

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE DEFENSA NACIONAL RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR PARA EXCLUIR DE LA JURISDICCIÓN MILITAR EL CONOCIMIENTO DE LAS CAUSAS POR DELITOS COMUNES COMETIDOS POR MILITARES Y ENTREGARLO A LA JUSTICIA ORDINARIA.

BOLETÍN N° 12.519-02

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Defensa Nacional viene en informar, en primer trámite constitucional y segundo reglamentario, el proyecto de la referencia, originado en moción del diputado señor Brito, don Jorge; la ex diputada señora Fernández, doña Maya y los ex diputados señores Desbordes, don Mario; Eguiguren, don Francisco; Matta, don Manuel; Pérez, don José; Rosas, don Patricio; Teillier, don Guillermo; Tohá, don Jaime y Walker, don Matías.

Durante el análisis de esta iniciativa la Comisión contó con la colaboración del Auditor General del Ejército, General de Brigada Eduardo Rosso; del Auditor General de la Armada, Contraalmirante Cristián Araya; del Auditor General de la Fuerza Aérea, General de Brigada Aérea (J) Francisco Costa y del abogado del Estudio Jurídico Cauco Abogados y miembro del Observatorio de Justicia Transicional de la Universidad Diego Portales, señor Francisco Ugás Tapia.

La Cámara de Diputados, en su sesión ordinaria celebrada el día 14 de octubre de 2020, aprobó en general el proyecto de ley de la referencia.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 130 del Reglamento, el proyecto de ley con todas las indicaciones cursadas durante su tramitación, fue remitido a esta Comisión para segundo informe reglamentario, el que fue discutido durante la sesión celebrada el día 6 de septiembre del presente año.

En conformidad con lo dispuesto en el artículo 303 del Reglamento de la Corporación, en este informe se debe dejar constancia de lo siguiente:

I.- ARTÍCULOS QUE NO HAN SIDO OBJETO DE MODIFICACIONES.

No existen disposiciones en tal sentido.

II.- ARTÍCULOS CALIFICADOS COMO NORMAS DE CARÁCTER ORGÁNICO CONSTITUCIONAL O DE QUÓRUM CALIFICADO.

Reviste este carácter el artículo único del proyecto, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 77 de la Constitución Política de la República, en cuanto modifica la competencia de los tribunales militares de justicia.

Cabe mencionar que la expresión “atribuciones” que emplea el artículo 77 de la Carta Fundamental, en su sentido natural y obvio y con el contexto de la norma, está usada como sinónimo de “competencia”, esto es, como la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de las materias que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus funciones, sea ésta absoluta o relativa, o si se quiere, en términos más amplios y genéricos, con la “jurisdicción”. (STC 271 c. 14, STC 273 c. 10).

III.- ARTÍCULOS SUPRIMIDOS.

No existen artículos en tal sentido.

IV.- ARTÍCULOS MODIFICADOS.

Se encuentra en esta situación el artículo único del proyecto en informe.

V.- DEBATE DEL PROYECTO.

1.- Debate previo.

El diputado Brito, don Jorge, en su calidad de autor de la moción, se refirió al apoyo transversal del proyecto, dado que contó con el respaldo de todos los sectores políticos. Esto, en atención a que viene a dar cumplimiento a una obligación pendiente del Estado de Chile, de conformidad a lo sentenciado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Palamara Iribarne vs. Chile, dictada el 22 de noviembre de 2005.

La Corte dictaminó que existe la necesidad de generar una adecuación de los tribunales militares de nuestro país a los estándares internacionales. Agregó, que la justicia militar ha sido fuertemente cuestionada, no solo por los partidos políticos, sino también, por el Alto Mando de las Fuerzas Armadas, por no contar con las garantías del debido proceso que actualmente ofrece la justicia ordinaria.

Adicionalmente, comentó que la iniciativa en estudio fue tramitada y despachada por esta Comisión, en primer trámite constitucional, luego de un importante trabajo mancomunado entre sus miembros y las tres ramas de las Fuerzas Armadas, especialmente con las secretarías generales de cada una de las instituciones.

Sostuvo que la idea original del proyecto fue la eliminación de los tribunales castrenses replicando así el modelo alemán, en el cual existen tribunales civiles con especialidad en causas militares, sin embargo, el Ejecutivo de ese entonces no adscribió a esa postura limitándose la moción a excluir los delitos comunes de la competencia de los tribunales militares.

Reiteró que actualmente no existen sectores que respalden la justicia militar por no garantizar ésta el debido proceso de quienes se sometan a ella, como también, por no proporcionar la transparencia y agilidad necesaria que caracteriza a los tribunales ordinarios de justicia.

En ese sentido, el proyecto fue aprobado en general por la Sala de la Corporación, sin embargo, en esa instancia se formularon dos indicaciones parlamentarias, razón por la cual fue remito a la Comisión para su segundo informe reglamentario.

En concordancia con lo expuesto la diputada Hertz, doña Carmen, respaldó el proyecto entregando los siguientes antecedentes que deben ser considerados al momento de valorar su importancia.

La obligación de reformar la justicia militar, en el sentido de eliminar del conocimiento de la jurisdicciones de los tribunales castrenses las causas de los delitos comunes cometidos por militares y entregarlo a la justicia ordinaria, es un deber del Estado de Chile que debe surgir no solo de iniciativas gubernamentales y legislativas, sino por emanar de una obligación estatal impuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en dos sentencias. La primera de ellas dictada en el año 2005 (caso Palamara vs. Chile) y la segunda del año 2006 (caso Almonacid vs. Chile).

Las sentencias de la Corte expresaron que en un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley le asigna a las fuerzas militares. Por ello, enfatizó que solo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atentan contra bienes jurídicos que son propios del orden militar.

Además, dichas sentencias -vinculantes para nuestro país- imponen al Estado de Chile la obligación de adecuar su ordenamiento jurídico interno a los estándares internacionales sobre jurisdicción penal militar, estimando que en caso de que el Estado considere necesaria la existencia de una jurisdicción militar debe limitarse solamente al conocimiento de delitos de función cometidos por militares en servicio activo.

Subrayó que, en el informe de supervisión del cumplimiento, la Corte nos ha hecho llegar varias advertencias en cuanto a que Chile no está cumpliendo las resoluciones emitidas. Al respecto, sostuvo que al ser parte nuestro país de la comunidad internacional civilizada del sistema americano regional y universal, las referidas sentencias son vinculantes para nuestro país. En consecuencia, aseveró, que no resulta adecuado y que se torna

vergonzoso e inaceptable que, después de 17 años desde la dictación de estos fallos, el orden jurídico interno no se haya adecuado a los estándares internacionales existentes en esta materia.

Hizo presente que, en el marco de las audiencias recibidas, durante la discusión general del proyecto, esta Comisión además de escuchar a los Comandantes en Jefe de las tres ramas de las Fuerzas Armadas y a los Auditores Generales de cada una de las instituciones castrenses, solo recibió, en calidad de experto, a un solo especialista del área constitucional, al académico señor Pablo Contreras. En efecto, sostuvo que es fundamental conocer la opinión de abogados litigantes en sede militar.

El diputado Undurraga, don Francisco, declaró que pese a entender la motivación de los parlamentarios que le antecedieron en el uso de la palabra, para agilizar este trámite legislativo solicitó abrir un espacio de tiempo acotado para recibir la opinión de especialistas que puedan ilustrar de mejor manera a esta Comisión, cuya integración es diferente a la que habría despachado el proyecto en el periodo legislativo anterior.

Del mismo lado, **el diputado Carter, don Álvaro,** consideró necesario que, además de invitar a abogados litigantes en sede militar, se reciba la opinión de, al menos, un Auditor General de cualquiera de las ramas de las Fuerzas Armadas.

Sobre el punto, **el diputado Hirsch, don Tomás,** hizo presente que si bien la integración de la Comisión de Defensa es diferente a aquella que conoció del proyecto, en el primer trámite reglamentario, existe el principio de continuidad de la labor legislativa que debe respetarse. Sugirió a los integrantes analizar en detalle el primer informe evacuado por esta Comisión.

Luego de plantearse la duda acerca de si en segundo trámite reglamentario cabe la presentación de indicaciones distintas a las ya formuladas en Sala, el Secretario de la Comisión, explicó que nada obsta que los parlamentarios para ilustrar el debate reciban exposiciones de especialistas en la materia y formulen indicaciones durante la votación en particular, de conformidad con el artículo 223 del Reglamento.

Finalmente, tanto **la diputada Hertz, doña Carmen,** como **el diputado De Rementería, don Tomás,** ahondaron en la continuidad del quehacer legislativo y en la urgencia de cumplir con las obligaciones impuestas por la CIDH al Estado de Chile que -luego de 17 años- aún se encuentran pendientes. Asimismo, hicieron hincapié en que las audiencias que se estimen necesarias recibir sean estrictamente acotadas dado el avance de la tramitación legislativa.

El diputado Pulgar, don Francisco, declaró que esta Comisión requiere ser lo más eficaz posible e instó a dejar de lado las ideologías políticas en aras a propender siempre el bien común. En su calidad de ex militar opinó que el proceso militar requiere ser actualizado, sin embargo, consideró

inoficioso abrir un periodo de audiencias. Coincidió con lo anteriormente planteado en cuanto a limitar el número de exposiciones en el evento de ser acordadas.

A continuación, la Comisión recibió al **abogado señor Francisco Ugás Tapia**, del Estudio Jurídico Cauco Abogados y miembro del Observatorio de Justicia Transicional de la Universidad Diego Portales, quien señaló que, en términos generales, el proyecto de ley en cuestión es positivo, puesto que adecúa, en parte, nuestra legislación interna a normas y estándares definidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Sin perjuicio de ello, estimó pertinente formular los siguientes comentarios:

1.- Experiencias sobre la justicia militar.

Comentó que en el ejercicio de su profesión, ha conocido y tramitado diversos procesos ante la Justicia Militar. De dicha experiencia, ha podido constatar diversas situaciones atribuibles a los órganos que indagan y juzgan conductas de competencia de la Justicia Militar, que dan cuenta de afectaciones al derecho al debido proceso.

A modo de ejemplo, se refirió a tres casos:

- De la época de la dictadura civil militar, el proceso Lonquén, del Segundo Juzgado Militar de Santiago, relativo a la desaparición forzada de 15 campesinos del sector de la Isla de Maipo, ocurridas en el mes de octubre de 1973, y cuyos restos mortales fueron hallados a finales del año 1978, al interior de los hornos de cal existentes en la zona de Lonquén.

