

OFICIO N° 232-2024

**INFORME DE PROYECTO DE LEY QUE “MODIFICA EL
CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR, PARA EXCLUIR DEL
CONOCIMIENTO DE LOS TRIBUNALES MILITARES
AQUELLAS CAUSAS QUE INVOLUCREN A SOLDADOS
CONSCRIPTOS”.**

Antecedentes: Boletín 16.861-02.

Santiago, dieciocho de julio de dos mil veinticuatro.

Por Oficio N° 19.505, de fecha 29 de mayo del actual, la Presidenta de la H. Cámara de Diputados y su Secretario General, Karol Cariola Oliva y Miguel Landeros Perkic, respectivamente, remitieron a la Excelentísima Corte Suprema el proyecto de ley que "Modifica el Código de Justicia Militar, para excluir del conocimiento de los tribunales militares aquellas causas que involucren a soldados conscriptos". Lo anterior, a fin de recabar la opinión de la Corte Suprema sobre el proyecto en cuestión, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 77, incisos segundos y siguientes, de la Carta Fundamental, y 16 de la ley N° 18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión celebrada el quince de julio del año en curso, presidida por su titular señor Ricardo Blanco H., y los ministros señor Fuentes, señoras Chevesich y Muñoz S., señor Prado, señoras Repetto y Ravanales, señor Carroza, señora Gajardo, señor Simpértigue y señora Melo, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación.

A LA SEÑORA PRESIDENTA DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS.

SEÑORA KAROL CARIOLA OLIVA.

VALPARAÍSO



“Santiago, dieciocho de julio de dos mil veinticuatro.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que con fecha 29 de mayo de 2024, por Oficio N° 19.505, la Presidenta de la H. Cámara de Diputados y su Secretario General, Karol Cariola Oliva y Miguel Landeros Perkic, respectivamente, remitieron a la Excelentísima Corte Suprema el proyecto de ley que "Modifica el Código de Justicia Militar, para excluir del conocimiento de los tribunales militares aquellas causas que involucren a soldados conscriptos". Lo anterior, a fin de recabar la opinión de la Corte Suprema sobre el proyecto en cuestión, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 77, incisos segundos y siguientes, de la Carta Fundamental, y 16 de la ley N° 18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional.

El referido proyecto corresponde al boletín N° 16.861-02, iniciado a través de moción parlamentaria en la H. Cámara de Diputados el día 16 de mayo de 2024, donde actualmente se encuentra en primer trámite constitucional, sin urgencia para su tramitación. En palabras de los proponentes, la iniciativa busca modificar el Código de Justicia Militar con el objeto de “inhibir del conocimiento de la Justicia Militar, todo hecho susceptible de interés jurídico que involucre a soldados conscriptos y a jóvenes que se encuentren cumpliendo el servicio militar, y a su vez, otorgar conocimiento y competencia a tribunales ordinarios establecidos por ley”¹.

Segundo: Que la justificación de la moción recae en que la inclusión de los conscriptos como militares generó disidencias al momento de la promulgación y publicación de la Ley 20.477 atendida “*su temporalidad al interior de las fuerzas armadas y por la posibilidad de que quien cometiera el delito podía ser un superior jerárquico, lo que no hacía recomendable dicha incorporación*”².

Esgrimen como fundamento, las críticas que habría recibido la jurisdicción militar como una instancia judicial carente de las garantías de independencia e

¹ Boletín N° 16.861-02. P. 7.

² Boletín N° 16.861-02. P. 5.



imparcialidad, propio de un sistema inquisitivo e incompatible con el estándar que impone el debido proceso.

Mencionan, específicamente, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Palamara Iribarne vs Chile, en donde se indicó que “El Estado (chileno) debe adecuar, en un plazo razonable, el ordenamiento jurídico interno a los estándares internacionales sobre jurisdicción penal militar, de forma tal que en el caso que considere necesaria la existencia de una jurisdicción penal militar, ésta debe limitarse solamente al conocimiento de delitos de función cometidos por militares en servicio activo”³.

En el mismo sentido, se alude a recomendaciones del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH)⁴ y resoluciones judiciales de la Corte Suprema y fallos del Tribunal Constitucional.

