

A N E X O

El presente informe tiene por objeto analizar los antecedentes fidedignos vinculados a las facultades que el art. 32 y el art. 94 de la Constitución Política del Estado entregan al Presidente de la República en materias de Fuerzas Armadas y de Orden. Para ello se contrasta cada norma con la que existía en la Constitución de 1925 y se transcriben los principales aspectos de los debates producidos en los procesos por los que pasó la actual Carta. Tanto en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución como en el seno del Consejo de Estado.

El plan de trabajo parte, en primer lugar, por analizar la facultad del Presidente para disponer, organizar y distribuir las fuerzas de aire, mar y tierra de acuerdo con las necesidades de la seguridad nacional (art. 32, nº 19). En segundo lugar, se aborda la facultad para asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas. En este punto se estudia el concepto de obediencia que emplea el art. 90 de la Constitución y se analiza la función de garantes del orden institucional de la República que el art. 90, Inc 2º, entrega a las Fuerzas Armadas y de Orden. En tercer lugar, se estudia la facultad del nº 21 del art. 32, es decir, la de declarar la guerra, previa autorización por ley, debiendo dejar constancia de haber oído al Consejo de Seguridad Nacional. Finalmente, se estudia la potestad para disponer los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros en la forma que señala el art. 94 (art. 32 nº 18, 2ª parte).

Para abordar estas materias, se siguió el orden que establecía la Constitución de 1925.

a) Disponer, organizar y distribuir las fuerzas.

1.- La Constitución del 25 estableció como facultad del Presidente de la República, la de "disponer de las fuerzas de mar y tierra, organizarlas y distribuir las según lo hallare por conveniente" (nº 13 del art. 72).

2.- El anteproyecto de la Comisión de Estudios de la nueva Constitución dispuso, en el Nº 19 del art. 37, entre otras atribuciones especiales del Presidente de la República, la de "organizar las Fuerzas Armadas y de Orden de acuerdo con la Ley Orgánica Constitucional respectiva y distribuir las a proposición de los Comandantes en Jefe institucionales y General Director, en su caso".

El punto se trató en la sesión 395ª, celebrada el miércoles 5 de julio de 1978. El texto fue redactado, en el seno de la Comisión, por Juan de Dios Carmona. El propósito era restar la discrecionalidad y evitar que, mediante el uso de esta facultad, se afectara indebidamente a las Fuerzas Armadas.

El comisionado Ortúzar recordó que la disposición de la Constitución del 25 establecía que el Presidente podía distribuir las Fuerzas Armadas según lo estimare conveniente, facultad que calificó de "demasiado discrecional y peligrosa". Carmona, por su parte, señaló que tal disposición quedaba confiada "al arbitrio del Presidente de la República".

Por esto, en primer lugar, se suprimió la expresión "según lo hallare conveniente", que establecía la Constitución del 25. En segundo lugar, se sometió la organización de las Fuerzas

Armadas a lo que dispusiera la Ley Orgánica Constitucional respectiva. Y, por último, se sujetó la distribución de las fuerzas a la propuesta de los Comandantes en Jefe.

3.- El anteproyecto emanado del Consejo de Estado modificó lo propuesto por la Comisión Ortúzar. En el N° 19 del art. 32 dispuso: "son atribuciones especiales del Presidente de la República... 19. Disponer de las Fuerzas de la Defensa Nacional, organizarlas y distribuirlas de acuerdo con las necesidades de la seguridad nacional".

Las modificaciones tendieron a reforzar la facultad presidencial. En primer lugar, porque repuso la potestad para disponer --que significa mandar-- de las Fuerzas de la Defensa Nacional que contenía la Constitución de 1925, mientras que en el anteproyecto de la Comisión Ortúzar sólo se señalaba la posibilidad de organizarlas y distribuirlas. Enseguida, porque eliminó la participación de los Comandantes en Jefe institucionales en lo que se refiere a la distribución de las fuerzas. En tercer lugar, porque la disposición, organización y distribución se establecen en relación a las "necesidades de la seguridad nacional", sin referencia a Ley Orgánica alguna.

El punto fue discutido en la Sesión 709, celebrada el 17 de abril de 1979. En ella se aprobó por unanimidad tal como venía de la Comisión Ortúzar. Sin embargo, volvió a discutirse en la Sesión 909, celebrada el 25 de septiembre de 1979. En esa sesión el consejero Carmona manifestó que había patrocinado muchas de las reformas establecidas en el anteproyecto. Sin embargo, "desde esa época ha reflexionado mucho sobre lo que sucedería al Presidente de la República en el período de transición que

precederá a la plena vigencia de la nueva institucionalidad, si las normas en debate fueren aplicables. A su juicio quedaría 'embotellado'. Agrega que después de haber recogido muchas opiniones, llegó a la conclusión que es preferible no innovar demasiado para que sea posible el régimen presidencial. Afirma que para ello ha tenido en cuenta dos consideraciones: 1º) que al cambiarse la estructura de elección del Presidente de la República deberá haber pasado por una prueba muy estricta, como es obtener la mayoría absoluta de la opinión nacional, lo que lo habilitará para desempeñar sus funciones de mejor forma que anteriores mandatarios, y 2º) que la única manera de resolver la situación es establecer una fiscalización adecuada de parte de la opinión nacional y del parlamento. Dice, por último, que a raíz de las consultas que formuló, uno de sus interlocutores le manifestó: "Ustedes quieren evitar lo que pasó en Chile; pero yo creo que con esas normas habrá 11 de septiembre cada dos años, ya que no existirá otro camino para resolver las discrepancias entre el Presidente de la República y los Comandantes en Jefe, si se les da independencia!".

En la misma sesión el consejero Philippi hizo presente que la doctrina había entendido que la posibilidad del Presidente para disponer de las fuerzas de mar y tierra, organizarlas y distribuirlas, implicaba que era jefe supremo de las Fuerzas Armadas y de Orden. En cambio, la redacción del anteproyecto elimina esta facultad. Agrega que concuerda con el general Izurieta, en el sentido que es esencial el control de las Fuerzas

A fin de facilitar la lectura y que se destaque lo suficiente la opinión de cada comisionado, los extractos de las versiones de las actas del Consejo de Estado como de la Comisión Ortúzar, se hacen en primera persona, respetando rigurosamente lo que en ellas consta.

Armadas y de Orden por el Presidente de la República. y considera más grave quitarle esa atribución que correr el riesgo de un mal uso de ella. Sugiere reestudiar todas las disposiciones pertinentes, reestructurarlas de acuerdo con el verdadero sentido de las Constituciones chilenas. Más adelante, complementa su planteamiento señalando que "la facultad constitucional de disponer de las fuerzas es precisamente la clave del asunto y todo lo demás gira alrededor de ello. En consecuencia, no debe quedar en la redacción ninguna ambigüedad, pues de lo contrario se estaría institucionalizando a las Fuerzas Armadas como poder político dentro del sistema, lo cual es mortal".

El consejero Izurieta comparte el planteamiento expresado por el consejero Philippi y señala que "lo peor que puede ocurrir es que las Fuerzas Armadas se politicen, ya que ello significaría una competencia en los mandos para lograr preponderancia. Si las Fuerzas Armadas se mantienen al margen de la política, se harán presente cada vez que sea necesario contar con ello, como ha ocurrido a lo largo de toda la vida de la República".

El consejero Huerta señala que "al obligarse a las Fuerzas Armadas a preocuparse por la seguridad nacional se les obliga a deliberar sobre ello. No pasaría nada si las Fuerzas Armadas estuvieran de acuerdo con la política del Presidente de la República, pero en cambio ocurriría lo mismo que en Argentina, si entre los integrantes de las Fuerzas Armadas hubiera corrientes de opinión, total o parcialmente contrarias a esa política: los problemas se ahondarían hasta extremos gravísimos".

A consecuencia de este debate y de otras opiniones vertidas en la sesión indicada, se acuerda nombrar una Comisión presidida

por el Consejero Carmona. Los resultados del trabajo se dan a conocer en la sesión 91ª, celebrada el 2 de octubre de 1979. En ella se aprueba por unanimidad la propuesta definitiva del Consejo, es decir, se reestablece la facultad del Presidente para disponer de las Fuerzas de la Defensa Nacional, organizarlas y distribuir las de acuerdo con las necesidades de la seguridad nacional.

4.- Por su parte, la Junta de Gobierno, en el proyecto que despachó y sometió a plebiscito en 1980, sólo innovó --en relación al proyecto emanado del Consejo de Estado-- en que cambió la expresión "Fuerzas de la Defensa Nacional" por "fuerzas de aire, mar y tierra". El artículo 32 nº 19 dice: "Son atribuciones del Presidente de la República:... 19ª Disponer de las Fuerzas de aire, mar y tierra, organizarlas y distribuir las de acuerdo con las necesidades de la seguridad nacional".

En definitiva, el cambio que introdujo la Constitución de 1980 en relación a la Constitución de 1925 fue que reemplazó la facultad del Presidente de la República para disponer, organizar y distribuir las Fuerzas de la defensa "según lo hallare por conveniente", por hacerlo conforme a las "necesidades de la seguridad nacional".

b) Asumir la Jefatura de las Fuerzas Armadas

1.- La Constitución de 1925 estableció como facultad especial del Presidente la de "mandar personalmente las fuerzas de mar y tierra, con acuerdo del Senado. En este caso, el Presidente de la República podrá residir en cualquier lugar ocupado por armas chilenas" (nº 14 del art. 72).