A consecuencia del hallazgo de los restos de las víctimas, la justicia civil comenzó una indagación criminal, a través de la jueza de letras competente. Posteriormente, fue designado el ministro de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, don Adolfo Bañados, quien tras la investigación dictó una resolución por la cual determinó que existían elementos de convicción que permitían afirmar la participación de funcionarios de Carabineros de Chile en los hechos.

En efecto, y por aplicación de las normas de competencia contenidas en el Código de Justicia Militar, se declaró incompetente para seguir conociendo de los hechos, derivando el caso a la Justicia Militar, específicamente, al Segundo Juzgado Militar de Santiago.

El fiscal militar, tras prácticamente no realizar diligencia alguna de investigación, propuso la dictación de un sobreseimiento definitivo y total en la causa, fundada en el Decreto Ley N° 2.191-1978, de Amnistía; propuesta que, en definitiva, fue adoptada como decisión por el juez militar, la que, posteriormente, quedó a firme.

El fiscal militar y el juez militar, subordinados al régimen dictatorial imperante, formaron parte de un sistema jurisdiccional castrense sumiso y funcional a dicho régimen, lo que denota un problema orgánico, relativa a la falta de imparcialidad y objetividad que debe predicarse de todo órgano jurisdiccional.

- Del pasado reciente, dos procesos, a saber, la causa rol N° 1947-2015 y la causa rol N° 1884-2015, ambas del Segundo Juzgado Militar de Santiago. La primera, sustanciada para investigar el presunto delito de sedición impropia -un delito militar, propiamente tal- atribuido al entonces Capitán del Ejército, don Rafael Harvey Valdés, y que fue un real montaje dirigido a sancionarlo; en el cual se presionó indebidamente por parte de la actuario de la fiscalía militar y del fiscal militar, para reconocer su responsabilidad en los hechos y, así, auto incriminarse.

A ello, se agregan problemas orgánicos, relativos a la falta de imparcialidad y objetividad tanto del fiscal militar como del juez de instancia.

Precisó, que en tal caso, la Itma. Corte Marcial, conociendo de la apelación de la defensa del ex capitán, lo absolvió por unanimidad. Contra tal decisión, el Ministerio Público Militar recurrió de casación en el fondo, porque fue instruido para ello, y tres días antes de la vista de la causa ante la Excma. Corte Suprema de Justicia, dicho recurrente se desistió del recurso en cuestión, lo cual tuvo presente el referido tribunal, quedando así a firme la decisión de absolución. 5

La segunda, instruida para indagar los delitos de maltrato en perjuicio de inferior que afectaron a soldados conscriptos y de exacción ilegal, por cobros indebidos realizados a estos por parte de algunos funcionarios del regimiento al cual aquéllos estaban adscritos delitos militarizados-.

La fiscalía militar prácticamente no indagó los hechos, pese a los requerimientos de diligencias de investigación formulados, tanto por parte como el Consejo de Defensa del Estado. La decisión de término provisorio propuesta por el fiscal militar fue un sobreseimiento temporal y total, lo cual, primero, fue sancionado por el juez militar y, posteriormente y por mayoría, la Itma. Corte Marcial.

A la falta de indagación y sanción de estos hechos, que se traduce en impunidad, también se observan nuevamente problemas orgánicos, relativos a la falta de imparcialidad y objetividad tanto del fiscal militar como del juez de instancia.

2.- Problemas jurídicos identificados.

Hizo presente que con responsabilidad puede afirmar que, en diversos procesos que ha conocido o que ha intervenido, la Justicia Militar es el paradigma del indebido proceso, tanto desde una perspectiva orgánica como desde una perspectiva procedimental.

El órgano indagador, si bien es letrado, tiene una escasa o nula formación en derechos humanos, lo cual es extremadamente relevante para quien ejerce esta función.

Por su parte, el órgano juzgador no tiene formación jurídica y, al igual que el fiscal militar, tiene una escasa o nula formación en derechos humanos; sin embargo, ejerce una función jurisdiccional.

El órgano indagador y jurisdiccional militar es designado y evaluado por el mando militar, por tanto, no es objetivo e imparcial en el ejercicio de sus funciones, y la experiencia práctica lo evidencia.

En el plano procedimental, ya se comentaron problemas relativos a la indagación de estos casos (falta de diligencia en la instrucción criminal y presiones sobre inculpados para auto incriminarse, por ejemplo), a los que se agregan problemas para acceder al proceso (constantemente un proceso está “en despacho” del fiscal o del juez, lo que dificulta su revisión).

Advirtió que estos problemas, en parte, pueden solucionarse con este proyecto de ley, en la medida que prospere y se convierta en ley de la República, dado que sustraerá de la competencia de la Justicia Militar delitos comunes cometidos por militares, pero no soluciona los problemas orgánicos que afectan a los órganos que integran aquella, y que devienen de la falta de imparcialidad y objetividad de estos, y a su falta de formación en materia de derechos humanos.

Por ello, una de las sugerencias que desde ya plantea, es revisar los problemas orgánicos mencionados e instar por legislar en relación a este ámbito, con soluciones concretas.

3.- Fundamentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que deben ser considerados adicionalmente.

Aseveró que los casos Palamara Iribarne vs Chile y Almonacid Arellano vs Chile, ambos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sientan un criterio rector para nuestro Estado y todo Estado que forma parte del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos: la Justicia Militar sólo debe abocarse al conocimiento y sanción de conductas delictuales que afecten bienes jurídicos de orden castrense. Es decir, delitos exclusivamente militares, al considerar la terminología empleada por el jurista nacional, don Renato Astroza, especialista en derecho castrense.

Sin perjuicio de ello, es menester considerar, como fundamentos normativos de este proyecto, otros tratados internacionales sobre derechos humanos que han sido suscritos y ratificados por Chile, y que se encuentran vigentes, y que en nuestro sistema normativo tienen aplicación directa en razón de lo dispuesto en el artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución Política de la República de 1980.

Por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en vigor en nuestro país desde 1990), en sus artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos), 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno), 8 (derecho a las garantías judiciales), 24 (derecho a la igualdad ante la ley) y 25 (derecho a la protección judicial).

También, debe considerarse el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en vigor en nuestro país desde 1972), respecto del cual es relevante considerar su artículo 14.

Finalmente, debe tenerse presente lo establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, en cuyo artículo encontramos los artículos 26 (consagración del principio Pacta sunt servanda, esto es, los tratados deben cumplirse de buena fe) y 27 (obligación de adecuar la normativa interna a las normas internacionales contenidas en el tratado).

4.- Comentarios y sugerencias en relación a la propuesta normativa contenida en el proyecto.

Reiteró que, sin duda alguna, valora positivamente el proyecto de ley. En tal sentido, comparte la disposición que deroga el numeral 3º del artículo 5º y, también, el artículo 9º, inciso primero, del Código de Justicia Militar.

Expresó que, sin perjuicio de ello, es menester considerar la defectuosa redacción del numeral 1º del artículo 5º del Código de Justicia Militar. Ante ello, es relevante, ya sea adoptar una definición clara de delito militar y de delito común, o bien, como propone la Excma. Corte Suprema de Justicia, en su informe evacuado en este proyecto, realizar una revisión rigurosa de la parte especial del mentado código, determinando qué delitos serán estimados como delitos militares, de competencia de la Justicia Militar.

Al respecto, declaró compartir la última solución. Ello, para evitar interpretaciones de la norma que fomenten las discusiones que podrían suscitarse sobre la competencia entre la Justicia Militar y la Justicia Civil.

Asimismo, sugirió considerar la inclusión de un nuevo inciso segundo en el artículo 5º del Código de Justicia Militar, en los términos planteados por la Excma. Corte Suprema de Justicia, cuyo contenido propuesto por nuestro Máximo Tribunal de la República, es el siguiente: "Corresponderá siempre a los tribunales ordinarios con competencia en materia penal el conocimiento de delitos comunes que cometan militares en contra de otros militares, sean éstos personas naturales o personas jurídicas, reparticiones o dependencias de las Instituciones Armadas".

También, eliminar en el numeral 4º del artículo 5º del Código de Justicia Militar, la referencia al numeral 3º del mismo artículo 5º, puesto que este numeral será derogado, si prospera el proyecto de ley.

Además, faltan disposiciones transitorias que definan la aplicación de la ley a delitos cometidos antes de la entrada en vigencia de la ley o causas en actual tramitación, en caso que prospere este proyecto de ley.

Acotó que, todo lo anterior, es sin perjuicio de los problemas orgánicos ya mencionados, los cuales también reclaman atención, lo

que exige hacer una revisión y modificación de normas, como aquella contenida en el artículo 16 del Código de Justicia Militar.

El Auditor del Ejército, General de Brigada, Eduardo Rosso, señaló que la justicia militar constituye la regla general en países de occidente. particularmente, en Latinoamérica, siendo la excepción Argentina y, en Europa, Alemania.

Indicó que los principales cuestionamientos que se hacen a la justicia militar dicen relación a la falta de un estándar del debido proceso. Al respecto, comentó que en diversas instancias el Ejército ha propuesto modificaciones para que ese estándar se respete en estos tribunales especiales.

Señaló que los reparos que se han efectuado, principalmente a propósito del caso Palamara Iribarne Vs. Chile no se solucionan únicamente con la modificación a la competencia material que se propone en el proyecto de estudio.

Sobre la modificación propiamente tal advirtió que se suscita el problema respecto de situaciones intermedias relativas a los delitos denominados militarizados que son aquellos que, si bien, en principio son delitos comunes afectan bienes jurídicos militares.

(MINUTA)

Seguidamente, expuso los siguientes aspectos, entre otros:

Consideraciones preliminares:

1.- El proyecto de ley, asumiendo la necesidad de la existencia de la justicia Militar plantea que la competencia de la misma debe limitarse a “a asuntos estrictamente militares”, citando como evidencia trabajo de MERA, Jorge del año 2002.

2.- Se afirma que, el CJM no ha sido objeto de transformaciones estructurales, salvo las contenidas en la ley N° 20.477 de 22 de noviembre de 2016, sin hacer referencia concreta al contenido de la ley N° 20.968 que complementa restricciones a competencia de los tribunales militares.

3.- Se señala que estándares del Derecho Internacional y el desarrollo de las garantías penales sustantivas y procesales penales, aplicables a los “delitos militares” ha variado (Estudios del año 2002).

