voluntad del Presidente de la República ajustarse estrictamente a las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias que corresponda, sin perjuicio de ejercer su potestad reglamentaria, razón por la cual se ha considerado pertinente, antes de tomar las resoluciones que procedan, pedir de esa Contraloría General que dictamine sobre la procedencia de que funcione un Comité Asesor con el origen, la estructura y las funciones antes explicadas".

De los antecedentes acompañados a la consulta aparece que, en torno a la cuestión expuesta, ya han formulado consideraciones tanto el Ministro de Defensa Nacional como el Comandante en Jefe del Ejército. En este sentido, se adjunta copia del oficio (R) N° 6055/74, de 12 de junio de 1990, mediante el cual dicha autoridad castrense, dando respuesta a una petición de ese Ministerio, informa sobre el funcionamiento del Comité Asesor. Consta, asimismo, que en relación con aquel oficio, el mencionado Secretario de Estado remitió al Comandante en Jefe, en cumplimiento de instrucciones del Presidente de la República, con fecha 16 de agosto último, un informe jurídico sobre la materia, documento que a su vez dio origen a un segundo informe del Comandante en Jefe, de 31 de agosto pasado, en el cual expresa al Jefe del Estado su parecer discrepante, circunstancia que ha motivado la solicitud de dictamen de la especie.

En los informes aludidos, el Comandante en Jefe del Ejército, sobre la base de lo establecido en los artículos 90, 95 y otras disposiciones de la Carta Fundamental, plantea diversas consideraciones acerca de determinados aspectos constitucionales relacionados con las Fuerzas Armadas, la seguridad nacional, el orden institucional de la República, las funciones y modalidades de actuación de las instituciones castrenses, su carácter no deliberante y la misión de sus Comandantes en Jefe como miembros del Consejo de Seguridad Nacional, para concluir que éstos deben contar con la asesoría necesaria para desempeñar sus cometidos constitucionales.

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

- 3 -

Enseguida, hace referencia a la ley N° 18.948, Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas y manifiesta que está facultado para regular el funcionamiento de dicho Comité Asesor en virtud de lo dispuesto en los artículos 5º, 12 letra d) y 76 del decreto supremo N° 235, de 1974, de Guerra, que le permiten fijar la organización de detalle, destacando que "tiene, por consiguiente, una potestad normativa subordinada o complementaria destinada a perfeccionar la organización interna del Ejército".

Expone, además, que el día 8 de enero de 1988, el Comandante en Jefe del Ejército, a través de la referida Orden de Comando "aprobó el Reglamento R.O. (R) N° 301, Orgánico y de Funcionamiento de la Comandancia en Jefe del Ejército", que es de uso exclusivo de esa Institución, y añade que en dicho documento se ha previsto la existencia del Comité Asesor de que se trata, junto a la Auditoría General y al Consejo Militar, señalando que ese Comité "aparece, entonces, como una modalidad organizativa de detalle que complementa el funcionamiento interno del Ejército y cuya creación, regulación y mantenimiento es un asunto que compete al Comandante en Jefe".

En relación con la consulta formulada, este Organismo Contralor cumple con manifestar, en primer término, que el artículo 24 de la Carta Fundamental preceptúa que el gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, agregando que su autoridad se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes.

Asimismo, cabe destacar que con arreglo al N° 19 del artículo 32 del mismo texto constitucional, es atribución especial del Jefe del Estado "disponer de las fuerzas de aire, mar y tierra, organizarlas y distribuir las de acuerdo con las necesidades de la seguridad nacional".



/..

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

- 4 -

A este respecto, es dable tener en cuenta que según lo prevenido en la letra a) del artículo 47 de la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, N° 18.948, compete a los Comandantes en Jefe "proponer al Presidente de la República, a través del Ministro de Defensa Nacional, la disposición, organización y distribución de las fuerzas, de acuerdo a los criterios técnicos derivados del cumplimiento de sus fines y objetivos".

Ahora bien, en ejercicio de su prerrogativa constitucional de organizar las fuerzas de aire, mar y tierra, el Presidente de la República ha dictado las normas reglamentarias sobre estructura, dependencia, funcionamiento, misión y tareas de las Fuerzas Armadas.

En tal sentido, es útil tener presente, desde luego, la reglamentación general relativa a las tres ramas de las Fuerzas Armadas contenida en el decreto supremo N° 272, de 1985, de Guerra, sobre su constitución, misión, dependencia y funciones, y en el decreto supremo N° 2.757, de 1947, de la misma Subsecretaría, Reglamento de Atribuciones de los Comandantes en Jefe.

En cuanto concierne específicamente al Ejército, es necesario considerar el Reglamento Orgánico y de Funcionamiento de esa Institución, aprobado por el decreto supremo N° 235, de 1974, de Guerra, que regula de manera completa y sistemática, a través de 76 artículos distribuidos en cinco Capítulos, la misión y tareas del Ejército; su organización, contemplando los organismos de que está constituido; el Comando en Jefe; el Consejo Militar y el funcionamiento del Ejército, previendo sus relaciones con el Supremo Gobierno y con los Ministerios.