2.- La Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, en el Nº 20 del art. 37 de su anteproyecto constitucional, estableció: "Son atribuciones especiales del Presidente de la República... 20. Asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. En tal caso, tendrá las atribuciones que le señale la Ley Orgánica Constitucional respectiva".

En relación a la Constitución de 1925, los cambios que la Comisión introdujo fueron, en primer lugar, eliminar la expresión "mandar personalmente", que utilizaba la Constitución del 25. En la sesión 395ª se explicó el por qué: Nunca lo había hecho el Presidente de la República; era muy restrictiva y no se avenía con los tiempos modernos²; y porque la disposición, que había nacido con la Constitución del 33, era consecuencia de que Chile vivió en guerra en esa época, y los primeros mandatarios fueron militares, por lo que quisieron reservarse la posibilidad de tomar el mando de las tropas, según lo recordó la Comisionada Bulnes. Y que, por lo tanto, ya no se justificaba.

² Esta razón fue hecha presente por el Comisionado Guzmán, a propuesta del General Pinochet.

El Comisionado Guzmán sugirió sustituir las expresión "personalmente" por "directamente", lo que no encontró asidero en la Comisión. Tal expresión significaría --señaló Ortúzar-- "aceptar, en principio, que puede mandar indirectamente a las Fuerzas Armadas a través de los Comandantes en Jefe, en circunstancias que el criterio de la Comisión es precisamente lo contrario: evitar que el Presidente de la República pueda mandar a las Fuerzas Armadas".

También, el Comisionado Guzmán manifestó ciertas aprensiones sobre los alcances que podía tener que el Presidente de la República se convirtiera en Generalísimo de las Fuerzas Armadas, por cuanto, en esa calidad, podría destituir a cualquier oficial o llamarlo a retiro. Por lo que era partidario de dejar establecido si iba a tener o no la facultad para remover a los Comandantes en Jefe y poder realizar los ascensos y llamados a retiro sin la proposición de estos. Se mostro partidario de tener esta facultad, porque de lo contrario no tendría sentido la asunción de la Jefatura Suprema (sesión 395ª y 408ª).³

Sin embargo, el comisionado Guzmán llamó a meditar respecto al hecho que la facultad de convertir al Presidente de la República en Generalísimo de las Fuerzas Armadas, podría dar una salida al Jefe del Estado para que en un instante determinado pudiera contrapesar una situación difícil para él en el seno de las Fuerzas Armadas. En la sesión 392ª fue más explícito, pues señaló que esta facultad "personalmente, lo ve como un contrapeso".

³ Es necesario hacer notar que de acuerdo al nº 7 del art. 72 de la Constitución de 1925, en caso de guerra, el Presidente de la República podía conferir los empleos de oficiales superiores de servicio por sí solo.

de la independencia otorgada a las instituciones castrenses".

La segunda modificación que en relación a la Constitución de 1925 hizo la Comisión Ortúzar en su anteproyecto, fue sustituir el acuerdo del Senado por el del Consejo de Seguridad Nacional para ejercer la Jefatura Suprema de las Fuerzas Armadas. El fundamento de este cambio lo explicó el Comisionado Ortúzar en la sesión 395: "Coincido con el criterio del señor Bertelsen porque me parece acertada su indicación en el sentido que sea con acuerdo del Consejo de Seguridad, ya que en ese evento serán las propias Fuerzas Armadas las que le pedirán al Presidente de la República que conduzca la guerra. No me cabe duda que, de otra manera, las Fuerzas Armadas deben dirigir la guerra, y que por último lo harán de hecho, ya que si el Presidente pretendiera dirigirla de un modo que ellas estimen que está mal, no la aceptarían ni pueden aceptarlo".

La tercera modificación que hizo la Comisión Ortúzar a esta facultad, en relación a la Constitución del 25, es enmarcar el ejercicio de esta potestad dentro de una ley orgánica constitucional.

La última modificación es que la Jefatura Suprema sólo sería asumida por el Presidente en caso de guerra. Ante una consulta de la señora Bulnes en el sentido de si esta disposición operaría sólo en tiempo de guerra, el señor Carmona consideró que sólo operaría en ese tiempo. El señor Bertelsen indicó que era muy necesario consignar expresamente que la Jefatura Suprema de las Fuerzas Armadas se hiciera en caso de guerra, pues podría suceder que cada Presidente de la República, al iniciar su mandato, planteara como cuestión de confianza que las Fuerzas Armadas le

otorguen su Jefatura Suprema. El señor Carmona agregó que concordaba con el señor Bertelsen, porque los Presidentes civiles, a causa de que a las Fuerzas Armadas se da ahora mayor independencia y autonomía, se creyeran subordinadas a ellas y plantearán tal demanda (sesión 395).

3.- Por su parte, el anteproyecto del Consejo de Estado, mantuvo la primera parte del Nº 20 propuesto por la Comisión Ortúzar. Pero eliminó la referencia a la Ley Orgánica. Y agregó, en su reemplazo, la alusión a la residencia que contenía el precepto análogo de la Constitución de 1925. Señaló que era facultad especial del Presidente de la República "asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. En tal caso, el Presidente de la República podrá residir en el lugar que estime más conveniente para el cumplimiento de esta función".

El punto fue debatido en la Sesión 70ª, celebrada el 17 de abril de 1979. En ella se hace presente la observación del Comité Asesor de la Junta de Gobierno en cuanto a que el Consejo de Seguridad Nacional no sólo debe otorgar su acuerdo para la Jefatura Suprema de las fuerzas por parte del Presidente, sino que, además, debe cumplir una labor de asesoría. El Presidente del Consejo de Estado, don Jorge Alessandri, hace notar que la indicación va en desmedro del robustecimiento de la autoridad del Presidente de la República. Los consejeros Izurieta e Ibáñez coinciden en señalar que el Presidente de la República tiene la Jefatura Suprema de las Fuerzas Armadas en caso de guerra, la que, en el hecho, puede asumir, o no. Agrega el Presidente del Consejo que la jefatura puede asumirla mediante un delegado como ocurrió en la Guerra del Pacífico. El consejero Ortúzar precisa

que para que el Presidente asuma personalmente la función de jefe de todas las fuerzas, debe contar con el acuerdo de los jefes profesionales, que son los elementos idóneos para conducir la guerra.

El punto es debatido nuevamente en la Sesión 90ª. En ella se discute la inmovilidad de los Comandantes en Jefe y cómo debe entenderse la obediencia de las Fuerzas Armadas. A consecuencia de este debate, se acuerda formar una Comisión que, como ya se indicó, queda presidida por el consejero Carmona. Su propuesta es debatida en la sesión 91ª. En ella se aprueba por unanimidad la propuesta, es decir, queda como facultad especial del Presidente de la República asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. En tal caso, el Presidente de la República podrá residir en el lugar que estime más conveniente para el cumplimiento de esta función.

4.- Finalmente, la Junta de Gobierno en el texto plebiscitado estableció, simplemente, que "son atribuciones especiales del Presidente de la República... 20ª. Asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas", eliminando con ello la propuesta hecha tanto por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, como por el Consejo de Estado, en el sentido que la asunción de la Jefatura Suprema se hiciera con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional.

En definitiva, el cambio que introdujo la Constitución de 1980 respecto de la del 25 fue, en primer lugar, reemplazar la expresión "mandar personalmente a las fuerzas" por "Jefatura Suprema de las Fuerzas Armadas". En segundo lugar, precisar -no

obstante que la doctrina durante la vigencia de la Constitución del 25 siempre lo había entendido así- que la Jefatura Suprema sólo tendría lugar en caso de guerra. Por último, eliminó la residencia del Presidente de la República en cualquier lugar ocupado por armas chilenas.

En relación con este punto conviene anotar el proceso elaborativo que tuvo el carácter de la obediencia de las Fuerzas Armadas en la Constitución de 1980.

La Constitución de 1925 establecía en su artículo 22 que "la fuerza pública está constituida única y exclusivamente por las Fuerzas Armadas y el Cuerpo de Carabineros, instituciones esencialmente profesionales, jerarquizadas, disciplinadas, obedientes y no deliberantes...".

El anteproyecto de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución estableció que "las Fuerzas Armadas y de Orden y de Seguridad Pública son instituciones esencialmente profesionales, jerarquizadas, disciplinadas y obedientes a sus mandos. Son, además, no deliberantes, salvo en las materias relativas a sus funciones específicas y de acuerdo a sus reglamentos internos...".