4.- Se constata que “se necesita una reforma integral al CJM, que actualice sus normas y garantice un debido proceso en el procedimiento militar”, toda vez que “los militares, que siguen sometidos a la jurisdicción castrense, no gozan de todas las garantías procesales que asegura el proceso penal acusatorio”.

5.- La necesidad de una reforma a la justicia militar “responde a una obligación internacional del Estado derivado de su condena por la Corte IDH en el caso Palamara vs. Chile, dictada el 22 de noviembre de 2005”.

6.- La CIDH en sentencia de Supervisión de Cumplimiento de 1° de septiembre de 2016, referido al caso Palamara vs. Chile, reconoce avances a partir de dictación de Ley N° 20.477, pero texto “no cumple con adecuar plenamente la normativa interna de Chile a los estándares o parámetros indicados en la sentencia sobre limitaciones que debe observar la jurisdicción penal militar”.

7.- El proyecto asume que tema de límite a “competencia personal” se encuentra “más o menos resuelto con la Ley N° 20.968”, no así lo relativo a la competencia material”, pues entiende el proyecto que los tribunales militares “solo pueden conocer de delitos militares strictu sensu, y no delitos comunes”.

8.- El proyecto se explaya en explicación doctrinaria acerca de elementos de los “delitos militares”: bienes jurídicos protegidos de naturaleza castrense, calidad militar del autor y la exigencia de además corresponder a “infracción de un deber militar”; nuevamente sustentado en análisis doctrinario del año 2002.

9.- Afirma que una reforma orgánica a la justicia militar corresponde a una iniciativa exclusiva del Poder Ejecutivo.

10.- Entiende que proyecto de limitación a competencia material de los tribunales militares, excluyendo a los delitos comunes y sometiéndolos a la justicia ordinaria es un avance.

11.- De igual manera se sostiene el proyecto al considerar a los funcionarios militares como sujeto de derecho, particularmente el derecho al debido proceso, este se vulneraría al mantener en justicia militar “delitos no militares”, por aplicación de disposición Art. 5 N° 3 CJM.

Observaciones:

1.- Se infiere de la lectura de la moción, que respecto de la justicia militar es posible distinguir variados aspectos, entre otros: Aspectos Penales Sustantivos (como pudiere ser la conceptualización de “Delito Militar”, contenidos y elementos que lo integran, determinación de bienes jurídicos a proteger, tipos penales, etc.), Aspectos Procesales Penales Sustantivos (como pudiere ser vulneración de Debido Proceso y otras garantías que asegura el proceso penal acusatorio y que no se encuentran consideradas en el proceso penal inquisitivo: secreto sumario, inapelabilidad de ciertas resoluciones, derecho a defensa, etc.), Aspectos Orgánicos-Estructurales (Jueces Militares no letrados, calificación –independencia de fiscales militares, etc.).

2.- En cumplimiento de la condena del Estado de Chile (Caso Palamara Vs. Chile) exige que se enfrente tema desde una perspectiva integral, Modificación del Sistema Penal Militar; Penal Sustantivo, Procesal Procedimiento y Procesal Estructural u Orgánica, sin dejar de lado análisis y

estudio de Sistema Disciplinario Militar, que junto con el Sistema Penal Militar constituye un Sistema Sancionatorio de la esencia del ejercicio debido de la "Función Militar".

3.- Proyecto que asuma Modificación Integral del Sistema de Justicia Militar es de iniciativa exclusiva del Ejecutivo.

4.- La modificación propuesta, solo referida a restringir competencia material de los tribunales militares respecto de "delitos comunes" cometidos por militares, que hoy son de competencia de justicia militar en la medida que se cumplan los requisitos que establece el Art. 5 N°3 del CJM, requiere el análisis, definición, estudio, investigación y examen de conceptos tales como: Delito Militar; Delito Común, Infracción del Deber Militar, Bienes Jurídicos de carácter castrense, Asuntos estrictamente militares, todos términos que se encuentran desarrollados doctrinariamente y así son citados en proyecto, hasta el año 2002.

5.- Informe de la Corte Suprema referido al proyecto (OF. 85-2019 de 14 de mayo 2019), incorpora vocablos que se deben definir, considerar, analizar y estudiar como "Delitos exclusivamente Militares", Delitos Objetivamente Militares", "Delitos Militarizados", para poder conceptualizar e interpretar correctamente el término "Delito Militar" que es, precisamente, la expresión utilizada para definir la competencia material de los tribunales militares. Los términos señalados se definen y estructuran sobre la base de datos que se citan y que corresponden a trabajos del año 1974.

6.- El análisis y el estudio de una modificación a la competencia material de los tribunales militares, requiere sustento y evidencia doctrinaria, jurisprudencial y casuística actualizada y pertinente en relación al estándar internacional.

7.- La Corte IDH, en su fallo condenatorio a Chile (Caso Palamara VS Chile 2005), no se refiere a "delito militar" ni a "delito común", incorpora el vocablo "DELITO DE FUNCION".

8.- "Chile debe adecuar el ordenamiento jurídico interno a los estándares internacionales sobre jurisdicción penal militar (...), esta debe limitarse solamente al conocimiento de delitos de función cometidos por militares en servicio activo". (Párrafo 256 de la Sentencia).

9.- "...la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, solo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar..." (Párrafo 124 de la Sentencia).

10.- Resulta necesario y de toda lógica que previo a trabajar precisamente sobre una modificación a la competencia material de los tribunales militares como la propuesta, se estudie, conceptualice y se defina el

sentido y alcance de las exigencias internacionales a las que fue condenado el Estado de Chile y que se requieren para tener un Sistema de Justicia Militar moderno y respetuoso de principios y derechos reconocidos como el estándar internacional en materia de justicia militar.

11.- Se debe definir: Delito de Función. Chile fue condenado a adecuar la jurisdicción militar para conocer "delitos de función".

12.- Se debe definir: La Función Militar. Cabe tener presente al respecto que no solo la CPR Art. 101, le entrega misiones a las FAs.; de igual manera ocurre con la Ley N° 16.282 que Fija Disposiciones para casos de Sismos y Catástrofes, que le entrega tareas concretas en estas situaciones; similar situación ocurre con la Ley N° 19.974, sobre Sistema de Inteligencia del Estado y Crea la Agencia Nacional de Inteligencia, la cual en su Art. 20 establece la "función" de inteligencia militar; finalmente, cabe considerar lo establecido en el DS 265 (D) de 9.JUL.19, que autoriza Colaboración y Delega en MDN las facultades en materias que indica. (Autoriza colaboración para actuar en relación a actividades que se vinculen al narcotráfico y crimen organizado transnacional).

La LOC para las FAs., en su Art. 1 inc. 2, señala que para el cumplimiento o consecución de los fines o misiones constitucionales de carácter permanente encargados a las FAs., "descansa en un adecuado nivel de alistamiento del personal y del material".

¿Dentro de la Función Militar se encuentra el "Alistamiento Operacional"?

13.- Se debe definir: Bien Jurídico Propios del Militar e Intereses Jurídicos Vinculados con la Función Militar. Ambos deben ser tutelados por la jurisdicción militar.

14.- Hoy existe una institucionalidad que permite resolver en caso de conflicto respecto de la Competencia Material de los tribunales militares, esto es, Arts. 174 a 176 del CJM, que hace aplicables las disposiciones generales al tema, es decir, resuelve la Excelentísima Corte Suprema.

15.- Un proyecto de Ley que se refiere a "Modificación de la Competencia Material de los Tribunales Militares" necesariamente afecta al Sistema de Justicia Militar, puesto que implica definir los márgenes de los conceptos de Delito de Función Militar, para lo cual se requiere haber definido la Función Militar y los Bienes Jurídicos Propios de lo Militar y los Intereses Jurídicos Vinculados con la Función Militar.

16.- Hoy el estudio debe referirse al Delito de Función Militar y no al Delito Militar vs. Delito Común.

A modo de conclusión, resaltó que en el estado actual de tramitación se encuentran presentadas dos indicaciones, sobre las cuales emitió las siguientes opiniones:

Respecto de indicación presentada por el diputado señor Urrutia, precisó:

a) En general la indicación satisface las expectativas de mejorar sistema regulatorio actual, pero deja entregado a la interpretación casuística los conceptos que limitan la amplitud que significa dejar dentro de la jurisdicción penal militar los delitos comunes en las circunstancias que: se afecte la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas”.

b) La indicación deja latente la indeterminación de los conceptos delitos militares y militarizados.

c) La indicación deja entregado a límites muy difusos la remisión a la competencia de la jurisdicción militar de los delitos comunes.

d) Atendido a que puede resultar interpretaciones casuísticas diferentes, respecto si es delito común de competencia de la jurisdicción militar o no, se concuerda con lo señalado por la Excmá. Corte Suprema, en el sentido que, no existe un criterio objetivo para determinarla, por lo que resulta del todo recomendable para conseguir los objetivos que se plantean, se trabaje en una revisión crítica de la Parte Especial del Código de Justicia Militar. (Informe Corte Suprema 85/2019. C. 8o Inc. Final, de 14MAY2019; e Informe Corte Suprema 50/2020. C. 8o Inc. 2o, de 05MAR2020).

e) Hecha una revisión de derecho comparado, resulta ilustrativo el Código Penal Militar español, dado que presenta un catálogo de delitos que afectan la disciplina y eficacia operativa de las fuerzas armadas de manera expresa (Ej.: Título II Delitos contra la disciplina), como asimismo, delitos que afectan bienes jurídicos propiamente militar.

f) El Código Penal Militar español (Ley Orgánica 14/2015 de 14 octubre 2015, que entró en vigencia en enero de 2016) incluye dentro del catálogo los siguientes delitos:

1. Ebriedad. (Art. 70)
2. Consumo/porte/guarda de estupefacientes. (Art. 70)
3. Hurto/robo de especies fiscales, material de guerra, incluso particular. (Arts. 81, 82 y siguientes)
4. Espionaje. Revelación de Secretos. (Art. 25 y 26)
5. Delitos contra integridad sexual (violación, abusos sexuales). (Arts. 42,49, 50)
6. Daños. (Art. 73)
7. Cuasidelitos. (Art. 77)

Finalmente, manifestó que resulta del todo conveniente que se trabaje en una revisión crítica de la parte especial del Código de Justicia Militar, que concluya en la confección de un catálogo de delitos que garanticen la protección penal de bienes jurídicos propiamente militares, dentro del cual, necesariamente deben incluirse los delitos explicitados en la letra f) anterior.

La **diputada Flores, doña Camila**, preguntó si el Ejército está o no por no innovar en la materia.