En conformidad con su artículo 4º, "la organización general del Ejército es atribución del Presidente de la República, por disposición de la Constitución Política de Chile, a proposición del Comandante-

/..

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

DIVISION JURIDICA

- 5 -

en Jefe del Ejército por intermedio del Ministro de Defensa Nacional, en cumplimiento a las funciones específicas que les señalan las disposiciones legales vigentes", en tanto que, según su artículo 5º, "la organización de detalle encuadrada en las disposiciones generales señaladas precedentemente es atribución del Comandante en Jefe del Ejército", idea reiterada en el artículo 12, letra d). Concordante con lo anterior, el artículo 76 previene que "sin perjuicio de las normas generales contenidas en el presente reglamento, el Comandante en Jefe del Ejército dictará las disposiciones complementarias que sean necesarias para regular el funcionamiento interno del Ejército".

En lo que atañe al Comando en Jefe del Ejército, deben tenerse presente las normas del Capítulo III del citado reglamento, que lo regulan, complementadas por el decreto N° 967, de 1984, que establece su organización, señalando que está conformado "por el Comandante en Jefe del Ejército, la Ayudantía Personal, la Secretaría General del Ejército, la Auditoría General del Ejército y los Organismos Asesores de carácter eventual". Su artículo 2º señala que "la organización de detalle del Comando en Jefe del Ejército y de los Organos que lo integran será determinada por el Comandante en Jefe del Ejército, en el Reglamento Orgánico y de Funcionamiento respectivo".

Sobre la base de las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias relacionadas, esta Entidad Fiscalizadora ha procedido a examinar las normas relativas al Comité Asesor que se contemplan en el Capítulo IX, párrafo D, artículos 66 al 69, de la Orden de Comando N° 6415/2/8, de 1988, del Comandante en Jefe del Ejército, llegando a la conclusión de que si bien la existencia de órganos asesores de carácter eventual de esa Superioridad encuentra su fundamento en los citados preceptos de los decretos supremos N°s. 235, de 1974, y 967, de 1984, las funciones asignadas al referido Comité Asesor que pasan a analizarse, no se ajustan a derecho.

En primer término, debe anotarse que conforme a la letra b) del artículo 69 de la mencionada Orden de Comando, a ese Comité Asesor le corresponde "elaborar la documentación pertinente para permitir el adecuado asesoramiento al Comandante en Jefe del Ejército como integrante del Consejo de Seguridad Nacional", siendo pertinente anotar que al tenor de las consideraciones desarrolladas en los aludidos informes de la Comandancia -

/..

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

DIVISION JURIDICA

- 6 -

en Jefe que se acompañan a la consulta del rubro, una de las tareas primordiales de ese Comité es precisamente prestar asesoría a dicha autoridad institucional en las materias que le competen en su calidad de miembro del Consejo de Seguridad Nacional.

Ahora bien, la disposición transcrita vulnera el citado decreto supremo N° 235, por cuanto éste regula de manera específica la asesoría del Comandante en Jefe en todo lo referente a la seguridad nacional, encomendándosela al Consejo Militar.

En efecto, conforme al artículo 6° letra b), dicho Consejo "es un organismo asesor del Comandante en Jefe del Ejército que estudia y propone resoluciones sobre todas aquellas materias de Defensa y Seguridad Nacional y otras, cuya importancia y repercusiones puedan afectar a la Institución".

El Capítulo IV, que contempla su organización, funciones y atribuciones, establece que ese Consejo Militar está constituido por el Comandante en Jefe del Ejército, que lo preside, y por todos los Generales de Armas, pudiendo integrarse además por otros oficiales y asesores. Corresponde a su Presidente citar a reunión, debiendo hacerlo como mínimo trimestralmente, según lo dispone el artículo 19.

El artículo 16, junto con reiterar el cometido señalado en el artículo 6° letra b), prescribe en su inciso segundo que "además asesorará al Comandante en Jefe del Ejército, en el estudio de toda otra materia de Seguridad Nacional o de carácter Institucional".

De acuerdo con lo expuesto, en la organización fijada al Ejército por el Presidente de la República en uso de sus atribuciones constitucionales, está expresamente previsto un organismo asesor del Comandante en Jefe en todas las materias de Seguridad Nacional, cual es el Consejo Militar, y, en consecuencia, las disposiciones de la citada Orden de Comando que confieren esa misma función al aludido Comité Asesor son contrarias a derecho y vulneran la estructura fijada por el Jefe del Estado.

/..

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

- 7 -

En tal sentido, y conforme al principio de jerarquía normativa que rige en el ordenamiento jurídico, es necesario tener presente que la organización de las Fuerzas Armadas fijada en los reglamentos del Presidente de la República, sólo puede modificarse mediante decreto supremo, sujeto al trámite de toma de razón, sin perjuicio de la facultad que corresponde a los Comandantes en Jefe de formular proposiciones sobre el particular al Jefe del Estado, a través del Ministro de Defensa Nacional, como lo previene el artículo 47 de la citada ley N° 18.948.