En la sesión 379^a el señor Guzmán expresó que la calidad de obedientes debía referirse al ordenamiento jurídico y no a la persona del Presidente de la República, para evitar que pueda ser desvirtuada esa obediencia y convertirlas en verdaderas guardias protorianas del Primer Mandatario. En la sesión 383 esta idea fue complementada por el mismo comisionado. "La obediencia debe entenderse a sus legítimos mandos; las Fuerzas Armadas no deben

Tener más deber de obediencia al Presidente de la República que el que le asiste de acatar a toda autoridad del país que ejerza facultades o potestades constitucional o jurídicamente válidas. Sólo habría una obligación de obediencia especial cuando el Presidente de la República asume la facultad de Generalísimo de las Fuerzas Armadas, caso en el cual manda las tropas, pero que, en el esquema que se trata de configurar hacia el futuro, se trata de que las Fuerzas Armadas no sean obedientes al Presidente de la República, entendiendo a éste como un mando directo de ellas, sino que simplemente, acaten el ordenamiento jurídico, lo cual supone obedecer el ejercicio de las potestades que el Jefe del Estado haga dentro de sus facultades constitucionales o legales, como también el ejercicio que hagan todos los demás órganos del Estado". Más adelante consideró útil precisar y poner de relieve que la obediencia es sólo a sus mandos, no obstante que existe el deber general de que todos los preceptos de la Constitución obligan a sus titulares o integrantes de los distintos órganos de autoridad, como a toda persona, institución o grupo, para romper "con una interpretación errónea que existió durante bastante tiempo en Chile, en el sentido de entender al Presidente de la República como Generalísimo de las Fuerzas Armadas, o bien, como superior jerárquico de ellas". Luego volvió sobre el punto señalando "su rechazo terminante a la interpretación de que la facultad del Presidente de la República como Jefe Supremo de la Nación y cabeza de la administración pública se aplica a las Fuerzas Armadas tal como al resto de aquella; ahora se está intentando reforzar a los institutos armados como entidades dotadas de independencia frente al carácter político de la autoridad presidencial... Entiendo la obediencia como el sometimiento en su estructura y acción al ordenamiento jurídico, y propongo expresar esto en forma ex-

plicita en vez de remitirse a un termino que se ha prestado para las más variadas interpretaciones... Se pretende configurar un sistema en el cual no hay obediencia específica de las Fuerzas Armadas al Presidente de la República, en el ejercicio de su papel propio, sino que ella es el fruto de su acatamiento a la ordenación constitucional, tal como deben obediencia a los acuerdos del Congreso, al legislador y como deben también obediencia la sentencias del Poder Judicial. La única excepción a este punto se produce cuando el Jefe del Estado se convierte en Generalísimo, asumiendo el mando directo sobre las Fuerzas Armadas y las de Orden. Con el propósito de armonizar ambos criterios, propongo mantener este punto de vista y el término "obediencia", agregando la expresión "a sus legítimos mandos"... Frente a una interpretación que ha desbordado el campo de los especialistas, situándose en el terreno de un debate político que llegó a situaciones dramáticas en el pasado, es indispensable precisar un concepto mal entendido, por lo cual considera preferible, aun a riesgo de ser redundante, clarificar la situación. De no suceder así, se recurrirá siempre a Constituciones anteriores y a interpretaciones pasadas para sostener que la obediencia de las Fuerzas Armadas es a la persona del Presidente de la República".

El señor Bertelsen manifestó, en esa misma sesión (383^a), "su acuerdo con la idea de que las Fuerzas Armadas no están sometidas a un tipo de obediencia personal al Jefe del Estado, no obstante creer que esa idea no puede ser reemplazada por aquella que señala que deberán acatar el ordenamiento constitucional de la República, pues se obedece a personas y se está sometido a un ordenamiento. La idea de obediencia siempre entraña un mando y un acatamiento a aquél, y sería indispensable decir que deben

obediencia a la autoridad y están sometidas al orden institucional. Es necesario precisar el ámbito de la obediencia. Las Fuerzas Armadas, como institución, son obedientes, pues el inferior debe acatar las órdenes superiores, y si no lo hace, incurre en el delito de desobediencia. Sin embargo, el grave error de la opinión pública chilena y de las esferas políticas --por lo tanto, el equívoco no es sólo de la función periodística-- consiste en creer que los mandos superiores no obedecen cualquier cosa al Presidente de la República o a las autoridades".

El señor Carmona, en la sesión 3799, señaló que la obediencia sería muy elástica al quedar supeditada sólo a los aspectos institucionales, pues vendría a ser casi una consagración constitucional para cualquier pronunciamiento de tipo militar.

En definitiva, la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución aprobó la proposición del señor Guzmán, en el sentido de referir ~~la obediencia~~ a los mandos. En la exposición que Enrique Ortúzar hace al Consejo de los principales aspectos del anteproyecto elaborado por la Comisión que presidió (insertada como anexo en la sesión 54 del Consejo de Estado, celebrada el 14 de noviembre de 1978) señala lo siguiente: "... Hemos mantenido su característica de ser profesionales, jerarquizadas, disciplinadas, obedientes --no como lo entendió el Señor Allende, esto es en el sentido de obediencia incondicional a su persona sino obedientes a sus mandos-- y no deliberantes, salvo en asuntos específicos y propios de sus atribuciones y de acuerdo a sus reglamentos internos, en que necesariamente deben ser deliberantes".

Sin embargo, el anteproyecto del Consejo de Estado rechazó tal planteamiento, retomando la redacción que ha mantenido este precepto desde la Constitución del 33, según la cual la fuerza pública es esencialmente obediente y no deliberante. Por eso, el artículo que se propuso al General Pinochet fue el siguiente: "Las fuerzas de la Defensa Nacional son esencialmente profesionales, jerarquizadas, disciplinadas, obedientes y no deliberantes". El Consejo de Estado estimó que "no resultaban compatibles estos preceptos (los propuestos por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución) con el espíritu y finalidades de una Constitución claramente presidencial. Más aún, consideró que las fórmulas transcritas significaban s subordinar la autoridad del Primer Mandatario a los jefes de las Fuerzas de la Defensa Nacional... Se quiso mantener, así, un principio que ha sido uniforme en todas las Constituciones que el país se ha dado, desde su nacimiento a la vida independiente"⁴.

El debate del punto se produjo en la Sesión 90ª y 91ª del Consejo. En la Sesión 90 el Consejero Huerta hace presente que el debate que se está produciendo sobre la inamovilidad de los Comandantes en Jefe guarda relación con el artículo 95 del anteproyecto, según el cual las instituciones son obedientes a sus mandos, pero sin explicar a quien obedecen estos últimos. En el caso de las Fuerzas de Orden la situación es clara, pues, como son fuerza pública, deben obedecer a los poderes ejecutivo y judicial. Pero al haberse eliminado la obediencia en general, con la excepción de las Fuerzas de Orden, desaparece la subordinación al Ejecutivo o a quien lo represente. Más adelante agrega que si

⁴ Informe del Consejo de Estado, apartado 11 sobre "Enmiendas introducidas por el Consejo al anteproyecto", 10ª, artículo 37, Nros. 18ª y 19ª, El Mercurio, 10 de julio de 1980.

Las instituciones son sólo obedientes a sus mandos no pueden pronunciarse sobre los fallos del Poder Judicial, pero pueden analizar y cuestionar las instrucciones de la autoridad administrativa, e, incluso, deliberar a su respecto. En la misma sesión el Consejero Presidente señala que encuentra sumamente grave la supresión del precepto que consagra el carácter de "esencialmente obedientes" de las Fuerzas Armadas". El comisionado Philippi indica que es necesario reestudiar todas las disposiciones pertinentes, reestructurarlas de acuerdo con el verdadero sentido de las Constituciones chilenas, excluir las normas sobre designaciones e inamovilidad y mantener el principio de la Constitución actual sobre obediencia, sin trasladar ésta a los mandos de las respectivas instituciones, ya que, de hacerlo así, se estaría recalcando que el Presidente no tiene autoridad sobre ellos, lo que le parece altamente inconveniente.

En la Sesión 91ª, se aprueba el texto propuesto por la Subcomisión presidida por el Consejero Carmona, en el sentido que las Fuerzas de la Defensa Nacional son esencialmente profesionales, jerarquizadas, disciplinadas, obedientes y no deliberantes.

Otro aspecto vinculado a la facultad del Presidente para asumir la Jefatura Superior de las Fuerzas Armadas dice relación con el rol que el art. 90 entrega a las Fuerzas Armadas y de Orden como garantes del orden institucional de la República.

1.- En la Constitución de 1925, además de no tratar en un capítulo especial todo lo relativo a las Fuerzas Armadas, no había una referencia general a sus funciones.

2.- En la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución se

definió establecer un rol para las Fuerzas Armadas. Así, en su anteproyecto, señala que las Fuerzas Armadas "son esenciales para la seguridad nacional y garantizan el orden institucional de la República... Las Fuerzas de Orden y de Seguridad Públicas existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad de las personas".

En la discusión que generó esta norma se consignó, por parte del señor Guzmán, en la sesión 379ª, la importancia de "consagrar que la fuerza pública es la garantía última de la seguridad nacional". En esa expresión está la clave del Poder de Seguridad, pues el texto constitucional debe entregar a las Fuerzas Armadas la misión expresa de ser la garantía última del orden institucional de la República, entendiendo que no sólo tienen que respetar el orden constitucional, sino, además, garantizarla y que cuando han fallado todas las demás garantías y mecanismos constitucionales para la defensa del ordenamiento constitucional, exista esa salvaguardia última que son las Fuerzas Armadas... La que puede ir expresándose en momentos críticos de la vida del país por medio de distintas formas, siendo su última expresión la intervención militar cuando no haya otra salida para la defensa del orden institucional y la integridad del país".