Tercero: Que el proyecto se estructura en dos artículos permanentes que introducen modificaciones al Código de Justicia Militar, a saber:

- Artículo primero: respecto del artículo 6° inciso 2° elimínese la expresión “soldados conscriptos;”.
- Artículo segundo: agréguese un inciso final al artículo 6° del Código de Justicia Militar bajo el tenor siguiente:

“En todo caso, al momento de dirimir la competencia entre la justicia ordinaria y la justicia militar, se deberá excluir del conocimiento de esta última aquellos hechos que involucren a jóvenes que se encuentren cumpliendo el servicio militar”.

Cuarto: Que el proyecto de ley impulsa una reforma al Código de Justicia Militar para sustraer de la competencia de la jurisdicción militar a los soldados conscriptos, mediante su exclusión de la categoría de militares establecida en el artículo 6°, inciso segundo, del CJM.

³ Ídem.

⁴ Ídem.



Al respecto, es importante traer a colación los pronunciamientos de la Corte Suprema en materia de competencia de la justicia militar con ocasión de otros informes de proyecto de ley.

Así, el máximo tribunal ha bregado por la limitación de la justicia militar como sede especializada de un régimen jurídico particular atendida las características propias que reviste la jurisdicción castrense. En este sentido, cabe hacer presente la opinión de la Corte Suprema plasmada en el oficio N° 36-2017 de fecha 29 de enero de 2007 respecto al Boletín N° 4.792-07, en donde se expone que: “[D]icha competencia debería reducirse o restringirse en forma sistemática y de acuerdo a la entidad de los bienes jurídicos protegidos que le dan contenido a los delitos militares [...] Se comparte por esta Corte Suprema la conveniencia de restringir la competencia de los tribunales militares, pero en atención a la naturaleza de los delitos y en atención a la persona o al fuero”. Agrega en su considerando sexto que: “Al margen de lo anterior, es preciso manifestar que en todos aquellos delitos en que el sujeto activo sea un militar, aun cuando no respondan a la naturaleza de propiamente militar, existe la necesidad de mantener un criterio interpretativo y de aplicación de las materias de interés castrense que sea armónico con las funciones y fines llamados a cumplir por las Instituciones Armadas”

En el mismo sentido, la Corte ha insistido que la aceptación de la justicia militar en tiempos de paz debiera quedar circunscrita a aspectos disciplinarios⁵, entendida la disciplina militar como valor fundamental de las instituciones armadas.

Quinto: Que el desarrollo doctrinal y jurisprudencial sugiere que existen elementos o características que justifican mantener una justicia militar en tiempos de paz desde una óptica restringida. Según refiere el profesor Mera, esto consiste

⁵ Oficio 14-2017 de fecha 24 de enero de 2017, Boletín 11.059-02. En el mismo sentido, Oficio N° 276 de 7 de diciembre de 2009, Boletín N° 6739-02; Oficio N° 134 de 13 de septiembre de 2010, Boletín N° 7112-07; Oficio N° 142 de 23 de septiembre de 2010, Boletín N° 7203-02; Oficio N° 144 de 28 de septiembre de 2011, Boletín N° 7887-07; Oficio de 23 de noviembre de 2011, Boletín N° 7.999-07; Oficio N° 99-2012 de 29 de agosto de 2012, Boletín N° 8472-07; Oficio N° 119-2014 de 12 de diciembre de 2014, Boletín N° 6.201-02; Oficio N° 55-2014 de 1 de julio de 2014, Boletín N° 8803-02).



en “mantener un fuero militar restringido al conocimiento de los delitos propiamente castrenses cometidos por militares”⁶.

Clásicamente, las razones que justifican este tipo de jurisdicción apuntan a la especialización y la complejidad de los delitos militares⁷. En relación a este punto, como observa Mera, “la justificación se hace consistir, como lo plantea la doctrina penal militar prácticamente en forma unánime, en la necesidad de preservar la disciplina y otros deberes militares y/o en la especialidad y complejidad de los delitos castrenses (concebidos a su vez como infracciones de dichos deberes)”⁸.