En otro orden de ideas, cabe también objetar los artículos 68 y 69, letras a) y d) de la citada Orden de Comando.

El primero de dichos preceptos señala como misión del Comité Asesor, "analizar la situación nacional, requerir la información que crea necesario para ello, y hacer las proposiciones concretas al C.J.E. de propia iniciativa y cuando sea requerido por el C.J.E. en materias específicas", agregándose que "el Comité debe abarcar todo el quehacer nacional y, dentro de este contexto, el Ejército" y "asimismo, deberá proporcionar información procesada sobre las materias que digan relación con los campos de Acción Económico, Social, Diplomático y Defensa Nacional".

A su turno, las letras a) y d) del artículo 69 consignan como tareas específicas "elaborar trabajos de evaluación y apreciación de situación a nivel nacional o sectorial, proponiendo los CC.AA. derivados de estos trabajos" y "realizar la Apreciación de Situación de Nivel Nacional, Institucional por campos de acción global".

Al respecto, es preciso observar que en la reglamentación dictada por el Presidente de la República no existe precepto alguno que pueda servir de base a las misiones y tareas de la naturaleza indicada en las disposiciones precedentemente transcritas.



/..

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

DIVISION JURIDICA

- 8 -

En este sentido, debe señalarse que el mencionado decreto N° 235 y demás reglamentos supremos citados conforman un régimen jurídico integral sobre la organización y funcionamiento del Ejército, contemplando tanto los organismos que componen esa Institución como las dependencias integrantes de cada uno de ellos y los cometidos que les corresponden.

Sobre este punto, cabe destacar que el Comandante en Jefe, al ejercer las facultades que algunos preceptos de la reglamentación citada le confieren para determinar el detalle de dicha organización y funcionamiento, debe, como lo disponen expresamente esos textos, encuadrarse en la estructura prevista por el Presidente de la República, limitándose a establecer normas complementarias que precisen en su pormenor esa organización.

Por consiguiente, los cometidos que el Comandante en Jefe está autorizado para regular en uso de sus facultades no pueden ser otros que los que corresponden a los respectivos organismos del Ejército en conformidad con la reglamentación suprema.

En tal virtud, las disposiciones de la mencionada orden de comando, atendido su origen y naturaleza, sólo han podido señalar al aludido Comité labores de asesoría relacionadas con el cumplimiento de las funciones y tareas que competen al Comandante en Jefe, de acuerdo con la reglamentación dictada por el Presidente de la República.

Al margen de lo anterior, es menester advertir que la misión y tareas asignadas al Comité Asesor en las referidas disposiciones de la orden de comando, atendidos los términos amplios y genéricos en que aparecen formuladas -"analizar la situación nacional", "abarcar todo el quehacer nacional", proporcionar información en relación con "los campos de Acción Económico, Social, Diplomático y Defensa Nacional", "evaluación y apreciación de situación a nivel nacional y sectorial" e "Institucional por campos de acción global"-, se apartan de la precisión y determinación que es propia de la competencia de los organismos del Estado, acorde con el principio de especialidad que los rige, con arreglo a los artículos --

/..

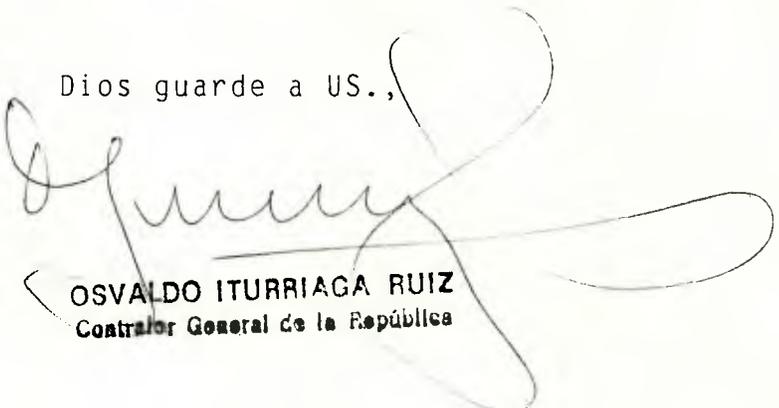
CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

- 9 -

6º y 7º de la Carta Fundamental y 2º de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Con el mérito de las consideraciones expuestas, cabe concluir que si bien la existencia de órganos asesores de carácter eventual del Comandante en Jefe del Ejército encuentra su fundamento en las disposiciones de la reglamentación suprema vigente, las funciones asignadas al mencionado Comité Asesor en los artículos 68 y 69, letras a), b) y d) de la citada Orden de Comando no se ajustan a derecho, en los términos precedentemente analizados.

Dios guarde a US.,



OSVALDO ITURRIAGA RUIZ
Contralor General de la República

Mejorar con
Partecio Rojas
para decidir
curso de acción

Agf.