En la sesión 383ª complementó lo que había expresado. "La expresión 'garantía última' no significa que las Fuerzas Armadas sólo puedan actuar cuando ya lo hayan hecho las demás instituciones, sino cuando su intervención sea absolutamente indispensable para preservar el ordenamiento institucional de la República, lo cual puede darse sin que hayan actuado estas últimas... Había pensado en proponer el empleo de la expresión 'garantía superior', a fin de puntualizar que esta garantía no está colocada

para lo ordinario, lo contingente o lo coyuntural, sino reservada para lo fundamental, sin perjuicio, por cierto, de que la Fuerza Pública cumpla con todas las obligaciones que la Constitución o la ley señalen. Me preocupa que la expresión 'garantía última' pudiera entenderse en términos de sucesión temporal, o sea en el sentido de que la intervención de las Fuerzas Armadas debe ocurrir 'después de que' hayan actuado otras instancias, ya que la idea es que ella debe producirse a falta o fracaso de las instancias habituales de garantía del ordenamiento institucional de la República".

Ortúzar, en la misma sesión, propuso que podría utilizarse el adjetivo "suprema". Pero Carmona advirtió que ello colocaría a las Fuerzas Armadas por encima del Presidente de la República, por lo que no se insistió. Ortúzar, más adelante, señaló que no importaba tanto la expresión sino el concepto de que las Fuerzas Armadas garantizan el orden institucional.

El hecho es que en el texto definitivo propuesto por la Comisión, sólo se indicó que las Fuerzas Armadas "garantizan el orden institucional de la República", suprimiéndose la expresión última.

3.- El anteproyecto del Consejo de Estado mantuvo, en lo sustancial, lo propuesto por la Comisión Ortúzar, estableciendo que las Fuerzas Armadas "son esenciales para la seguridad nacional y garantizar el orden institucional de la República... Las Fuerzas de Orden y Seguridad Públicas existen para mantener la vigilancia y garantizar la seguridad y el orden público, para dar eficacia al derecho y seguridad de las personas".

Los cambios introducidos son, básicamente, dos. En primer lugar, mientras el anteproyecto de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución no elevaba "garantizar el orden institucional de la República" a función de carácter esencial de las Fuerzas Armadas, pues sólo la reservaba para la seguridad nacional, el anteproyecto del Consejo de Estado hace esenciales tanto la función de seguridad nacional como la de garantizar el orden institucional de la República.

El segundo cambio del anteproyecto del Consejo de Estado se refiere a que agrega a las funciones de las fuerzas de orden y de seguridad pública la de "mantener la vigilancia y garantizar la seguridad". Además, dispone que las funciones propias de estas fuerzas son "sin perjuicio de colaborar en las funciones que corresponden a las Fuerzas Armadas".

No hay constancia en las Actas del Consejo respecto de las razones de este cambio. Lo que se sabe es que esta norma fue propuesta por la Subcomisión Carmona y aprobada por unanimidad en la sesión 919.

4.- El texto que sometió a plebiscito la Junta define las funciones de las Fuerzas Armadas de Orden y Seguridad Públicas en los mismos términos que lo hizo la Comisión Ortúzar, con algunas modificaciones. El artículo 90 señala: "Las Fuerzas Armadas 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 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.

Los cambios con respecto a la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución son, en primer lugar, que la función de las Fuerzas de Orden y Seguridad se someten a la "forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas". En segundo lugar, se dispone como función de estas fuerzas, la de "garantizar la seguridad pública interior". El anteproyecto de la Comisión Ortizar hablaba sólo de "seguridad de las personas". Y, por último, en que incorpora a Carabineros en la misión de garantizar el orden institucional de la República con las Fuerzas Armadas.

En definitiva, en ninguna de las etapas de elaboración de la Constitución se consignó, expresamente, que la función de las Fuerzas Armadas era ser la "garantía última del orden institucional de la República".

c) Declarar la guerra

1.- La Constitución de 1925 dispuso en su art. 32. Nº 15, que era facultad especial del Presidente de la República, "declarar la guerra, previa autorización por ley".

2.- El anteproyecto de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución mantuvo como atribución especial del Presidente de la República la declaratoria de guerra y la autorización previa de la ley. Pero agregó otro requisito: la de dejar constancia de haber oído al Consejo de Seguridad Nacional. El Nº 21 del art. 37 disponía: "Son atribuciones especiales del Presidente de la República... 21.- "Declarar la guerra, previa autorización por ley debiendo dejar constancia de haber oído al Consejo de Seguridad Nacional".

En la sesión 396ª se discutió esta facultad. Se recordó por el Comisionado Bertelsen que el Estatuto de la Junta de Gobierno lo obligaba a dejar constancia, en caso de guerra, de haber oído al Consejo de Oficiales y Generales de cada una de las instituciones de las Fuerzas Armadas. El señor Guzmán propuso el texto que, en definitiva, fue al anteproyecto.

Durante su discusión, se dejó constancia que este nuevo requisito no implicaba disminuir las facultades del Presidente de la República. En primer lugar, porque se rechazó la indicación del señor Ortúzar para que se pidiera no sólo la opinión, sino también el acuerdo del Consejo. Se argumentó señalando que el Presidente, con toda seguridad, iba a consultar a las Fuerzas Armadas antes de tomar una decisión. Además, en ningún país del mundo se entrega la responsabilidad de declarar la guerra a las

Fuerzas Armadas, precisamente porque ellas afrontan las contingencias más duras en un conflicto y, por su profesión u oficio, no deben quedar bajo ninguna sospecha o posibilidad de crítica de parte de la opinión pública. Por último, porque se generaría una situación insostenible si no hay unanimidad en el Consejo.

En segundo lugar, no se buscó disminuir las atribuciones del Presidente de la República, porque se indicó que la declaración de guerra debe ser resorte de la autoridad política que conduce las relaciones exteriores del país. La declaración de guerra es un acto de naturaleza gubernativa, de modo que la decisión de emplear la fuerza debe estar en manos del Jefe del Estado.

En tercer término, porque la ley que autoriza al Primer Mandatario en tal sentido no le impone una obligación. Una vez obtenida la autorización legal, el Presidente conserva la facultad de declarar o no la guerra.

Finalmente, porque se dudó de la utilidad de esta consulta, pues en el hecho --señaló la señora Bulnes-- un Presidente de la República jamás dejará de consultar al Consejo de Seguridad y a las Fuerzas Armadas, por lo que la consagración constitucional de una obligación en tal sentido sólo contribuirá a complicar la situación y a afectar la facultad privativa del Presidente". A lo que el señor Guzmán respondió "que sólo se trata de oír al Consejo, con lo cual no está privando al Presidente de la República de su facultad exclusiva de declarar la guerra cuando ya este autorizado por ley.

3.- La norma propuesta por la Comisión Ortúzar fue mantenida por el Consejo de Estado y por la Junta de Gobierno.

d) Ascensos y retiros

J

1. La Constitución de 1925 trataba el tema de los ascensos dentro de las facultades especiales del Presidente de la República. El artículo 72 Nº 7º señala que es "atribución especial del Presidente de la República proveer los demás empleos civiles y militares que determinen las leyes, conforme al estatuto administrativo, y conferir, con acuerdo del Senado, los empleos o grados de coroneles, capitanes de navío y demás oficiales superiores del Ejército y Armada. En el campo de batalla, podrá conferir estos empleos militares superiores por sí solo".

2. El anteproyecto de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución abordó los ascensos de los oficiales superiores de las Fuerzas Armadas en dos partes: en las atribuciones especiales del Presidente de la República y en el capítulo destinado a las Fuerzas Armadas.

El número 18 del art. 37 del Proyecto Ortúzar dispone, como atribución especial del Presidente de la República "efectuar, por decreto supremo, los ascensos y llamados a retiro de los oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros en la forma que se señala en esta Constitución".

Los cambios que introduce esta norma respecto de la Constitución de 1925 son, en primer lugar, que sustituye la expresión "conferir" por "efectuar". Mientras en la Constitución del 25 el Presidente concedía o asignaba los empleos o grados, en el Anteproyecto Ortúzar sólo lleva a efecto, ejecuta los ascensos y llamados a retiro. En seguida, suprime el acuerdo del Senado para llegar a conceder los empleos o grados. Como consecuencia de

ello, elimina la facultad del Presidente para que en el campo de batalla pudiera conferir estos empleos sin este acuerdo. Por último, no hace referencia a los nombramientos, a la provisión de los demás empleos civiles y militares. En la Sesión 396ª de la Comisión de Estudios de la nueva Constitución, hubo acuerdo para que los nombramientos se hicieran conforme al art. 10, nº 5 del DL 577. Y en la Sesión 357ª, consultado el Ministro de Defensa de la época, el General Benavides, sobre que pasaba con los nombramientos, indicó que "el Presidente de la República nombraría a los diferentes mandos a proposición de los Comandantes en Jefe respectivos, y que de no mediar tal proposición, no habría designación". Y que si se rechazaba la propuesta cabrían dos alternativas: "que constituya una mera proposición de los Mandos en Jefe para los efectos de la designación, o que sea una atribución de ellos".

En el artículo 98, en el capítulo destinado a las Fuerzas Armadas, el Anteproyecto Ortúzar prescribe que "los ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros se efectuarán por decreto supremo, a proposición del Comandante en Jefe respectivo y del General Director de Carabineros, en su caso, en conformidad a la ley y a los reglamentos internos de cada institución".