El **diputado Brito, don Jorge**, planteó que este proyecto al excluir los delitos comunes de la competencia de la justicia militar constituye una de las dos vías para actualizar la justicia militar a los estándares internacionales y a los principios propios del sistema procesal penal chileno. La otra ruta sería replicar el modelo alemán en el que se crearon tribunales civiles especializados en judicatura castrense.

Respecto del pronunciamiento de la Excm. Corte Suprema recordó que en reiteradas oportunidades el Órgano Supremo ha entregado su opinión en orden a relevar la importancia de delimitar la competencia de la justicia militar.

Consultó si el delito de espionaje estaría o no considerado en el proyecto de ley como delito común. Además, si es que se pueda acompañar por escrito cuales son los delitos que generan inconvenientes. Enfatizó que si es necesario hacer un catastro de delitos se requiere enfatizar cuáles son esas figuras delictivas.

El **diputado Kaiser, don Johannes**, preguntó si la modificación propuesta por la moción afecta el ejercicio de la justicia penal en tiempo de guerra.

Respondiendo a las consultas, **el Auditor General del Ejército, General de Brigada, Eduardo Rosso**, afirmó que, con los alcances ya expuestos, sí es necesario modificar la justicia militar, tanto en su parte procesal como sustantiva, tal como recomienda la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En cuanto al delito de espionaje explicó que no es alterado por el proyecto y que el problema radica en que, para la legislación chilena, el militar extranjero no es militar y por tanto por tratarse de un civil no es de competencia de la justicia castrense. Preciso que la legislación comparada contempla que el espionaje, tratándose de militares de otra potencia, es de competencia de justicia militar.

Respecto a si el proyecto afecta el ejercicio de la justicia penal en tiempo de guerra respondió afirmativamente por cuanto se trata de una alteración de la competencia.

En cuanto a especificar los delitos que presentan inconvenientes comprometió el envío de un catálogo y agradece la posibilidad de realizar ese aporte a la Comisión.

Finalmente, puntualizó que el Tribunal Pleno concordó en la necesidad de complementar la reforma propuesta con la descripción precisa, en la parte especial del Código de Justicia Militar, de los delitos específicamente

militares que actualmente contemplan delitos militarizados, opuestos a los delitos comunes.

Insistió en que el problema que plantea el proyecto es establecer una dicotomía estricta que no se aviene con la necesidad que el Ejército advierte, afectando la operatividad y disciplina de la institución.

A continuación, **el Auditor General de la Armada de Chile, Almirante Cristián Araya**, expuso lo siguiente:

1) Se refirió al contenido actual del N°3 del artículo 5° del Código de Justicia Militar, que reza del siguiente modo:

“Art. 5° Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento:

3° De las causas por delitos comunes cometidos por militares durante el estado de guerra, estando en campaña, en acto del servicio militar o con ocasión de él, en los cuarteles, campamentos, vivaques, fortalezas, obras militares, almacenes, oficinas, dependencias, fundiciones, maestranzas, fábricas, parques, academias, escuelas, embarcaciones, arsenales, faros y demás recintos militares o policiales o establecimientos o dependencias de las Instituciones Armadas;”.

Según el texto aprobado por la Comisión con fecha 21 de enero de 2020, se reemplaza íntegramente el artículo 5 por el siguiente:

“Artículo 5°.- Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento:

1° De los delitos **exclusivamente** militares, es decir, aquellos que lesionen únicamente bienes jurídicos militares y que estén contemplados en este Código y en otras leyes especiales, que sometan su conocimiento a los tribunales militares.

Conocerán también de las causas por infracciones contempladas en el Código Aeronáutico, en el decreto ley N° 2.306 de 1978 sobre Reclutamiento y Movilización y en la ley N° 18.953, sobre movilización, aun cuando los agentes fueren exclusivamente civiles.

Con todo, corresponderá siempre a los tribunales ordinarios con competencia en lo penal, el conocimiento y juzgamiento de los delitos comunes que cometan militares, incluso respecto de otros militares, sean éstos personas naturales o personas jurídicas, reparticiones o dependencias de las Instituciones Armadas.

2° De los asuntos y causas expresados en los números 1° a 4° del artículo 3°”

3° De las acciones civiles que nazcan de los delitos enumerados en el número 1° y 2° de este artículo para obtener la restitución de la cosa o su valor”.

Finalmente, el proyecto elimina el inciso primero del artículo 9° del Código de Justicia Militar, que actualmente dispone:

“No obstante lo dispuesto en los artículos precedentes, serán juzgados por los tribunales ordinarios, los militares que se hicieren procesados por delitos comunes cometidos en el ejercicio de funciones propias de un destino público civil.”.

II) Si bien el Código de Justicia Militar establecía en el pasado un marco de competencia de los tribunales militares bastante amplio, que incluía el juzgamiento de personas civiles, dicha situación ha variado considerablemente en los últimos años, en correspondencia con las más modernas tendencias en cuanto a otorgar una competencia restringida a la jurisdicción militar, y en particular, con lo que se refiere a la exclusión del juzgamiento de personas civiles, para quienes el tribunal militar no corresponde a la figura de su juez natural.

En tal sentido, la ley N°20.477, publicada en el Diario Oficial, el 30 de diciembre de 2010, eliminó la competencia de los Tribunales Militares para juzgar a **civiles** y a personas **menores de edad**. Posteriormente, la mencionada ley fue modificada a su vez por la Ley N° 20.968, publicada en el Diario Oficial el 22 de noviembre de 2016, en el sentido de excluir del conocimiento de los Tribunales Militares también aquellos casos en los que la **víctima o imputado** del delito investigado sean civiles.

De tal forma, la competencia de los tribunales militares se encuentra restringida hoy a los delitos militares cometidos por sujetos activos que sean militares; y, a **delitos comunes** (tipificados en el Código Penal o en leyes penales especiales comunes) solo en los casos que sean cometidos por militares durante un estado de guerra, estando en campaña, en acto del servicio militar o con ocasión de él, o en recintos militares o policiales. Es decir, el legislador ha previsto lo que se denomina la militarización de los delitos comunes en razón del tiempo, lugar o actividad en que ellos son cometidos y siempre que el sujeto activo sea militar.

Explicó que el carácter militar de los delitos comunes que se militarizan en razón de las circunstancias de su comisión, conlleva a que se les pueda considerar **“delitos de función”**, concepto que es ampliamente reconocido tanto por la doctrina, como por la jurisprudencia internacional. En efecto, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en reiterados fallos, ha señalado que el **delito de función militar es aquella conducta cometida por un militar en actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, que afecta los bienes jurídicos vinculados a las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares** (V.gr. Caso Lori Berenson vs. Perú, Caso Radilla Pacheco vs. México). Lo anterior, con total independencia de si la respectiva figura penal se encuentra tipificada en un código militar o en la legislación común.

Así las cosas, el delito de función presupone tres exigencias, a saber: a) un sujeto activo militar; b) una comisión relacionada

contextualmente con la actividad militar (lugar, tiempo, actividad); y c) finalmente, que el bien jurídico materia de tutela se vincule con las funciones de las FF.AA. Respecto de este tercer requisito, la propia Corte Interamericana de DD.HH. ha señalado que es factible que conductas punibles que tengan su origen en el fuero común (delitos comunes) sean ventiladas en la jurisdicción militar, siempre que tengan relación directa y próxima con la función de las fuerzas de orden o con la afectación de bienes jurídicos castrenses (caso Radilla Pacheco Vs. México, de 23 de noviembre de 2009).

Por otra parte, un análisis de los modelos penales militares comparados (Ecuador, México, Colombia, Perú, España, Bolivia, etc.) permite advertir que son variados los sistemas que contemplan la jurisdicción militar sobre delitos comunes o delitos de función, que sean cometidos por militares, en circunstancias de tiempo, lugar o actividad relacionada con el servicio y cuando con ellos se ponga en riesgo o afecte bienes jurídicos de naturaleza castrense.

Conforme a lo anterior, los tribunales militares están llamados a ejercitar la jurisdicción especial castrense, pudiendo conocer, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, respecto de aquellos hechos o delitos que forman parte de su competencia.

Sobre ello, cabe destacar que también la doctrina especializada efectúa una distinción entre los denominados delitos militares y los delitos comunes. La primera categoría, corresponde a los ilícitos penales que poseen características especiales y propias que permiten dotarlos de tal calidad, cuales son que el sujeto activo sea un militar, que se ejecuten en el ejercicio o con ocasión de las funciones militares y en los que el bien jurídico protegido ostente igual calidad. Por su parte, los delitos comunes, son aquellos que pueden ser cometidos por cualquier persona, militar o no y en los que el bien jurídico a tutelar no reviste un carácter inminente o directamente castrense.

También conviene advertir que en el Código de Justicia Militar ha sido el propio legislador quien ha precisado qué es lo que se entiende por delito militar, previendo expresamente que son delitos militares solo aquellos que se encuentran contemplados en ese mismo código (Aunque existe un caso de evidente delito militar, que no está tipificado dentro del Código de Justicia Militar, como es la figura del consumo de drogas por parte de personal militar, previsto y sancionado hoy en día en el artículo 14 de la Ley N°20.000, que sanciona el tráfico de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, lo que hace que sea discutible la competencia de la justicia militar en ese caso).

Con todo, resulta claro que en los asuntos jurídicos las cuestiones distan muchas veces de ser absolutas y, precisamente por ello, es que entre las categorías de delitos militares y delitos comunes, se advierte una tercera especie, cuál es, la de los **delitos militarizados o de función militar**, esto es, delitos de carácter preliminarmente común, pero que al ser cometidos por militares, en acto del servicio, con ocasión de él o bien, en una unidad o recinto militar, se militarizan, pues su comisión supone la afectación de un bien jurídico militar que acompaña e, incluso, se superpone al bien jurídico original previsto como objeto de tutela para dicha figura. Tal mutación en la naturaleza de la figura

se produce por las particularidades que presenta la actividad militar, que la hacen sustancialmente diferente de las actividades meramente civiles.

IV. En efecto, las Fuerzas Armadas, en razón de su función y de sus características propias, que las distinguen de cualquier otra clase de organización, sustentan su existencia y funcionamiento sobre la base de altas e irrenunciables exigencias de compromiso, lealtad y jerarquía, elevando a la disciplina militar como un aspecto fundamental de su adecuado funcionamiento. La disciplina militar no obedece a simples exigencias formales, sino que constituyen el cimiento de su eficacia operativa, cual es, el sentido último de la existencia de estas instituciones.