No obstante lo anterior, es posible agregar como un criterio diferenciador de esta especial justicia el bien jurídico tutelado y, como consecuencia de ello, la creación de los delitos militares. Al respecto, el citado profesor Mera ha señalado que: “Existen, en efecto, bienes jurídicos de carácter militar de la mayor relevancia para toda la sociedad que sólo pueden ser afectados por los miembros de las Fuerzas Armadas y que requieren de protección penal, siendo insuficientes las sanciones administrativas o disciplinarias. Los más graves atentados en contra de la eficacia de los institutos armados –órganos técnicos de combate especializados en la protección de la seguridad exterior del Estado– cometidos por militares tienen la suficiente relevancia para merecer sanción penal, siendo lógico que integren un catálogo especial de delitos: los delitos militares. Por otra parte, la especialidad de estas infracciones, derivada tanto de la naturaleza militar del bien jurídico protegido como de la calidad de los infractores (uniformados que infringen sus deberes militares), justifica su tipificación separada.”⁹.

Desde un punto de vista comparado, sin perjuicio que algunos Estados han apuntado al conocimiento de las infracciones penales militares en tiempos de paz a los tribunales ordinarios, el modelo predominante es uno de especialización jurisdiccional.

⁶ MERA F. Jorge. “Adecuación de la Jurisdicción Penal Militar Chilena de Tiempo de Paz a los Estándares Internacionales de Derechos Humanos”. Anuario de Derechos Humanos (2008). P. 206.

⁷ Ibíd. Cita al pie N°7. P. 206.

⁸ MERA F. Jorge. “La Modernización de la Justicia Militar, un desafío pendiente”. P. 16.

⁹ Ibíd. P. 207.



En efecto, algunos Estados han limitado el funcionamiento de la justicia militar para casos de conflictos armados y la han derogado explícitamente para tiempos de paz (es el caso de Francia, Bélgica, República Checa, Alemania y recientemente Argentina). En cambio, los que cuentan con jurisdicción penal militar para tiempos de paz, han optado por modelos anglosajones o continentales, sin que exista una diferencia sustantiva entre ambos. El sistema de Derecho militar anglosajón (Reino Unido, Estados Unidos, Canadá, Sudáfrica, Israel, Corea del Sur, etc.) concibe la jurisdicción como potestad inseparable del mando militar y que se ejerce a través de tribunales *ad hoc*, denominados “Consejos de Guerra”. En el proceso tienen relevancia los Auditores (“*Judge Advocates*”) que cumplen funciones tanto jurisdiccionales como de asesoría legal. En el sistema latino, formalmente, la injerencia del mando militar es menor. La jurisdicción militar es ejercida por tribunales que tienen una composición diversa. En algunos casos se trata de jueces exclusivamente militares –Grecia y Bolivia–, existen organizaciones mixtas (Suiza y Chile) y casos de magistratura puramente civil a través de “salas militares” –Países Bajos, Finlandia, Ecuador y Colombia– o de tribunales superiores civiles –Turquía, Italia y España–.¹⁰

En síntesis, la jurisdicción militar en tiempos de paz se encuentra justificada a partir de una concepción restrictiva en función de su especificidad y con la finalidad de preservar la disciplina y los deberes propiamente militares al interior de la institución. Asimismo, la aplicación restrictiva de la jurisdicción castrense se fundamenta en los bienes jurídicos que tutela y en avocar su competencia al conocimiento de los delitos estrictamente militares cometidos por militares. Esta es precisamente la posición predominante en derecho comparado.

Sexto: Que el artículo primero de la iniciativa legal pretende excluir a los soldados conscriptos de la calidad de militar que les atribuye el artículo 6°, inciso

¹⁰ Al efecto, ver: HORVITZ Lennon, María Inés. Panorama sobre la competencia y la organización de los tribunales militares en tiempos de paz en algunos países Latinoamericanos. La situación de la justicia militar en América Latina”. MERA, Jorge (edit.). Hacia una Reforma de la Justicia Militar, delito militar. Santiago, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002. pp. 147-180). Citado por SOTO M. Daniel. “*Influencia del derecho internacional en la reforma de la justicia militar en Latinoamérica*”. Revista Política y Estrategia. Academia Nacional de Estudios Políticos y Estratégicos (2011). P. 174 y 175.



