

Presentación ante la Comisión de Sistema Político, Reforma Constitucional y Forma de Estado del Consejo Constitucional

Felipe Agüero Piwonka

6 de julio 2023

Sas. Y Sres. Consejeras y Consejeros:

El artículo 154 de la Constitución que actualmente nos rige ha dispuesto en forma clara, en su número 10 de las bases institucionales y fundamentales para la nueva constitución, que:

"Chile consagra constitucionalmente con subordinación al poder civil la existencia de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad, con mención expresa de Carabineros de Chile y de la Policía de Investigaciones de Chile.

Y luego, el Artículo 115 del proyecto propuesto por la Comisión Experta establece, recogiendo versiones anteriores, que éstas **son por esencia obedientes y no deliberantes** (Art. 115--- Sección Fuerzas Armadas en Capítulo de Gobierno). Pienso que es importante respetar plenamente esta base institucional estableciendo en el texto de forma explícita la subordinación a la autoridad política democrática del Estado.

En esta base institucional está contenida la cuestión fundamental que atañe a la relación entre las autoridades políticas civiles y democráticas y las instituciones armadas. Esto ha sido así desde que las sociedades antiguas se desarrollaron políticamente y se proveyeron de fuerzas para su protección. Desde las guardias pretorianas del Imperio Romano y antes, teóricos de la política y estadistas han venido confrontando la cuestión de *Quis custodiet ipsos custodes?*. Primero para asegurar tanto la primacía de la política sobre la guerra como la estabilidad de los sistemas políticos, y más tarde como una condición del carácter democrático de los gobiernos. No hay tiempo aquí para extenderse sobre los desarrollos conceptuales que ha tenido la cuestión del control político civil sobre los militares, y debemos detenernos para considerar las formas constitucionales que se debaten en nuestro caso para estos propósitos.

En la breve presentación que sigue no me detendré, en atención al tiempo, en todos los aspectos que se refieren o involucran a las fuerzas armadas en la Constitución. Sólo me referiré a los que tienen una relación más directa con lo que se planteó en las bases institucionales en cuanto a la subordinación y el control.

El punto inescapable de la subordinación y el control está dado por la capacidad de la autoridad política, expresada en el/la Presidente, de designar y remover a los máximos jefes militares. Así, en el Capítulo 5 sobre Gobierno y Administración del Estado del texto propuesto se establece la facultad del Presidente de

d) Designar y remover a los comandantes en jefe del Ejército, de la Armada, de la Fuerza Aérea en conformidad al artículo 117, y disponer los nombramientos, ascensos y retiros de

los oficiales de las Fuerzas Armadas en la forma que señala el artículo 116. (lo mismo respecto del General Director de Carabineros de Chile y al Director General de la Policía de Investigaciones de Chile).

ñ) Disponer de las fuerzas de aire, mar y tierra, organizarlas y distribuir las de acuerdo con las necesidades de la seguridad de la Nación.

o) Conducir la defensa nacional **y asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas.**

p) Declarar la guerra, previa autorización por ley.

Hay aquí algunas consideraciones que hacer: si se hace mención de la **jefatura suprema** de las fuerzas armadas por el Presidente de la República, ésta no debiera quedar circunscrita a los tiempos de guerra. Las condiciones del control civil, y la obediencia que se han señalado antes hacen que esta jefatura suprema esté presente siempre y no solo en tiempos de guerra. Me parece que en virtud de las facultades que tiene el presidente, lo de jefatura suprema puede ser hasta redundante, pero si va a establecerse, entonces debe ser para todo tiempo. La dirección que el primer mandatario ejerce sobre la administración y las fuerzas armadas es permanente, y no se diferencia en tiempos de guerra de la de tiempos de paz.

De otra parte, creo que la prerrogativa de designar a los comandantes en jefe solo de entre los 5 oficiales generales de mayor antigüedad introduce una limitación a la prerrogativa que no tiene justificación. Se ha visto aquí una tensión entre un cierto ordenamiento de antigüedades que puede venir preparado por las autoridades militares, limitando la capacidad y libertad efectiva del presidente de elegir, y lo que se supone es el riesgo de interferencia política en las designaciones. Pero la designación, si viene del presidente, es siempre política, pues está relacionada con la cuestión del control. No exclusivamente, pues el presidente tendrá en cuenta también las capacidades profesionales, aunque estas ya vengan aseguradas por el hecho de ser un alto oficial general. Creo que una solución es, por ejemplo, extender la posibilidad de elección a las 10 primeras antigüedades.

Otra consideración es que en mi parecer hay un problema en la redacción del numeral 1 del Artículo 117, que señala que: “El Presidente de la República, en su deber de garantizar la seguridad externa de la República, es el conductor de la defensa nacional, ejerciendo sus atribuciones en la colaboración directa e inmediata con el ministerio a cargo de la Defensa Nacional...”. Creo que el presidente ejerce sus atribuciones no EN colaboración con el ministerio sino CON la colaboración del ministerio. El presidente está por encima del ministerio y éste colabora con aquel, no al revés.