Cuando la disciplina se degrada, la eficacia operativa de las instituciones armadas disminuye considerablemente, generando múltiples dificultades y en definitiva debilitan gravemente al Estado y su seguridad, habiendo demostrado la historia en reiteradas oportunidades dichas lamentables consecuencias.

Lo anterior cobra especial relevancia en lo que dice relación con la competencia de los tribunales militares sobre los delitos comunes militarizados, que son precisamente aquellos a los que alude el numeral 3 del artículo 5 del Código de Justicia Militar, que se propone derogar. La justicia militar representa una parte importante e integral de la materialización de la disciplina pues, a través de un proceso penal, tramitado legalmente se persigue sancionar de manera justa los delitos que dañan el *ethos* militar, es decir, la disciplina y eficacia de los cuerpos armados.

V. Analizado el Proyecto de Ley y sus antecedentes, se estima que se trata de una modificación innecesaria y además altamente inconveniente para la adecuada protección de los bienes jurídicos militares, esenciales para el adecuado funcionamiento de los institutos armados.

En efecto, resulta innecesaria la modificación legal propuesta, toda vez que conforme el texto vigente del Código de Justicia Militar (artículo 5° N°3), la regla general en materia de competencia es que los “delitos comunes”, entendiéndose por tales, aquellos que se encuentran regulados en la legislación penal común, que de manera principal afectan bienes jurídicos comunes y que pueden ser cometidos por cualquier persona, es que ellos sean de competencia de los tribunales ordinarios de justicia, quedando excluidos por tanto de la competencia de los Tribunales Militares.

De tal manera, la modificación propuesta vendría únicamente a ratificar algo que constituye la regla general vigente, por lo tanto, se trata de una modificación innecesaria y que solo produciría el grave efecto de debilitar el adecuado funcionamiento operativo de las FF.AA. y que desconoce las situaciones peculiares que pueden afectar a estas instituciones y que son precisamente las que con un carácter excepcional, en razón del tiempo, actividad y lugar de comisión, son reguladas en el numeral 3° del ya mencionado artículo 5° del C.J.M.

Por otra parte, el proyecto en análisis supone graves y negativas consecuencias para las Fuerzas Armadas, en particular, en lo que dice relación con la protección de bienes jurídicos castrenses esenciales para su eficacia operativa, al infringirse el principio de la especialidad de la jurisdicción militar. Dicho principio ya existe y es reconocido en nuestra legislación como una exigencia del debido proceso, en materia de justicia laboral y justicia de familia, entre otros tribunales especiales.

VI. Todo lo anteriormente señalado respecto de los **delitos militarizados**, es fácilmente comprensible si se recurre a ejemplos cotidianos, a saber:

a. El delito de abuso sexual es un delito común, tipificado en el Código Penal, cuyo bien jurídico protegido es la libertad o indemnidad sexual de las personas. Si un militar comete este delito en el ámbito de su vida privada ese hecho debe ser conocido por los tribunales ordinarios, toda vez que no se observa en ello una afectación inmediata ni directa a algún bien jurídico militar. Sin embargo, si tal hecho ocurre a bordo de una Unidad de la Armada, durante la navegación y es cometido por un militar en perjuicio de otro(a) militar, el bien jurídico afectado, esto es, la ya referida libertad o indemnidad sexual, pasa a compartir su lugar con otros intereses jurídicos de naturaleza castrense, como lo es la disciplina, pues evidentemente este tipo de situaciones generará un desorden y un cuestionamiento al interior de la Unidad, debilitando el mando y las relaciones jerárquicas entre la dotación, es decir, afectando severamente la disciplina militar en la Unidad, pudiendo incluso llegar a coartar de manera sustancial su eficacia operativa. Es decir, se trata de un delito común, pero que atendidas las circunstancias de comisión, se transforma en un delito militar o lo que se ha venido en denominar un “delito militarizado”, cuyo conocimiento debe ser entregado al Juez Natural y especializado para un asunto castrense, que es precisamente el Tribunal Militar.

b. El delito de hurto es un delito común, tipificado en el Código Penal, cuyo bien jurídico protegido es la propiedad. Si un militar durante sus horas franco comete un hurto en un supermercado, ese hecho debe ser conocido por los tribunales ordinarios, toda vez que nuevamente no se observa en ello una afectación inmediata ni directa a algún bien jurídico militar. Sin embargo, si tal hecho es cometido por un miembro de la Armada que se apropia de dinero que un camarada de armas mantenía guardado en su casillero personal, dentro de la repartición donde habitan, el bien jurídico afectado, esto es, la propiedad, otra vez pasa a compartir su lugar con otros intereses jurídicos de naturaleza castrense, como lo es la disciplina. No hay duda que un hurto entre compañeros de armas, que requieren por naturaleza mantener una relación de confianza, compromiso y cohesión mutua, necesaria para el desarrollo de las operaciones militares, en las que su propia vida o integridad es puesta en manos de sus camaradas, generará desconfianza y cuestionamientos al interior de la Unidad, debilitando el mando y las relaciones jerárquicas entre los militares, afectándose severamente la disciplina militar en la repartición, pudiendo incluso llegar a coartar su eficacia operativa.

VII. En consecuencia, el proyecto de ley en comento, no se hace cargo de los delitos militarizados, de manera que sólo realiza una distinción simplista, entre delitos militares y delitos comunes, la que resulta ajena a todas las consideraciones doctrinarias y de derecho comparado sobre la especialidad relacionada con las particularidades de la vida militar y del funcionamiento de las Fuerzas Armadas.

Lo anterior, supone desconocer la realidad jurídica y militar, en materias que tanto la doctrina, la jurisprudencia y la legislación nacional e internacional reconocen, resultando en consecuencia absolutamente inconveniente para la tutela de intereses fundamentales y que han permitido mantener a las Fuerzas Armadas chilenas en un grado de operatividad y eficacia reconocido a nivel internacional y del que la ciudadanía y sus autoridades se muestran orgullosos, pues reduciría la justicia militar a los delitos exclusivamente militares, excluyendo de ella aquellos delitos comunes militarizados que claramente afectan y dañan, junto con el bien jurídico común, otro bien esencial y de naturaleza jurídico militar, cuya protección, y consecuentemente la facultad para conocerlos y reprocharlos, corresponde a una justicia especializada.

VIII. Por otra parte, con fecha 14 de octubre de 2020 el diputado Urrutia, don Osvaldo, formuló una **indicación** al referido proyecto, con el objeto de reemplazar el artículo único del texto original, por el siguiente:

“Artículo único. Sustitúyase el numeral 3° del artículo 5 del Código de Justicia Militar por el siguiente:

*“3° De las causas por delitos comunes cometidos por militares durante el estado de guerra, estando en campaña, en acto del servicio militar o con ocasión de él, en los cuarteles, campamentos, vivaques, fortalezas, obras militares, almacenes, oficinas, dependencias, fundiciones, maestranzas, fábricas, parques, academias, escuelas, embarcaciones, arsenales, faros y demás recintos militares o policiales o establecimientos o dependencias de las Instituciones Armadas, **cuando por la naturaleza y características del delito se afecte la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas;**”.*

Sobre el particular, dicha indicación reconoce la doctrina internacional de la competencia de la justicia militar respecto de los delitos “militarizados” en el ámbito castrense, de amplio respaldo en el derecho comparado, y perfecciona la legislación vigente, de manera tal que hace aplicable la justicia militar a los delitos comunes, siempre que sean cometidos por militares, en lugares o actos propios del servicio y que, además y principalmente cuando, por la naturaleza y características del delito, se afecte la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas, calificación que naturalmente en caso de contienda de competencia quedará siempre entregada a los Tribunales Superiores de Justicia.

Cabe señalar, además, que esta indicación concuerda y corrige el proyecto conforme a la doctrina y jurisprudencia citada por la Corte Suprema, a propósito del informe solicitado por la Comisión.

De esta manera, conforme a la indicación señalada, a juicio de la institución, se cautela debidamente el principio de la especialidad en materia de competencia, en armonía con el bien jurídico propio y esencial del ámbito militar, cuál es la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas.

Finalmente, expresó que una manera de resolver las indicaciones formuladas al proyecto es modificar el artículo 3° De acuerdo a la normativa internacional vigente, tanto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la Corte Europea de Derechos Humanos; Instituto Nacional DDHH y la legislación citada, en orden a que la jurisdicción militar debe conocer de delitos comunes cuando se trate de delitos de función militar, esto es, delitos cometidos por militares, en actividades militares o en lugares militares y siempre que lesionen un bien jurídico de carácter militar, cuestión que siempre va a ser subjetivamente establecida por la Corte Suprema.

La **diputada Flores, doña Camila**, preguntó, en relación a las indicaciones propuestas, si existe experiencia comparada en países de tradición jurídica similar.

Por su parte, el **diputado Kaiser, don Johannes**, consultó si existe un problema de carácter procedimental en caso de que la reforma no avance lo suficiente para garantizar los derechos del acusado por la justicia militar. Advirtió que, si bien el proyecto contiene la modificación de un determinado artículo la propuesta, no avanza hacia un sistema que otorgue las suficientes garantías al acusado.

El **diputado Brito, don Jorge**, recordó que el informe elaborado por la Excelentísima Corte Suprema es previo a las indicaciones formuladas durante la tramitación.

Planteó relevante conocer la opinión de la Corte Suprema respecto de las indicaciones parlamentarias que dieron origen al segundo trámite reglamentario.

El **diputado Becker, don Miguel Angel**, coincidió con el planteamiento expuesto en orden a que los delitos militarizados en los términos ya descritos deben ser de competencia de los tribunales militares.

En relación al derecho comparado, el **Almirante Cristián Araya**, explicó que la estructura actual del Código de Justicia Militar no está actualizada conforme a la nueva fisonomía que debieran tener los delitos militarizados. Esto ha surgido de la jurisprudencia de algunos países que han tenido serios conflictos, tales como, Colombia, Perú y Brasil en los que se reconoce claramente el principio de los delitos militarizados cuando se trata de un delito de función militar. También se reconoce en España, Alemania y Canadá, y no de forma aislada sino que se trata de un desarrollo del concepto del delito militar.

Estimó interesante analizar la jurisprudencia internacional, especialmente los fallos sobre esta materia, dictados por la Corte Interamericana

de Derechos Humanos y de la Corte Europea de Derechos Humanos, a propósito de las operaciones de imposición de la paz en Europa.