En relación a la Constitución de 1925, el cambio más importante es la autonomía que entrega a las Fuerzas Armadas en caso de ascensos y retiros. En primer lugar, porque estos los hace el Presidente a propuesta del Comandante en Jefe. Y, en segundo lugar, porque entrega a la ley y a los reglamentos internos su límite.

En el debate en el seno de la comisión, salvo en lo que se refiere a la inamovilidad de los Comandantes en Jefe, en que existió prácticamente unanimidad, hubo planteamientos contradictorios, y decisiones que sólo se resolvieron al final.

Las tesis contrapuestas estuvieron encabezadas por Jaime Guzmán y por Juan de Dios Carmona.

1) Las tesis de Guzmán

* No darle facultades al Presidente. En la sesión 357ª Guzmán expuso su planteamiento señalando que para la sustitución de la facultad que tenía el Senado para los ascensos, lo que debería descartarse por completo, aprecia dos posibilidades: disponer que las designaciones sean hechas por el Presidente de la República a proposición del Comandante en Jefe, o bien, dar derechamente a éste la atribución de realizar todos los ascensos y llamados a retiros en los niveles inferiores de la institución. Respecto del Comandante en Jefe, opinó que la designación fuera de la incumbencia del Presidente de la República, pero en el cual su facultad de elección quedara restringida dentro de ciertos límites o márgenes. Se manifestó partidario de excluir la posibilidad que el Presidente de la República pudiera remover al Comandante en Jefe por su sola voluntad.

En la sesión 395ª Guzmán se opuso a la propuesta hecha por Carmona en cuanto a que "los ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros se regirán por ley y por los reglamentos internos de las instituciones". Estimó que de ese modo facultarían al Primer Mandatario para llamar a retiro a un oficial, con lo cual destruirían el concepto que respecto de las

Fuerzas Armadas están configurando. Por eso, sugirió consignar que "la responsabilidad superior corresponderá al Comandante en Jefe o Director General respectivo, a fin de que un precepto constitucional impida que haya una ley que entregue al Presidente de la República la facultad de llamar a retiro a los oficiales de menor graduación que el Comandante en Jefe.

Ortúzar, en la misma sesión, señaló que, "en el propósito de garantizar la independencia de las Fuerzas Armadas, soy partidario de decir, derechamente, que los llamados a retiro serán efectuados por el Comandante en Jefe o el Director General respectivo, de acuerdo con los reglamentos internos de las instituciones".

* Responsabilidad para el Comandante en Jefe. La idea fue fortalecer la independencia de las Fuerzas Armadas y de Orden. En la sesión 395^a Guzmán señaló que "con la autonomía que tendrán los cuerpos armados, no habría prácticamente ninguna subordinación afectiva al Presidente de la República, más allá del respeto a sus facultades legales". Y, más adelante, fundando una indicación suya, señaló: "el precepto dispone que los ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros se regirán por los reglamentos internos de cada institución y su responsabilidad corresponderá a su Comandante en Jefe o su Director General respectivo. Expresa que la última frase fue la mejor manera que encontró para manifestar el parecer de la Comisión de que todo movimiento en este sentido debe quedar fuera de la intervención del Primer Mandatario, salvo el caso especial en que tuviera la calidad de Generalísimo. Es indispensable establecerlo así, porque la sola referencia al reglamento interno podría dar lugar a la dictación de una ley que faculte

al Presidente para llamar a retiro a los oficiales, como ocurre en la actualidad".

En otra parte del debate, Guzmán arguyó que "hay gran diferencia entre distribuir las fuerzas y alterar el movimiento de ascensos y retiros. Precisamente, la imposibilidad de esto último es lo que convierte a las Fuerzas Armadas en entidades sólidas, semejantes al Poder Judicial desde el punto de vista de su independencia. Si se mantiene o se abre el camino para mantener la facultad del Jefe del Estado de llamar a retiro a un oficial de las Fuerzas Armadas y de Orden, se destruirá el efecto de garantizar la autonomía de éstas". Más adelante agregó: "se trata de conformar una institución semejante al poder judicial desde el ángulo de su independencia... en el fondo hay una disyuntiva muy clara: o se priva al Presidente de la República de la facultad de llamar a retiro a un oficial y se elimina para los ascensos la necesidad de un acuerdo político, como el del Senado o el de cualquier otro órgano, al que se pudiere señalar en su reemplazo, o se mantiene el sistema tradicional, caso en el cual carece de todo sentido la inamovilidad de los Comandantes en Jefe. Por ello, me declaro partidario de acoger la proposición de la mesa, que dice: los ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros se realizarán por resolución del Comandante en Jefe o Director General respectivo, en conformidad a los reglamentos internos de las respectivas instituciones".

La tesis de que el Comandante en Jefe asumiera la responsabilidad de los ascensos y de su inamovilidad tuvo como corolario la idea de suprimir la facultad del Presidente para llamar a retiro a oficiales subordinados a él. Así lo señaló Guzmán en la

sesión 379ª: "Parecería una incongruencia que el Presidente de la República no pudiera remover al superior jerárquico de aquella persona que incurre en una conducta que habilite al Presidente para llamarlo a retiro, pues lo normal será que solicite al Comandante en Jefe que lo haga, y si éste no opina igual, lo lógico sería que aquél pudiese removerlo discrecionalmente. Como es eso precisamente lo que se desea, puede dejarse entregado al buen criterio del Comandante en Jefe la facultad de llamar a retiro a un subordinado y facultar al Presidente de la República para solicitar dicha remoción".

En la sesión 396ª complementó su tesis proponiendo un texto: "Los ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros se registrarán por los reglamentos internos de las instituciones", agregando que "sin embargo, el Presidente de la República, en casos calificados, podrá llamar a retiro a un oficial con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional". "De ese modo se armonizan tres aspectos fundamentales: que la designación del empleo militar correspondiente adquiera validez jurídica a través de un decreto supremo del Presidente de la República; que todo el sistema de ascensos y retiros se rija por los reglamentos internos de las Instituciones, cuyo superior responsable hará la proposición correspondiente a fin de que el Presidente de la República firme el decreto; y que exista una salida excepcional para el caso en que el Primer Mandatario tenga un conflicto muy grave con algún oficial y sea imposible solucionarlo directamente con el Comandante en Jefe respectivo, en cuanto a que tendría la posibilidad, de acuerdo con el sistema de excepción que propuso ayer el señor Bertelsen, de llamar a retiro con el acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional".

A juicio de Guzmán, sin la posibilidad que los retiros sean efectuados por el Comandante en Jefe o el Director General respectivo, de acuerdo con los reglamentos internos de la institución, "la inamovilidad del comandante en Jefe no sólo carece de sentido, sino que inclusive resulta perturbador, puesto que el Presidente de la República podría llegar a descabezar la institución, a destruirla por dentro, como un medio de lograr su salida" (Sesión 395ª). En la sesión 379ª expresó: "me inclino por eliminar la facultad presidencial de llamar a retiro a un oficial, basado en que, si se impide al Primer Mandatario remover al Comandante en Jefe, no puede permitírsele decretar el retiro de alguien de menor graduación".

* Decreto obligatorio. Guzmán, en la sesión 396ª, recordó que "según la Constitución de 1925, una vez que el Senado otorgaba su acuerdo para conferir los grados de Coroneles y Capitanes de Navío hacia arriba, el Presidente de la República no podía negarse a firmar el decreto supremo de nombramiento, porque si así hubiese ocurrido, habría incurrido en un acto inconstitucional". Agregando: "puede mantenerse la idea de que el nombramiento provenga del decreto supremo suscrito por el Presidente de la República, a fin de no sustraer enteramente la designación del oficial respectivo a la autoridad jurídica que el Presidente de la República ejerce a través del decreto supremo. Este sistema tiene la ventaja de no incorporar un órgano distinto ni de introducir trámites diferentes en la Contraloría. De esta manera se confiere el empleo militar por decreto supremo del Presidente de la República, a proposición del Comandante en Jefe o Director General respectivo, en el bien entendido de que el Primer Mandatario está obligado a dar curso al nombramiento cuando tal proposición le sea formulada... La idea es que los

ascensos se rijan por los reglamentos internos de cada institución y que el Comandante en Jefe respectivo proponga el nombramiento que corresponda al Presidente, quien debe darle curso mediante decreto supremo. La situación es análoga en cuanto a los llamados a retiro efectuados por el Comandante en Jefe, y hace presente que lo anterior no tiene nada de particular debido a que en muchos casos el Primer Mandatario está obligado, legal o constitucionalmente, a firmar decretos supremos, como ocurre con la promulgación de la ley, de modo que esta exigencia no menoscaba sus facultades...El Comandante en jefe propone al Presidente de la República el retiro correspondiente, en conformidad a la ley, y este le da curso...Debe entenderse que el Primer mandatario tiene la obligación de firmar la proposición del Comandante en Jefe".

En la sesión 395^a, ante una pregunta de Carmona, en el sentido de qué sucedería si el Comandante en Jefe decide el retiro de un oficial, pero el Presidente de la República se niega a firmar el decreto correspondiente, Guzmán respondió que "en ese caso, el Presidente de la República infringe la Constitución. En este contexto, en el ánimo de ser novedosos y audaces, como ha planteado el señor Bertelsen, puede considerarse que la norma tiene la consecuencia natural de que los nombramientos y los retiros se hagan, no por decreto supremo, sino por resolución del Comandante en Jefe".