De otra parte, en el numeral 2 del Artículo 117 se establece también que los comandantes en jefe designados por el presidente “gozarán de inamovilidad en su cargo”. Sin embargo, en el numeral siguiente se señala que mediante decreto fundado el presidente podrá llamar a retiro a los comandantes en jefe antes de completar su período. **Es decir**, el numeral 3 establece que los comandantes en jefe no son inamovibles, contradiciendo lo señalado en el numeral inmediatamente anterior. Creo que esto puede armonizarse simplemente diciendo en el numeral

3 que los Comandantes en Jefe durarán 4 años en sus funciones, como efectivamente se dice allí, sin señalar su inamovilidad.

Continuando con la perspectiva de subordinación y control, pienso también que la facultad del presidente de remover de sus cargos a los comandantes en jefe debiera ser extensiva a los oficiales generales de las fuerzas armadas. No puede en esto el presidente, en casos especiales de conductas reñidas con el deber, quedar condicionado a la voluntad del comandante en jefe. Se trata de oficiales superiores con alta responsabilidad en el estado y debieran caber dentro de las prerrogativas presidenciales. Es también cuestión de consistencia, en relación, por ejemplo, a atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputadas y Diputados (Art. 55):

b) Declarar si han o no lugar las acusaciones que no menos de quince ni más de veinte de sus miembros formulen en contra de las siguientes personas:

4) De los generales o almirantes de las instituciones pertenecientes a las Fuerzas Armadas, por haber comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación.

Si la Cámara no está restringida en esta atribución a referirse solo a los Comandantes en Jefe, no puede ser menor la facultad del presidente en cuanto a restringirse solo a los comandantes en jefe.

Finalmente, en relación con los estados de excepción, y para mantener consistencia con las bases institucionales que se han delineado para las materias relativas a las fuerzas armadas, me parece que es necesario dar mayor consideración al papel de las autoridades civiles regionales en los casos de zonas bajo estado de emergencia o de catástrofe (como se señala en los artículos 32 y 33). Se señala que las zonas respectivas quedan bajo la dependencia inmediata del jefe de la defensa nacional, pero no se ve ninguna razón para que en esas circunstancias desaparezcan las funciones y autoridad de las autoridades regionales electas. Se dice en el texto que “En los estados de excepción constitucional, las respectivas jefaturas de la Defensa Nacional deberán actuar de conformidad a lo establecido en la ley con las autoridades civiles”. Pienso que la presencia y papel de las autoridades civiles en los estados de emergencia debieran relevarse y establecerse de entrada en los propios artículos 32 y 33.

En las materias de control civil de las fuerzas armadas debiera caber también un papel mayor al Congreso, en cuanto a la participación en la definición de una política de estado en defensa, por ejemplo, y en el seguimiento a políticas y a aspectos presupuestarios de la defensa nacional. Es muy bienvenida en este respecto la incorporación de funciones de la Oficina Parlamentaria de Finanzas Públicas y de Impacto Regulatorio, y de esperar que ésta se desempeñe también en el campo a menudo oscuro de los presupuestos destinados a defensa y las fuerzas armadas. Esto permitirá dotar de mayor capacidad de seguimiento y control a las autoridades legislativas.

La subordinación al poder civil y el carácter, por esto mismo, no autónomo de las fuerzas armadas desaconsejan también la posibilidad de situarlas en un capítulo especial dentro del texto constitucional, como se plantea a veces en medios editoriales. Los capítulos están reservados a poderes formalmente autónomos, como los que se incluyen de esa manera en el texto. En verdad, la forma de aparecer en el texto dice relación con las funciones y las jerarquías en la arquitectura constitucional, que debe mantener consistencia y servir para dotar de eficacia a las relaciones que

se establecen en función de los cometidos institucionales. No hay otras consideraciones válidas para establecer capítulos especiales.

Finalmente, pienso que el texto propuesto, que revela una mejoría clara respecto del texto que promete reemplazar en cuanto a las materias tratadas aquí, cede, no obstante, en fijar de modo constitucional cuestiones que responden a cuestiones más temporales y coyunturales. Creo que la inclusión de las referencias al papel de las fuerzas armadas en la protección de la llamada “infraestructura crítica”, introduce una distorsión en las misiones de éstas al tratar directamente de funciones de resguardo del orden público, que debieran quedar reservadas a las fuerzas de orden público. Las situaciones vividas por el país y que la autoridad ha querido enfrentar ha dado lugar a mecanismos y debates que confunden las funciones externas que corresponden a las fuerzas armadas con las funciones internas de orden público que corresponden a carabineros y policías. Podrá decirse que éstas son débiles para las funciones planteadas, pero esta debilidad no puede subsanarse mediante el reemplazo de esas fuerzas en las labores de orden público que les corresponden. La fijación constitucional de funciones de orden público para las fuerzas armadas, constituyen una distorsión y, en mi parecer, un retroceso, que agregará dificultades a la tarea impostergable de reformar para fortalecer y mejorar Carabineros y las policías.

Muchas gracias.