Recordó que, en el caso de Serbia, en el marco de la guerra de los Balcanes, se condenó por un tribunal militar a una patrulla de militares holandeses invocando esa norma por tratarse de militares en una actividad militar.

Lo anterior, deriva en el tema de las garantías del debido proceso y, al respecto, señaló que el proyecto de ley se refiere a una cuestión muy específica, esto es, a la competencia de los tribunales y no pretende reformar el Código de Justicia Militar. Sobre el punto, declaró que es partidario de reformar el cuerpo normativo, adoptándolo a las exigencias del debido proceso, sin embargo, aseguró que esta no es la ocasión para hacerlo.

Hizo presente, que durante la segunda administración de la Presidenta Bachelet, el Ministro de Defensa de la época, señor Jorge Burgos, planteó una reforma integral del Código de Justicia Militar, convocó a los Auditores de las Fuerzas Armadas para hacer dicha reforma, oportunidad en que se llevó a cabo la gran labor de redactar nuevo código corrigiéndolo al debido proceso, incluso con modificaciones orgánicas para ahondar en el tema de la imparcialidad. Planteó como alternativa que el Congreso recogiera ese borrador de anteproyecto.

En definitiva, señaló que lo que la Armada propone al contenido de este proyecto de ley y que es recogido por la indicación formulada por el ex diputado Urrutia, don Osvaldo, es ajustar una norma de fondo, de competencia, a las garantías del debido proceso, porque al establecerse que la competencia de la justicia militar va a actuar cuando se trate de un delito militar y militarizado se está reconociendo el principio de la especialidad y del juez militar en beneficio de los militares.

Por otro lado, esto es, no desde la perspectiva del militar que es juzgado y que merece todas las garantías procesales, aseguró que también hay fines institucionales que se persiguen

En este ámbito, se refirió a la importancia de la justicia militar dentro de la disciplina de las Fuerzas Armadas, como principio constitucional, por tratarse de una institución disciplinada. Esa disciplina que supone obediencia, compromiso con las respectivas tareas militares tiene como engranaje elemental la justicia militar y, en consecuencia, si se elimina dicha justicia a la disciplina pierde eficacia el sistema de disciplina de las Fuerzas Armadas, pues no bastan las sanciones administrativas o meramente militar para mantenerlo, sino que se requiere de una jurisdicción penal.

Comentó que en el único país en el que se ha derogada la justicia militar es Argentina y realzó que en todos los demás, no solo se ha fortalecido, sino que se ha ido definiendo sus contornos acorde con los principios del debido proceso.

En seguida, **el Auditor General de la Fuerza Aérea de Chile, General de Brigada Aérea Francisco Costa**, como primera reflexión, estimó importante reconocer la necesidad de dar cumplimiento a las obligaciones internacionales del Estado de Chile, especialmente en la adecuación de la jurisdicción militar a los estándares internacionales de juzgamiento.

A continuación, expuso sobre la base de los siguientes antecedentes:

PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD COMO FUNDAMENTO DE LA JUSTICIA MILITAR.

Las Fuerzas Armadas son órganos de la Administración del Estado que se encuentran integradas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea; tienen por misión la Defensa de la Patria y son esenciales para la Seguridad Nacional. Dentro de sus características, son esencialmente obedientes y no deliberantes; además de profesionales, jerarquizados y disciplinadas.

Las misiones, características y funciones antes referidas, otorgan a las instituciones castrenses cometidos constitucionales especiales, con exigencias y responsabilidades que les son propias y exclusivas, basadas en la jerarquía, disciplina y la eficiencia operativa.

En este contexto, se reconoce la existencia de bienes jurídicos nacionales y superiores que son objeto de la protección constitucional y legal a través de las Instituciones de la Defensa y que se encarnan en el concepto que la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas reconoce como el “adecuado nivel de alistamiento del personal y del material”.

La actual tendencia de los sistemas de justicia modernos se orienta a reconocer la existencia de tribunales especializados en la solución de conflictos en determinadas áreas del quehacer nacional, como los Tribunales del Trabajo, los Juzgados de Familia, el Tribunal de la Libre Competencia, los Tribunales Tributarios y Aduaneros, entre otros. Incluso, la exigencia de jueces letrados, en los temas técnicos, se ha ido morigerando en los sistemas de justicia ambiental, en los que una parte del Tribunal, no es letrado, pero sí experto en las materias técnicas y científicas.

Por su parte, los tribunales militares, se encuentran integrados por oficiales especializados en el ámbito del Derecho, muchos de ellos con postgrados en derecho internacional, derecho público y por cierto en derecho internacional humanitario y derechos humanos, quienes además reúnen la experiencia del ámbito castrense, que les permite interiorizarse de mejor manera, de los casos sometidos a su decisión.

La jurisdicción militar surge así como una judicatura especializada que recoge los bienes jurídicos del ámbito castrense, tanto en los aspectos orgánicos, procesales y penales, y que además permite la consecución de los fines constitucionales asignados a las Fuerzas Armadas.

Para cumplir su misión constitucional las Fuerzas Armadas requieren contar con los resguardos y apoyos jurídicos necesarios para lograr una condición permanente de alistamiento, perspectiva desde la cual, la justicia militar constituye un instrumento específico de contribución a la preparación de las instituciones castrenses para cumplir en todo momento y circunstancia con sus cometidos constitucionales.

Desde el punto de vista doctrinal, el argumento basado en la especialidad y tecnicidad de los asuntos militares ha sido planteado por diversos juristas y académicos, quienes han sostenido que los tribunales militares en tiempos de paz “conocen materias penales y disciplinarias castrenses cuyos contenidos no son propios de los tribunales ordinarios de justicia, por cuanto no cuentan con la experiencia y especialidad para una adecuada comprensión y ponderación de conceptos, tales como la disciplina, eficacia operativa y la jerarquía, entre otros valores y principios que son propios de la organización militar.

Con todo, este argumento de ninguna manera es contradictorio con la existencia de mecanismos procedimentales que aseguren las más amplias y plenas garantías que son en la actualidad asociadas con los procedimientos judiciales propios de un Estado de Derecho.

DISCIPLINA Y JERARQUÍA EN LOS CUERPOS ARMADOS.

Dos de las características esenciales que la Constitución Política les reconoce a las Fuerzas Armadas en su artículo 101, es su condición de jerarquizadas y disciplinadas. Estas características son inherentes a toda fuerza militar regular y constituyen parte de su esencia.

Para lograr el alistamiento operativo óptimo, cada institución armada debe encuadrar su actividad en un marco constituido por los principios fundamentales de reconocimiento y respeto por la disciplina, la jerarquía militar, el mantenimiento de la seguridad militar y su eficacia operacional.

Es posible señalar que el principio del reconocimiento y respeto por la jerarquía militar obedece necesariamente a la decisión adoptada por la mayoría de los ejércitos y cuerpos armados del mundo, en torno a reconocer que una fuerza de combate eficiente se estructura de manera jerárquica y piramidal.

Por su parte, la observancia de la disciplina constituye otro de los pilares de la eficiencia operativa de las Fuerzas Armadas. A menudo se le cita como un bien jurídico de naturaleza estrictamente militar, pues la disciplina, que podría ser considerada como un valor universal, tiene tan alta importancia en el contexto militar que se le asocia permanentemente con la vida militar y sus características.

Un militar que presta servicios en una institución castrense, adopta desde el momento de su ingreso, un sistema de orden y disciplina distinto del mundo civil, se somete voluntariamente a un esquema de

relaciones jerárquicas, piramidal y acepta que los superiores dentro de esa escala tengan ascendiente sobre él, en un sistema de órdenes y cumplimiento de las mismas que admite contadas excepciones.

En los cuerpos armados, toda falta a las estrictas normas de comportamiento y conducta es sancionada de acuerdo a los reglamentos respectivos y de hecho constituyen faltas incluso ciertas conductas que en el mundo civil entran en la esfera del libre albedrío de los individuos, representativas únicamente de sanciones de carácter social, en materias tales como la presentación personal y el saludo.

Por ello, es que un hecho tan grave como un delito cometido por militares en un recinto castrense, lugar donde la disciplina y el respeto por la jerarquía constituyen la base de las relaciones personales entre los individuos, lesiona gravemente la cohesión del cuerpo armado. Por otra parte, no se puede obviar el hecho que un delito entre militares siempre lo será entre un superior y un inferior.

Ahora bien, considerar dentro de la competencia de los órganos judiciales militares únicamente los delitos de función cometidos por militares significaría vulnerar las reglas de la disciplina castrense, en la medida que los delitos comunes cometidos por militares en acto de servicio o dentro de un recinto militar, no serían de competencia de la justicia castrense y serían investigados y juzgados por fiscales y tribunales ordinarios, lo que se estima debilitaría la disciplina interna, sustento básico de la existencia y formación de los cuerpos armados.

En uno y otro caso, entregar la investigación y juzgamiento a entes externos a las instituciones castrenses significa desconocer la existencia de un juez natural, determinado no por la naturaleza del hecho, sino por la calidad de los involucrados y los bienes jurídicos afectados.

Indiscutible resulta que la existencia de un derecho penal militar y de procedimientos especiales de investigación, juzgamiento y sanción de los delitos cometidos militares, tienen un efecto directo en la mantención de la disciplina.

El ejercicio de la disciplina descansa en dos bases fundamentales. La administrativa, que se ejecuta a través de la aplicación de sanciones en la forma contemplada en el Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas; y la penal, que se ejerce a través de la Justicia Militar. Ambas inseparablemente ligadas y que se complementan mutuamente.

La asociación entre la disciplina militar, la condición jerárquica de las Fuerzas Armadas y la existencia de una jurisdicción especial se manifiesta en dos vertientes complementarias:

Por una parte, y según se ha expresado, la existencia de la disciplina es fundamental para que las instituciones puedan cumplir con sus cometidos constitucionales y legales.

Pero hay algo más, en cuanto detentadores del monopolio legal del uso de la fuerza por cuenta del Estado, los principios de disciplina y jerarquía constituyen la garantía última en cuanto a que las fuerzas militares cumplirán sus cometidos conforme a la normativa legal que rige su actuar, especialmente en su relación de subordinación respecto de las autoridades políticas. Solo en una atmósfera disciplinada y jerarquizada pueden las organizaciones castrenses detentar efectivamente el monopolio legal del uso de la fuerza.

BIEN JURÍDICO TUTELADO POR EL DERECHO PENAL MILITAR.

La legitimación de la pretensión penal del Estado, exteriorizada a través del Derecho Penal como una herramienta de última instancia, tiene su justificación como tal en la protección de bienes jurídicos de carácter universal, cuyo objeto es procurar un normal funcionamiento de la vida en sociedad.