segundo del Código de Justicia Militar. En este punto, se observa que la moción no entrega un fundamento normativo claro dentro de su contenido encaminado a explicar y justificar la *ratio legis* de esta decisión. De este modo, el discurso invocado en la propuesta se construye a partir de la falta de imparcialidad e independencia que se le objeta a la jurisdicción penal militar y a lo restrictiva que debe resultar su aplicación en tiempos de paz. No obstante, como salta a la vista, tal crítica no guarda relación alguna con la conscripción militar y su tratamiento jurídico. Por tanto, pretender excluir a los conscriptos de la categoría militar sobre la base de los déficits que se alcen en contra de la jurisdicción castrense resulta difícil de extrapolar y sostener por tratarse de individuos que se encuentran sujetos a todo un esquema de disciplina, obediencia y de mando propios de los deberes castrenses, aspectos que, tal como se señaló a propósito de la fundamentación o justificación de la jurisdicción militar, resultan inherentes a este ordenamiento jurídico especial. En efecto, según expone Cea y Coronado, el orden jurídico militar tiene dos características, (i) *ser una organización a la que se le asignan misiones, deberes, atribuciones y funciones* y; (ii) *al mismo tiempo, el orden jurídico militar impone a su organización una serie de límites, condiciones y restricciones*¹¹.

En el mismo sentido se ha referido la Corte Suprema en su oficio N° 99-2012 de fecha 29 de agosto de 2012 respecto al Boletín 8.472-07. En esta oportunidad, dicha iniciativa legal contemplaba en su Artículo 2° permanente, tal como en esta ocasión, eliminar en el artículo 6° inciso 2° del Código de Justicia Militar, los términos "soldados conscriptos" respecto de quienes se consideran militares para efectos de la aplicación de las disposiciones del Código de Justicia Militar y de las demás leyes procesales y penales pertinentes. Referido lo a anterior, el Máximo Tribunal señaló en su considerando sexto, que "*en cuanto a excluir de la justicia militar a los soldados conscriptos, en cambio, estima el Tribunal que las justificaciones que se esgrimen no resultan plausibles, desde que, aun cuando éstos forman parte sólo transitoriamente de las Fuerzas Armadas, es evidente que revistiendo tal condición e incurriendo en conductas*

¹¹ CEA C. Sergio y CORONADO D. Ricardo. "Derecho Militar. Parte General". Thomson Reuters (2019). P. 4 y 5.



tipificadas como delitos militares en el Código de Justicia Militar, resulta lógico que estos ilícitos queden sometidos al conocimiento y fallo de la justicia especializada castrense.”.

Ahora bien, es de importancia hacer notar que la conscripción se encuentra regulada en el Decreto Ley N° 2.306 que dicta normas sobre reclutamiento y movilización de las Fuerzas Armadas. La referida norma establece en sus artículos 42 A a 42 D los deberes y obligaciones que le asisten a los soldados conscriptos. Así, de acuerdo al artículo 42 A, estos consisten en (i) *dar cumplimiento a las órdenes que impartan los superiores*; (ii) *dar cumplimiento a las prescripciones y mandatos que constituyen la base fundamental del servicio*, y; (iii) *observar un comportamiento honorable compatible con esa carga pública*¹².

Como se lee, el establecimiento de estos deberes especiales se explica a partir de la calidad de militares que les asiste a dichos individuos. Al respecto, más allá del reconocimiento expreso que haga o deje de hacer la ley, la naturaleza del cargo que ostentan los conscriptos los deja sujetos materialmente al deber de disciplina y obediencia, propios del orden militar, independiente de la transitoriedad de su cargo y más allá de si su ingreso fue voluntario u obligatorio a la institución militar. Por lo mismo, Cea y Coronado advierten que *“El soldado conscripto por ser “militar” queda sujeto a la jurisdicción castrense. Además, el soldado conscripto queda sometido a las normas de jerarquía y disciplina de las Fuerzas Armadas.”*¹³. Bajo estos presupuestos, la norma jurídica cumple una función meramente instrumental, dirigida a reconocer una realidad y plasmar su regulación dentro del ordenamiento jurídico castrense.

En síntesis, la fundamentación del proyecto de ley basada en la insuficiencia de garantías procesales de las cuales adolecería la jurisdicción militar no guarda relación ni ofrece un argumento normativo destinado a excluir del esquema militar a los soldados conscriptos, ya que, desde un punto de vista tanto

¹² En el mismo sentido, el artículo 149 del Decreto Supremo N° 1.445, de 14 de diciembre de 1951, del Ministerio de Defensa Nacional (Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas).