* No a las ternas o quinas. En la sesión 379^a, Guzmán se declaró "contrario al sistema de presentación de ternas o quinas por parte de subalternos al Presidente de la República, pues estima que dar al Cuerpo de Generales la facultad de presentar una terna al Primer mandatario podría acarrear pugnas internas y

formación de bandos dentro de los cuerpos uniformados que pondrían en riesgo su condición jerárquica no deliberante".

* Rechazo a la intervención de órganos políticos. En la sesión 3792, Guzmán se mostró partidario de mantener el criterio impuesto en el decreto ley 527 en cuanto a "eliminar toda influencia política en los ascensos y no requerir, por ende, el acuerdo del Senado, dejando a aquéllos en manos del Comandante en Jefe respectivo y del Director General de Carabineros, según los reglamentos internos".

X Este mismo criterio demostró al insistir en mantener la facultad presidencial de llamar a retiro a un oficial, en casos calificados, con acuerdo del Consejo de Seguridad, no obstante que el Ministerio de Defensa, por oficio y respondiendo a una consulta de la Comisión había rechazado tal propuesta, fundado en que era un medio de resolver posibles conflictos, que no sería recomendable extremar, sin ofrecer ninguna salida jurídica para ello (Sesión 408).

Bertelsen, en la Sesión 3572, compartió con Guzmán su rechazo a la intervención de órganos políticos. Estimó "que los nombramientos superiores de las Fuerzas Armadas debieran ser resorte del Comandante en Jefe respectivo, sin que, por motivo alguno, pudiera pensarse en determinada forma de intervención de los órganos parlamentarios ni en la proposición ni en la ratificación de ellos. Aprobado tal sistema, el problema queda radicado en la designación y remoción del Comandante en Jefe respectivo, pues, si se deja en entera libertad al Presidente de la República para operar en el nombramiento de los Comandantes en Jefe, pierde sentido cualquier resguardo que se tome sobre las designaciones

inferiores, porque podrían ser manejadas con criterio político, peligrosos en potencia para la seguridad nacional. Piensa que, por tal causa, en el nombramiento de los jefes superiores de las Fuerzas Armadas debieran limitarse las atribuciones presidenciales y establecer, quizás, una norma de selección, a fin de impedir un eventual descabezamiento de la respectiva rama de las Fuerzas Armadas".

En la Sesión 395ª Bertelsen no consideró conveniente que la única salida para remover a un oficial superior fuera el juicio político, ya que "éste tiene una connotación penal, o semipenal". Por eso propuso "facultar al Presidente de la República para que, con acuerdo del Consejo Superior, pueda llamar a retiro a un Oficial que actúe incorrectamente, en caso de que un Comandante en Jefe en forma tozuda decida seguir manteniéndolo en su puesto".

2).- Las tesis de Carmona

* La facultad de distribuir. En la sesión 395ª, Carmona señaló que la facultad del Presidente de la República para hacer la distribución de las Fuerzas Armadas, comprende la de efectuar los nombramientos de los cargos correspondientes, a proposición de los Comandantes en Jefe. Guzmán replicó indicando que hay una gran diferencia entre distribuir las fuerzas y alterar el movimiento de ascensos y retiros.

* El Presidente debe mantener su facultad de llamar a retiros. Carmona, en la Sesión 395ª, señaló que era de toda conveniencia que el Presidente mantuviera su facultad para llamar a retiro pues "ciertas situaciones extremas, como algunas"

sucedidas en el pasado, sólo pueden ser resueltas mediante el llamado a retiro de un oficial por el Presidente de la República". Más adelante agregó que se producen ciertas situaciones muy excepcionales en que esta facultad "establece la relación de un régimen mixto: la consideración de los militares por el régimen civil, y del régimen civil por los militares"

* Las Fuerzas Armadas no son independientes. En la Sesión 395ª, Carmona instó a meditar a la Comisión, señalando que "estas disposiciones van a producir un aislamiento de las Fuerzas Armadas con respecto al régimen civil en muchos aspectos, ya que van a tener autonomía total. Considero que el Ministro de Defensa nada va a poder hacer después de esta disposición en que los Comandantes en Jefe serán inamovibles". Más adelante rechazó que se eliminara la facultad del Presidente para nombrar los empleos, dejándola sólo para los civiles y los Comandantes en Jefe. Y que no firmara el despacho de los Generales y Coroneles, pues "así se producirá un aislamiento absoluto del Jefe del Estado respecto del cuerpo militar"

En la Sesión 379ª expresó: "la autoridad del Presidente en un régimen presidencial, conforme al esquema del señor Guzmán, aparece disminuida, al retirársele su actual facultad de llamar a retiro a los miembros superiores de las Fuerzas Armadas, terminando consecuentemente con la obligación constitucional de éstas de obediencia al Jefe del Estado, obediencia que sería muy elástica al quedar supeditada sólo a los ascensos institucionales. lo que vendría a ser casi una consagración constitucional para cualquier pronunciamiento de tipo militar. Tal posibilidad me preocupa, porque la facultad de llamar a retiro que tiene el Presidente de la República dice relación precisamente al poder de

las Fuerzas Armadas y es una especie de compensación institucional y constitucional, a fin de que ese poder se realice dentro de los términos ajustados a derecho. Esta facultad, tradicionalmente ha sido discrecional y marginada del proceso de calificación de los miembros de las Fuerzas Armadas, facultad que los Presidentes de la República han usado en forma más que prudente, pues tiene la contrapartida de que si un Jefe de Estado abusara de ella, se crearía un conflicto serio".

Pero en el seno de la Comisión no hubo sólo posiciones contrapuestas, sino también división a la hora de resolver lo que iba en el texto definitivo del Proyecto Ortúzar. Así, por ejemplo, cuando hubo que votar la disposición redactada por Guzmán, en el sentido que "los ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros se realizarán por resolución del Comandante en Jefe o Director General respectivo, en conformidad a los Reglamentos internos de las respectivas instituciones", en la Sesión 395ª, la comisionada Bulnes afirmó que "por falta de elementos de juicio en esta materia, no se atreve a votar la disposición", por lo que, junto con Lorca, anunció su abstención en caso de votarse, mientras que Carmona defendió su voto en contra. Ortúzar propuso dejar pendiente el asunto. En la Sesión siguiente (396ª), Guzmán varió su texto, reemplazando la resolución del Comandante en Jefe o Director General, por decreto supremo del Presidente de la República. En esta misma Sesión se aprobó que, en casos calificados, el Presidente podía llamar a retiro a un oficial con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional.

3. El Consejo de Estado rechazó las normas propuestas por la Comisión Ortúzar. En primer lugar, porque eran contradictorias

con el régimen presidencial que establecía la Constitución. En seguida, porque implicaban subordinar la autoridad del Primer Mandatario a los jefes de las Fuerzas Armadas. Y, por último, porque rompían con la tradición histórica del país en esta materia.

De ahí que dispuso como facultad especial del Presidente de la República "designar y remover a los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada, de la Fuerza Aérea y el General Director de Carabineros, y efectuar los nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros en la forma que se señala en esta Constitución" (art. 32 nº18).

Los cambios que introduce respecto del Anteproyecto Ortúzar son, en primer lugar, que repone la facultad del Presidente para remover a los Comandantes en Jefe. El de la Comisión sólo hablaba de designar. En seguida, elimina la referencia a los decretos supremos, según lo cual debían efectuarse los ascensos. Por último, repone la facultad del Presidente para hacer los nombramientos.

En el capítulo dedicado a las Fuerzas Armadas complementa esta norma, prescribiendo que "los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros, se efectuarán por decreto supremo, en conformidad a la ley y a los reglamentos internos de cada institución" (art.94).

Los cambios que introduce respecto del Anteproyecto Ortúzar son, en primer lugar, que elimina la propuesta de los Comandantes en Jefe para los ascensos y retiros. En seguida, repone como facultad presidencial hacer los nombramientos.

El debate en el Consejo tuvo lugar en las sesiones 70, 90, 91 y 102. En la Sesión 70 los Consejeros manifiestan su opinión favorable a la norma propuesta por la Comisión redactora. El Consejero Izurieta hace presente que "no obstante apoyar la nueva disposición, personalmente siempre me agradó que se exigiera el acuerdo del Senado, porque hacía más estricto llegar a los grados altos y otorgaba cierto realce al nombramiento que contaba con la voluntad de dos poderes del Estado. En el fondo, mantengo esta opinión, a pesar de haber sido víctima de este procedimiento mientras fui oficial en actividad; pero apoyo la nueva disposición, dado que responde a un esquema de salvaguardia de las instituciones armadas, las que, en el régimen pasado debieron hacer frente a intentos de destruir su independencia y profesionalización". En definitiva, se aprobó por unanimidad la norma.