En el “Derecho Penal Militar”, como rama especial del Derecho Criminal, el bien jurídico protegido, es el resguardo por parte de las Fuerzas Armadas de la seguridad exterior del Estado, manteniendo su independencia de cualquier potencia extranjera y la integridad de su territorio. La protección de dichos bienes jurídicos es de suma importancia para la existencia y supervivencia de cualquier Estado e interesa al cuerpo social en su conjunto y no sólo al de las Fuerzas Armadas.

Los bienes jurídicos protegidos tanto en los llamados delitos propiamente militares como en los delitos militarizados, no corresponden sólo a las Fuerzas Armadas, sino que a la sociedad como tal. Es la sociedad en su conjunto la que se beneficia de la existencia de una jurisdicción especial para los delitos propiamente militares o militarizados, en la medida que la adecuada disciplina castrense es la garantía última de su existencia como entidad libre y soberana.

Ahora bien, la disciplina y el respeto por la jerarquía de los cuerpos armados son bienes jurídicos tributarios a un bien jurídico superior, que no es otra cosa que la eficacia operativa de las instituciones armadas, a través de un adecuado nivel de alistamiento del personal y del material.

De prosperar el proyecto de ley en cuestión, se estaría perdiendo una parte importante del efecto disciplinario de la justicia militar, en la medida que no habrá una relación directa entre el hecho cometido, su investigación y su sanción dentro de la institución en la que ocurrió. Solo un juez con los adecuados conocimientos acerca del funcionamiento de la organización castrense y de la forma como la Institución militar cumple con sus cometidos constitucionales y legales podrá, en definitiva, ponderar adecuadamente y en forma objetiva como ese delito ha afectado a la Institución castrense y el daño causado por el autor.

DETERMINACIÓN DE UNA COMPETENCIA FUNCIONAL.

Se comparte la necesidad de que la justicia militar deba ser reformada para adecuarla a los estándares internacionales que permitan defender una serie de principios que se estiman relevantes en su protección, como por ejemplo, establecer la plena aplicación de tratados internacionales en materia de Derecho Internacional Humanitario y de los Conflictos Armados, otorgar mayor protección a los intervinientes en el proceso militar, destacando por ejemplo mecanismos de protección, tales como la presunción de inocencia, el juicio previo, oral y público, el derecho a defensa, derecho a guardar silencio, in dubio pro reo, habeas corpus, irretroactividad de la ley penal y prohibición de analogía en perjuicio del imputado, proporcionalidad, entre otros, todo lo cual, permitirá una adecuada correspondencia, armonía y equilibrio entre el bien jurídico tutelado y aquel que se afectará producto de la sanción, en el marco de un debido proceso al funcionario castrense.

No obstante, la competencia de la judicatura castrense debe ser funcional, esto es, debe proteger bienes jurídicos de índole militar o relacionados o en conexión con la misión constitucional que se le asigna a las Fuerzas Armadas.

En el ámbito del Derecho Internacional que rige sobre la materia, y que emana de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, no se contemplan regulaciones concretas o específicas respecto del sistema de competencia funcional, salvo la natural exigencia de independencia e imparcialidad que se asigna a todos los Tribunales de la República, en consecuencia, el marco internacional, permite la consagración de situaciones de conexión, de manera que hechos de naturaleza común puedan ser conocidos y juzgados por el fuero castrense, tratándose de militares contra militares, considerando que esos principios de conexión, puedan ser especificados o determinados en mayor medida, pero siempre considerando el acto de servicio y el recinto militar, como factores relevantes en la determinación de la competencia.

CONTENIDO DEL PROYECTO.

En lo fundamental, el proyecto en cuestión pretende sustraer de la jurisdicción penal militar los delitos comunes cometidos por militares "incluso respecto de otros militares". Ahora bien, esto debe entenderse como la comisión de delitos comunes en actos del servicio o en recintos militares. Así vista, la modificación pretendida implicaría que cualquier delito común cometido por militares en acto de servicio y/o dentro de un recinto militar debería ser juzgado por tribunales comunes con competencia penal.

Como se ha señalado, la judicatura militar tiene su verdadera justificación y razón de ser, entorno a la necesidad de resguardar la capacidad operativa y de alistamiento de las Fuerzas Armadas para responder a los imperativos que le plantea su rol dentro del Estado.

Es obvio que todo delito militar o delito de función, dañará o pondrá en peligro dicho alistamiento y eficacia operativa, sea porque el

respectivo delito afecte o ponga en peligro al personal militar o al material, o bien porque su comisión lesiona o pone en peligro el correcto funcionamiento del cuerpo armado.

Ahora bien, los mismos fundamentos permiten justificar, desde la óptica de lo estrictamente jurídico, la mantención en el ámbito de la justicia militar, de delitos comunes cometidos por militares en contra de otros militares en circunstancias especiales y excepcionales, cuáles son, las previstas en el N° 3° del artículo 5° del Código de Justicia Militar.

En efecto, no solo los denominados delitos de función afectan el alistamiento operativo de las Fuerzas Armadas, sino que la comisión de delitos comunes “en ciertas hipótesis” por parte de militares en contra de otros militares, también afectarán bienes jurídicos de interés militar.

Este supra bien jurídico militar (alistamiento operacional de las Fuerzas Armadas o alistamiento operativo) se sustenta en la medida en que se cautelen otros bienes jurídico militares, tales como la disciplina, el respeto a la jerarquía militar, y otros que sin ser estrictamente militares, se relacionan con el ejercicio de la actividad militar, tales como la seguridad nacional interior o exterior, la seguridad militar, la probidad en materia de administración militar, la hacienda militar, entre otros.

Es por lo anterior que la Judicatura Castrense debe conocer de hechos que no se relacionan directamente con la función militar, cuando estos lesionan la disciplina y jerarquía de los cuerpos armados o de sus integrantes, o cuando se lesionan otros bienes jurídicos con relevancia militar y que, como consecuencia de ello se impide o dificulta a las Fuerzas Armadas la consecución de un adecuado nivel de alistamiento operativo.

De tal manera, estimó que la modificación de la competencia de los Tribunales Militares, en relación a los delitos comunes cometidos por militares, podría materializarse mediante la modificación del N° 3 del Art. 5 del Código de Justicia Militar, agregándole al final de su texto la frase “*cuando por la naturaleza y características del delito se afecte la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas*”.

Finalmente, reiteró el compromiso de la Fuerza Aérea con esta Comisión para coadyuvar a los procesos legislativos relacionados con las materias de su competencia, siendo una de las más relevantes y de mayor trascendencia, la relacionada con la jurisdicción penal militar.

Concluida la exposición del Auditor General de la Fuerza Aérea, los integrantes de la Comisión, procedieron a realizar las siguientes consultas y comentarios:

El **diputado De Rementería, don Tomás**, consultó qué calidad tiene el bien jurídico protegido en determinados delitos, tales como, malversación de caudales públicos, fraude al Fisco; falsificación de documento, por parte de militares que se encuentren en servicio o cuando se realicen al

interior del recinto militar y, en consecuencia, si tales ilícitos son de competencia de la judicatura castrense o común.

Al respecto, **el General de Brigada Aérea, Francisco Costa**, indicó que si bien los delitos consultados son de naturaleza común, de conformidad con lo ya expuesto, afectan bienes jurídicos propiamente militares como lo son la disciplina, jerarquía y una serie de principios que se ven afectados por la acción delictual del funcionario en servicio activo o con ocasión del servicio. A mayor abundamiento, enfatizó que la justicia militar no puede obviar la afectación que le produce a la institución un actuar de esa índole.

Consultado sobre si los delitos comunes son sancionados más severamente por la justicia militar que por la justicia ordinaria, aseveró que la primera es más estricta desde el punto de vista de la penalidad que los delitos tipificados en el Código Penal.

Enfatizó que si bien se reconoce que el procedimiento penal de la justicia militar requiere ser reformado y adecuado a los tiempos y al procedimiento penal ordinario no es menos cierto que existen razones suficientemente contundentes para el mantenimiento de la justicia militar.

Relevó que existiendo una calificación de los delitos y una aplicación de sanciones más severa de la justicia castrense es menester retomar el trabajo de reformarla desde el punto de vista procedimental.

Con el objeto de precisar lo anterior, **el diputado Kaiser, don Johannes**, preguntó si el trasladar el delito de fraude al Fisco a la judicatura ordinaria implicaría para el militar responsable del ilícito una pena más favorable que de mantenerse el delito radicado en los tribunales militares. A lo anterior, el General de Brigada Aérea, Francisco Costa, respondió que efectivamente es así en algunos casos.

Habida cuenta de que la Fuerza Aérea no se ha visto envuelta en casos de corrupción, el **diputado De Rementería, don Tomás**, consultó al Auditor General su opinión acerca de la eficacia de la justicia militar para combatir los delitos que afectan el patrimonio fiscal, con motivo del mal uso de los recursos destinados a la defensa nacional.

Al respecto, **el General de Brigada, Francisco Costa**, declaró no tener ningún cuestionamiento respecto de la aplicación de la justicia militar, asegurando que, desde que pertenece a la institución castrense, cada vez que ha tenido que conocer de algún delito en particular ha actuado de manera rigurosa y apegada a la norma.

2.- Discusión Particular.

Artículo único

El ex diputado señor Urrutia, don Osvaldo formuló indicación para reemplazar el artículo único por el siguiente:

“Artículo único.- Sustitúyese el numeral 3 del artículo 5° del Código de Justicia Militar por el siguiente:

“3° De las causas por delitos cometidos por militares durante el estado de guerra, estando en campaña, en acto de servicio militar o con ocasión de él, en los cuarteles, campamentos, vivaques, fortalezas, obras militares, almacenes, oficinas, dependencias, fundiciones, maestranzas, fábricas, parques, academias, escuelas, embarcaciones, arsenales, faros y demás recintos militares o policiales o establecimientos o dependencias de las instituciones armadas, cuando por la naturaleza y características del delito se afecte la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas.”.

El diputado De Rementería declaró estar en contra de la indicación del ex diputado Urrutia, don Osvaldo, por considerar que contempla situaciones de tal amplitud que desvirtúa el espíritu del proyecto, esto es, restringir la justicia militar para aquellos delitos que atentan contra bienes jurídicos de carácter militar. A mayor abundamiento, enfatizó que una indicación en esa línea inevitablemente deriva en que la justicia militar continuará conociendo de delitos de naturaleza civil.