Sin embargo, el punto se vuelve a tocar en la Sesión 909. En ella el Presidente del Consejo sugiere que se mantengan los términos de la Constitución de 1925 y que se suprima la referencia a la duración de cuatro años en sus funciones de los Comandantes en Jefe y del General Director. El Consejero Izurieta agrega que lo relativo a la inamovilidad de los Comandantes en Jefe y del General Director es muy discutible. Ortúzar explica que la finalidad de asegurar a las Fuerzas Armadas cierta independencia podría resolverse estableciendo la inamovilidad, pero permitiendo al Presidente de la República remover a esos Jefes en casos excepcionales, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. El Consejero Carmona expresa que la inamovilidad podría crear serias dificultades, las que el Presidente de la República, si tiene mayoría en el Congreso, tratará de zanjar iniciando un juicio político contra el Comandante en Jefe que discrepe con él, con el objeto de removerlo de su cargo. Agrega que opiniones que

ha recogido lo inclinan por conservar la norma antigua, a fin de dejar la situación exclusivamente en manos del Presidente.

Más adelante el Consejero ~~Figuerola~~ se declara contrario al artículo 97, pues "no puede concebir que un Presidente de la República quede atado a una disposición legal que le impida mandar, nombrar y remover a los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, porque, de ser así, la autoridad del Jefe del Estado se vería anulada". El Consejero Izurieta manifiesta su desacuerdo con el criterio de tratar de precaver, por todos los medios imaginables, la repetición de situaciones críticas felizmente superadas. "Si vuelve a ocurrir lo que ya ocurrió, tal cosa dependerá exclusivamente de las personas que en ese momento van a jugarse y de que ellas estén a la altura de los acontecimientos para evitarlo, pues de lo contrario, dígame lo que se diga, no faltarán quienes se echen la Constitución al bolsillo. La fórmula está en que el Presidente de la República nombre a quien desee, pues parece básico partir de la premisa que el Primer Mandatario es merecedor de su cargo y que, por lo mismo, debe gozar de la más absoluta libertad para nombrar a los Comandantes en Jefe. Por otra parte, soy contrario a la norma en debate, tanto en lo relativo a la exigencia de ciertos grados en cuanto al plazo de cuatro años y la inamovilidad".

El Consejero García concuerda con el General Izurieta. Expresa "que quienes han formado parte de las instituciones armadas tienen plena conciencia de que las disposiciones vigentes hasta ahora, permitieron siempre que llegaran a ser Comandantes en Jefe quienes reunían los mayores méritos, y que los Presidentes de la República se apartaron de tal criterio sólo en muy contadas ocasiones. Por ello, deben mantenerse las disposiciones contadas ocasiones. Por ello, deben mantenerse las disposiciones

vigentes".

El Consejero Urrutia se muestra también de acuerdo con la opinión del General Izurieta, en el sentido de no aceptar la inamovilidad de los Comandantes en Jefe, y de dejar entregada esta materia al arbitrio del Presidente de la República. El Consejero Barros también concuerda con el General Izurieta y considera que el artículo 97 limita en exceso al Jefe del Estado.

"No es conveniente que un Comandante en Jefe piense que es inamovible y que tiene mando independiente, por lo que el Presidente debe continuar siendo el Generalísimo de las Fuerzas Armadas".

En la sesión 91 la Subcomisión presidida por Carmona da a conocer su propuesta. El artículo 97 que propone es el siguiente: "Los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea y el General Director de Carabineros serán designados por el Presidente de la República de entre los oficiales en servicio activo que tengan el grado de General o Almirante, según el caso". Carmona funda su propuesta en que "en esta forma el Presidente de la República queda en completa libertad para nombrar a esos Jefes, sin las limitaciones del anteproyecto. En todo caso, a fin de evitar que pueda descabezarse a las instituciones armadas, merced al expediente de nombrar a oficiales de graduación inferior a los Generales, se obliga al Jefe del Estado a enmarcar los eventuales nombramientos dentro del cuadro de Generales y Almirantes". El precepto es aprobado por el Consejo.

En seguida, Carmona propone suprimir el inciso segundo del artículo 98 y reemplazar el primero por el siguiente: "Los nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas

Fuerzas Armadas y de Carabineros se efectuarán por decreto supremo, en conformidad a la ley y a los reglamentos internos de cada institución". El Consejo aprueba la propuesta.

A continuación el Consejero Carmona propone reemplazar los números 18, 19 y 20 del artículo 37, por los siguientes: "Artículo 37.- Son atribuciones exclusivas del Presidente de la República:

18.- Designar a los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea y al General Director de Carabineros, y efectuar los nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y Carabineros, en la forma que se señala en esta Constitución;

19. Disponer de las Fuerzas de la Defensa Nacional, organizarlas y distribuir las, de acuerdo con las necesidades de la seguridad nacional;

20. Asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. En tal caso, el Presidente de la República podrá residir en el lugar que estime más conveniente para el cumplimiento de esta función."

La propuesta de los nuevos números 18, 19 y 20 del artículo 37 se aprueban por unanimidad.

También la Subcomisión propone que se elimine la posibilidad de cometer a juicio político a los Comandantes en Jefe de las distintas ramas de las Fuerzas Armadas por la causal de notable abandono de deberes, pues al no ser inamovibles, desaparece el motivo para que pueda sometérselos a juicio político por dicha causal. Con el objeto de reservar al Presidente de la República

como atribución exclusiva todo lo relacionado con la organización y distribución de las Fuerzas Armadas, y determinar que sólo la ley puede señalar las normas básicas por las que han de regirse las instituciones castrenses. se sugiere agregar una frase al comienzo del número 11 del artículo 66, de la siguiente forma:

"Artículo 66.- Sólo en virtud de una ley se puede:

11. Establecer las normas básicas por las que han de regirse las instituciones de la Defensa Nacional; fijar las fuerzas... etc".

Tal propuesta es aprobada por unanimidad.

Finalmente, en la sesión 102ª, celebrada el 22 de enero de 1980, el Presidente del Consejo propone que en el Nº 18 del artículo 33 se agregue la expresión "y remover", con lo que la frase inicial del precepto quedaría así: "Designar y remover a los Comandantes en Jefe...". Tal propuesta se aprueba por unanimidad.

4. - La Junta de gobierno sometió a plebiscito el siguiente artículo 32 nº 18, ubicado en las facultades especiales del Presidente de la República: ". "designar y remover a los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada, de la Fuerza Aérea y el General Director de Carabineros en conformidad al artículo 93, y disponer los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros en la forma que se señala el artículo 94".

En relación al Anteproyecto del Consejo de Estado, las modificaciones son tres. En primer lugar, precisa la manera en que debe hacer el Presidente la remoción de un Comandante en Jefe: en casos calificados, con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. En segundo lugar, cambia el verbo efectuar, que venía

de la Comisión Ortúzar, por disponer los nombramientos, ascensos y retiros. Por último, para ejercer esta facultad dispositiva, remite al artículo 94.

El artículo 94 prácticamente no sufrió modificaciones. Prescribe: "Los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros, se efectuarán por decreto supremo, en conformidad a la ley y a los reglamentos de cada institución. El ingreso, los nombramientos, ascensos y retiros en Investigaciones se efectuarán conforme a su ley orgánica" (art. 94).

Los cambios son dos. En primer lugar, suprime la palabra "internos" en relación a los reglamentos. Y, en segundo lugar, agrega la referencia a Investigaciones.

5 La reforma a la Constitución de agosto del año 1989, modificó el art. 94, con el propósito de "otorgar una mayor estabilidad a las normas básicas relativas a las Fuerzas Armadas y de Orden"⁵. El texto quedó así: "Los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas y de 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, provisión, antigüedad, mando, sucesión de mando y presupuesto de las Fuerzas Armadas y de Carabineros. El ingreso, los nombramientos, ascensos y retiros en Investigaciones se efectuarán en conformidad a su ley orgánica".

⁵ Informe de la Primera Comisión Legislativa de la Junta de Gobierno, 12 de junio de 1989, p. 16

Las modificaciones introducidas por la reforma de 1989 con respecto al texto original de la Constitución de 1980, dicen relación con la referencia a ley orgánica constitucional. En efecto, mientras el art. 94 original señalaba que los nombramientos ascensos y retiros se efectuarán por decreto supremo, en conformidad a la ley y a los reglamentos de cada institución. En cambio, la modificación del 89 entrega a ley orgánica constitucional determinar, por un lado, las normas básicas respectivas a los nombramientos, ascensos y retiros, manteniendo que sean por decreto supremo y, por la otra, las normas básicas referidas a la carrera profesional, incorporación a sus plantas, previsión, antigüedad, mando, sucesión de mando y presupuesto de las Fuerzas Armadas y Carabineros.

En definitiva, los cambios que introdujo la Constitución de 1980, incluida la reforma del año 89, en relación a la Constitución de 1925 son, en primer lugar, el cambio de la palabra "conferir" por "disponer" los nombramientos ascensos y retiros. En segundo lugar, la supresión de la participación del Senado en esta materia. En tercer lugar, la precisión que el Presidente puede remover al Comandante en Jefe sólo con el acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. Por último, la reglamentación de las materias más importantes para las Fuerzas Armadas, como la carrera profesional, el presupuesto, etc, las entrega a una ley orgánica constitucional.

6.- Por último, es necesario referirse a la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, Nº 18.948, publicada en el Diario Oficial el 27 de febrero de 1990. En su artículo 7, repuso la propuesta de la Comisión Ortúzar en orden a entregar al Comandante en Jefe la facultad para proponer los nombramientos,

ascensos y retiros.

Artículo 98

"Los ascensos y retiros de los oficiales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros se efectuarán por decreto supremo, a proposición del Comandante en Jefe respectivo y del General Director de Carabineros, en su caso, en conformidad a la ley y a los reglamentos internos de cada institución".