En el mismo sentido se pronunció **la diputada Hertz, doña Carmen**, recordando que la propuesta busca reponer el numeral 3 del artículo 5° del Código de Justicia Militar que el proyecto de ley elimina y cuyo contenido es idéntico a una indicación del ex diputado Pardo, que fue en su oportunidad, rechazada por ser incompatible con el texto aprobado en primer trámite reglamentario. En efecto, propone rechazar la indicación por cuanto incorpora circunstancias que permitirían, por ejemplo, enjuiciar militares en estado de catástrofe u otros despliegues no relacionados propiamente con la defensa nacional.

El diputado señor Brito, don Jorge, junto con compartir la opinión de los diputados que le antecedieron en el uso de la palabra, planteó que la indicación siguiente formulada por el diputado Undurraga, va en la línea correcta y se hace cargo de las observaciones realizadas por los abogados expertos en la sesión pasada, en relación a la necesidad de precisar la naturaleza del delito, en razón del bien jurídico que se pretende proteger.

Sometida a votación la indicación se rechazó por un voto a favor, 9 en contra y 3 abstenciones.

Votó por la afirmativa el diputado señor Kaiser, don Johannes. Votaron por la negativa las diputadas señoras Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; Carter, don Álvaro; De Rementería, don Tomás; Jouannet, don Andrés (Presidente); Oyarzo, don Rubén y Pulgar, don Francisco. Se abstuvieron la diputada señora Flores, doña Camila y los diputados señores Moreira, don Cristhian y Undurraga, don Francisco.

El diputado señor Undurraga, don Francisco, formuló indicación para agregar en el artículo único, un numeral 1), del siguiente tenor, pasando el numeral 1) a ser 2) y así sucesivamente:

1.- Modifíquese el inciso segundo del artículo 3° en el siguiente sentido:

a) Reemplácese el número 3° por el siguiente:

“3° Cuando se trate de delitos cometidos por militares contra la soberanía del Estado y su seguridad exterior o interior, contemplados en este Código o en otras leyes especiales.”.

b) Elimínese el número 4°.

Su autor, **el diputado Undurraga**, explicó que su propuesta busca mantener el espíritu de una las indicaciones del diputado Schilling sobre excluir de la jurisdicción militar a los civiles que cometan delitos contra la soberanía del Estado y su seguridad exterior o interior, sin embargo - a diferencia de la referida indicación- se mantiene dentro de la jurisdicción militar a los delitos contemplados en este Código o en otras leyes especiales cuando sean cometidos exclusivamente por militares contra la soberanía del Estado y su seguridad exterior o interior.

Sometida a votación se aprobó por 11 votos a favor. Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Flores, doña Camila; Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; Carter, don Álvaro; De Rementería, don Tomás; Jouannet, don Andrés (Presidente); Oyarzo, don Rubén; Pulgar, don Francisco y Undurraga, don Francisco.

Nº1 (pasó a ser N°2).

El diputado señor Undurraga, don Francisco, formuló indicación para reemplazar en el párrafo final del número 1° del artículo 5°, contenido en el numeral 1) del artículo único del proyecto el término “comunes” por la expresión **“que no sean exclusivamente militares”**.

Sometido a votación se aprobó por 11 votos a favor y una abstención.

Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Flores, doña Camila; Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; De Rementería, don Tomás; Jouannet, don Andrés (Presidente); Moreira, don Cristhian; Oyarzo, don Rubén; Pulgar, don Francisco y Undurraga, don Francisco. Se abstuvo el diputado señor Kaiser, don Johannes.

El ex diputado señor Schilling, formuló indicación para:

1.- Sustituir en el número 2º del artículo 5º, contenido en el numeral 1) del artículo único del proyecto, el numeral “4º” por “3º”, y

2.- Para intercalar en el número 3º del artículo 5º, contenido en el numeral 1) del artículo único del proyecto, a continuación de la expresión “en el” la frase: “inciso primero del”.

Sometidas a votación se aprobaron por 12 votos a favor.

Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Flores, doña Camila; Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; Carter, don Álvaro; De Rementería, don Tomás; Jouannet, don Andrés (Presidente); Moreira, don Cristhian; Oyarzo, don Rubén; Pulgar, don Francisco y Undurraga, don Francisco.

El diputado señor Undurraga formuló indicación para agregar en el artículo único el siguiente número 4:

“4.- Reemplázase en el inciso segundo del artículo 9º, el término “juzgado” en las dos ocasiones en que es utilizado, por la palabra “tribunal”.”.

Sometida a votación la indicación se aprobó por 11 votos a favor y una abstención.

Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Flores, doña Camila; Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; De Rementería, don Tomás; Jouannet, don Andrés (Presidente); Moreira, don Cristhian; Oyarzo, don Rubén; Pulgar, don Francisco y Undurraga, don Francisco. Se abstuvo el diputado señor Kaiser, don Johannes.

S.E. el Presidente de la República formuló indicación para agregar el siguiente artículo transitorio:

“Artículo transitorio.– Las disposiciones de la presente ley solo se aplicarán a los hechos acaecidos con posterioridad a su entrada en vigencia.”.

Sometida a votación la indicación se aprobó por 11 votos a favor y uno en contra.

Votaron por la afirmativa las diputadas señoras Flores, doña Camila; Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores

Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; De Rementería, don Tomás; Jouannet, don Andrés (Presidente); Moreira, don Cristhian; Oyarzo, don Rubén; Pulgar, don Francisco y Undurraga, don Francisco. Votó en contra el diputado señor Kaiser, don Johannes.

VI.- ARTÍCULOS NUEVOS INTRODUCIDOS.

Se encuentran en esta situación los números 1) y 4) del artículo único y el artículo transitorio.

VII.- ARTÍCULOS QUE DEBEN SER CONOCIDOS POR LA COMISIÓN DE HACIENDA.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 228 del Reglamento de la Corporación no existen artículos que deban ser conocidos por la Comisión de Hacienda.

VIII.- ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADAS O DECLARADAS INADMISIBLES.

Se encuentra en esta situación una indiación del ex diputado señor Urrutia, don Osvaldo, para reemplazar el artículo único por el siguiente:

“Artículo único.- Sustitúyese el numeral 3 del artículo 5 del Código de Justicia Militar por el siguiente:

“3° De las causas por delitos cometidos por militares durante el estado de guerra, estando en campaña, en acto de servicio militar o con ocasión de él, en los cuarteles, campamentos, vivaques, fortalezas, obras militares, almacenes, oficinas, dependencias, fundiciones, maestranzas, fábricas, parques, academias, escuelas, embarcaciones, arsenales, faros y demás recintos militares o policiales o establecimientos o dependencias de las instituciones armadas, cuando por la naturaleza y características del delito se afecte la disciplina y eficacia operativa de las Fuerzas Armadas.”.

IX.- COMUNICACIÓN A LA CORTE SUPREMA DE LAS DISPOSICIONES INCORPORADAS EN ESTE TRÁMITE O QUE HAN SIDO OBJETO DE MODIFICACIONES SUSTANCIALES RESPECTO DE LAS YA CONOCIDAS POR LA CORTE.

La Cámara de Diputados, a través de oficio N°14.604, de 4 de abril de 2019, consultó su opinión a la Corte Suprema, acerca del proyecto de ley en informe, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la ley N°18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional.

Ella respondió, mediante oficio N°85-2019, de 14 de mayo de 2019.

Vuestra Comisión, mediante oficio N° 51-2022, de 15 de septiembre del presente año, comunicó a la Corte Suprema las modificaciones introducidas por ella, en el segundo trámite reglamentario, al texto que le fuera consultado anteriormente, en cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales antes mencionadas.

X.- TEXTO DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN.

Por las razones señaladas y por las que expondrá oportunamente el señor Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo único.- Modifícase el Código de Justicia Militar en el siguiente sentido:

1.- Modifíquese el inciso segundo del artículo 3° en el siguiente sentido:

a) Reemplácese el número 3° por el siguiente:

“3° Cuando se trate de delitos cometidos por militares contra la soberanía del Estado y su seguridad exterior o interior, contemplados en este Código o en otras leyes especiales.”.

b) Elimínese el número 4°.

2.- Reemplácese el artículo 5° por el siguiente:

“Artículo 5°.- Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento:

1° De los delitos exclusivamente militares, es decir, aquellos que lesionen únicamente bienes jurídicos militares y que estén contemplados en este Código y en otras leyes especiales, que sometan su conocimiento a los tribunales militares.

Conocerán también de las causas por infracciones contempladas en el Código Aeronáutico, en el decreto ley N° 2.306, de 1978, sobre Reclutamiento y Movilización y en la ley N° 18.953, sobre Movilización, aun cuando los agentes fueren exclusivamente civiles.

Con todo, corresponderá siempre a los tribunales ordinarios con competencia en lo penal, el conocimiento y juzgamiento de los delitos **que no sean exclusivamente militares** que cometan militares, incluso respecto de otros militares, sean éstos personas naturales o personas jurídicas, reparticiones o dependencias de las Instituciones Armadas.

2° De los asuntos y causas expresados en los números 1° a 3° del artículo 3°;

3° De las acciones civiles que nazcan de los delitos enumerados en el **inciso primero del número 1° y 2°** de este artículo para obtener la restitución de la cosa o su valor.”.

3.- Suprímase el inciso primero del artículo 9°.”.

4.- Reemplázase en el inciso segundo del artículo 9°, el término “juzgado” en las dos ocasiones en que es utilizado, por la palabra “tribunal”.

Artículo transitorio.- Las disposiciones de la presente ley solo se aplicarán a los hechos acaecidos con posterioridad a su entrada en vigencia.”.

Se designó como Diputado Informante al señor Brito,
don Jorge.

Tratado y acordado según consta en las actas de las sesiones correspondientes a las sesiones de fecha 19 de abril; 10 y 17 de mayo y 6 de septiembre con la asistencia de las diputadas señoras Flores, doña Camila; Hertz, doña Carmen y Santibáñez, doña Marisela y los diputados señores Becker, don Miguel Ángel; Brito, don Jorge; Carter, don Álvaro; De Rementería, don Tomás; Hirsch, don Tomás; Jouannet (Presidente), don Andrés; Kaiser, don Johannes; Moreira, don Cristhian; Moreno, don Benjamín; Oyarzo, don Rubén; pulgar, don francisco y Undurraga, don Francisco.

Sala de la Comisión, a 6 de septiembre de 2022.



JUAN PABLO GALLEGUILLOS JARA
Abogado Secretario de la Comisión