Artículo 79

"Los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales se efectuarán por decreto supremo expedido a través del Ministerio de Defensa Nacional, a proposición del respectivo Comandante en Jefe Institucional."

En el informe técnico que el Ejecutivo envió a la Junta de Gobierno acompañando el Mensaje, se lee lo siguiente:

"9.- Se establece la forma en que se efectuarán los nombramientos, ascensos y retiros del personal, los que, en el caso de los oficiales, deberán hacerse a proposición del respectivo Comandante en Jefe. Se cumple el mandato constitucional del artículo 94, el cual señala en forma expresa que éstos se harán por decreto supremo "en conformidad a la ley orgánica constitucional correspondiente", expresándose en detalle los mismos y señalándose que los restantes se harán por resolución del Comandante en Jefe".

La norma que propuso el Ejecutivo a la Junta no es el mismo que esta aprobó. En efecto, el art. 8 del proyecto del Ejecutivo señalaba: "Corresponderá a cada Comandante en Jefe Institucional, proponer los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales y efectuar por resolución, los de los Empleados Civiles y Personal a Contrata". El artículo 79 del proyecto aprobado por la Junta se precisó que dichos nombramientos, ascensos y retiros debían hacerse por decreto supremo del Ministerio de Defensa. El cambio es producto de sesiones privadas que los miembros de la Junta de

Gobierno celebraron a fin de salvar ciertas discrepancias. Así se deja constancia en el punto 3.- del Informe Complementario que la IV Comisión Legislativa remite a la Junta de Gobierno (Cfr. pág. 1 y 2).

En el informe de la Cuarta Comisión Legislativa, en lo que se refiere al punto que se analiza, se señaló, en primer lugar, que la determinación de los elementos que se consideran básicos en cada una de las materias que taxativamente menciona el artículo 94, es una tarea del legislador --orgánico constitucional--, quien deberá incluir aquellos aspectos que constituyen el complemento indispensable de las materias señaladas en la Constitución. En segundo lugar, se dejó constancia que la propuesta del Ejecutivo se ajustaba a la Constitución, pues el art. 94 señala que los nombramientos, ascensos y retiros se harán por decreto supremo en conformidad a la ley orgánica constitucional correspondiente. En tercer lugar, el art. 25 del proyecto del ejecutivo señalaba que el Presidente de la República, de acuerdo a lo propuesto por el respectivo Comandante en Jefe, determinará el número o cuota de Oficiales que anualmente, deben acogerse a retiro o ingresar al escalafón de complemento, de acuerdo con las necesidades de cada institución. Comentando esta norma, el Informe señala: "El Primer Mandatario, al gobernar y administrar el Estado, manifiesta su voluntad mediante decretos supremos. No resulta propio que tales actos administrativos se dicten "de acuerdo" con lo propuesto por alguna autoridad administrativa, como lo señala el inc. 1º del art. 25 del proyecto. Por tal motivo, se establece que la determinación que en este sentido haga el Jefe de Estado sea a proposición del respectivo Comandante en Jefe".

Resulta interesante transcribir el acta de la sesión legislativa en la que la Junta de Gobierno aprobó el proyecto, celebrada el 11 de enero de 1990. Ella fue acompañada al Tribunal Constitucional para los efectos del control de constitucionalidad que debe ejercer respecto de las leyes orgánicas y rola a fojas 63 y 64 del expediente respectivo. El tenor de la sesión es el siguiente:

El señor ALMIRANTE MERINO.- La segunda materia de la Tabla es el proyecto de ley orgánica constitucional de las Fuerzas Armadas.

¿Hay observaciones?

El señor GENERAL MATTHEI.- No.

El señor GENERAL STANGE.- Sin observaciones.

El señor TENIENTE GENERAL LUCAR.- No.

El señor MINISTRO DE HACIENDA.- Almirante, tengo el texto enviado en forma previa a la reunión del martes.

No sé si es el mismo que se aprobaría.

El señor ALMIRANTE MERINO.- Es el de ayer y la única diferencia que hay es en lo referente al desahucio, pues figuran treinta meses, en vez de veinticuatro. Además, en un proyecto complementario se incrementa en 0,5% el descuento para desahucio para el personal de las Fuerzas Armadas, a fin de llegar a esa suma.

¿Es así?

El señor ALMIRANTE MERINO.- Sí, todo está conforme.

El señor MINISTRO DE HACIENDA.- A ese respecto, Almirante, tengo una preocupación.

Yo no participé en las reuniones, pero el Ministro Secretario General de la Presidencia y el Secretario de la Cartera de Interior mantuvieron una conversación con gente de la Concertación, en la cual se habló y se discutió la redacción de algunos artículos de esta iniciativa legal, que difiere de la que se estaría aprobando.

Entonces, independientemente del mérito que pueda tener una u otra redacción, esto podría provocar un problema político, ya que, según se publicó en la prensa, quedó entendido el haber llegado a un acuerdo con ellos, y resultaría que el proyecto aprobado podría ser distinto del acuerdo adoptado por los personeros citados precedentemente.

Esa es mi única preocupación.

Reitero: no participé en esas reuniones, pero cumplo con hacer presente que lo indicado podría generar un problema.

El señor ALMIRANTE MERINO.- Bien, ¿hay acuerdo?

Se aprueba.

El señor SECRETARIO DE LEGISLACION.- Solicito autorización para hacer algunas adecuaciones formales al texto del proyecto.

El señor ALMIRANTE MERINO.- bien.

Se aprueba el proyecto con modificaciones formales--

Por otra parte, el Tribunal Constitucional, en sentencia de 15 de febrero de 1990 señaló, en su considerando 27, que un estudio comparativo y armónico del artículo 94 con el 32 N° 18, significa que el decreto supremo aludido en los incisos primero de los artículos 7° y 8° de este proyecto de ley deba ser siempre firmado por el Presidente de la República y por el Ministro de Defensa Nacional, a proposición del respectivo Comandante en Jefe, requisito este último de carácter básico de la designación establecido en la ley orgánica en análisis, constitucionalmente facultada para ello por el artículo 94 de la Carta Fundamental (considerando n° 26 y 27).

CONCLUSION

La propuesta hecha por la Comisión Ortúzar, en torno a generar unas Fuerzas Armadas independientes, casi autónomas, fue rechazada tanto por el Consejo de Estado como por la Junta de Gobierno.

1.- La Comisión de Estudios de la Nueva Constitución buscó evitar que el Presidente de la República pudiera mandar a las Fuerzas Armadas. Para ello utilizó tres mecanismos, que fueron eliminados en las instancias de elaboración posterior de la Constitución:

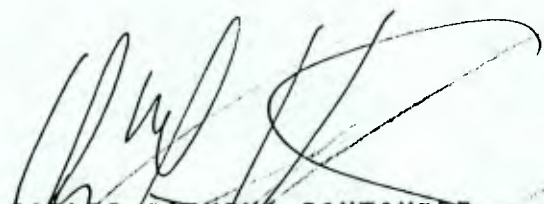
a) Suprimió la palabra "disponer" de la norma que autoriza al Presidente para organizar y distribuir a las fuerzas de aire, mar y tierra. Sólo le permitía organizarlas y distribuirlas. El Consejo de Estado repuso esta facultad.

b) Prescribió que el Presidente de la República necesitara del acuerdo del Consejo de Seguridad para asumir la Jefatura Suprema de las Fuerzas Armadas. La Junta de Gobierno eliminó este requisito.

c) Concibió la obediencia de las Fuerzas Armadas como una "obediencia a sus mandos". El Consejo de Estado suprimió la expresión "a sus mandos".

2.- El Proyecto Ortúzar buscó dar autonomía a las Fuerzas Armadas en sus nombramientos, ascensos y retiros. Para ello propuso que se hicieran a propuesta de los Comandantes en Jefe, dejando los

nombramientos, ascensos y retiros a la decisión de estos. El Consejo de Estado eliminó esta propuesta, prescribiendo que se efectuarían por decreto supremo, en razón que de esta manera no se debilitaba la autoridad del Presidente de la República. Especial participación tuvieron en esta tesis los consejeros que representaban a los uniformados: el general Izurieta; el general Huerta; el general García; el almirante Barros. La Junta de Gobierno dio un paso más, pues cambió la palabra "efectuar" (cumplir, ejecutar) los nombramientos, ascensos y retiros del actual art. 32 nº 18 por "disponer" (deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse; ejercitar en las cosas facultades de dominio). Sin embargo, la norma que provenía de la Comisión Ortúzar y que fue eliminada, fue repuesta, en lo sustancial, en la LOC de las Fuerzas Armadas. El fundamento que se tuvo presente para ello fue que el art. 32 nº 18 remite al art. 94 de la Constitución que, a su vez, y salvo que los nombramientos, ascensos y retiros deben efectuarse por decreto supremo, entrega a la LOC determinar las normas básicas respectivas. Además, tal normativa violó un acuerdo político entre el Ministro del Interior y Secretaría General de la Presidencia con la Concertación, tal como lo hizo presente, en la sesión en que la Junta de Gobierno aprobó la LOC, el Ministro de Hacienda de la época.


CARLOS CARMONA SANTANDER

Asesor División Jurídica Legislativa

Ministerio Secretaría General de la Presidencia