¹³ CEA C. Sergio y CORONADO D. Ricardo. “Derecho Militar. Parte General”. Thomson Reuters (2019). P. 195.



funcional como jurídico, responden al funcionamiento propio de la estructura castrense.

Séptimo: Que, unido a la exclusión de los conscriptos de la calidad de militar, el artículo segundo de la iniciativa de ley incorpora un nuevo inciso final al artículo sexto del CJM del tenor siguiente:

“En todo caso, al momento de dirimir la competencia entre la justicia ordinaria y la justicia militar, se deberá excluir del conocimiento de esta última aquellos hechos que involucren a jóvenes que se encuentren cumpliendo el servicio militar”.

El establecimiento de esta regla presupone la exclusión del soldado conscripto desde la categoría de militar, con la inconveniencia ya advertida que ello implica. No obstante lo anterior, se observa que en este punto procesal la propuesta se torna inconsistente, y es que el establecimiento de esta norma para dirimir la competencia genera, por un lado, marginar a estos “militares” de la competencia de la justicia militar para derivarlo a la justicia ordinaria (so pretexto de la falta de garantías en el debido proceso) empero, por otro, mantiene a su respecto la aplicación del régimen militar propio, integrado por los deberes a los que quedan sujetos los conscriptos. Esta contradicción produciría graves inconsistencias a nivel de aplicación de las reglas, al no modificarse el artículo 42 A del Decreto Ley N° 2.306 que dicta normas sobre reclutamiento y movilización de las fuerzas armadas, el cual contiene los deberes propios de disciplina y obediencia inherentes de la conscripción y que en definitiva permiten concluir su naturaleza militar.

Por otra parte, la inconveniencia de establecer una regla como la que se propone radica también en aplicarla sin distinción alguna. En este sentido, la moción traslada la competencia a la justicia ordinaria (o bien excluye a la justicia militar) solamente a partir de la calidad del individuo, sin reparar en la materia, en la naturaleza de los “hechos” ni en la circunstancia de si el soldado que se encuentra en periodo de servicio militar ha sido sujeto activo o pasivo del delito militar. Al respecto, tal como ya se advirtió, la justicia militar se acepta o justifica



como sede especializada restringida, entre otros elementos, por el conocimiento de los delitos militares cometidos por militares, es decir, confluye la materia y el individuo. Tal como refiere Mera Figueroa, “[a]ctualmente existe un consenso generalizado en la doctrina en el sentido de que los delitos militares son delitos especiales propios que se integran con dos elementos copulativos: (1) la naturaleza militar del bien jurídico protegido, y; (2) la calidad militar del sujeto activo que infringe sus deberes militares”.¹⁴ . Sobre estas exigencias copulativas, la moción no repara en la naturaleza del bien jurídico protegido, ni tampoco lo hace respecto al tipo de delito que se trata, aspecto que torna incompleto el sustento y coherencia de la iniciativa de ley. Con todo, puede observarse que la regla propuesta tampoco atiende a verificar el contexto de los hechos en los términos señalados por el artículo 9 del CJM, es decir, si estos se han ejecutado en el ejercicio de funciones propias de un destino público civil.

En otro aspecto, es del caso advertir que la introducción de esta solución de competencia puede terminar por generar el efecto contrario en el proyecto de ley, ello, visto desde el punto de vista del derecho a la igualdad ante la ley. Lo anterior deviene desde que somete a los “militares” a dos sistemas de justicia distintos, por los mismos supuestos. De un lado, el soldado conscripto (por su esencia militar) quedará sujeto a la justicia ordinaria, mientras que el resto de aquellos militares señalados en el artículo 6° del CJM serán sometidos a la jurisdicción castrense, en circunstancias que ambas clases militares forman parte de la estructura castrense por asistirles un mismo régimen de deberes, obediencia y disciplina.

Finalmente, si bien el establecimiento de esta regla de competencia responde a una estimación política-jurídica del legislador, cabe advertir que la propuesta implicaría renegar el carácter de especialidad de la jurisdicción militar, de modo incongruente, como se ha dicho, situación que plantea una fundada inquietud en cuanto a la consistencia a que se arribe por parte de ambas judicaturas, y particularmente por introducir a la justicia civil a resolver casos de complejidad cuyo parámetro de resolución es propio del orden y disciplina militar.

¹⁴ MERA F. Jorge. “Adecuación de la Jurisdicción Penal Militar Chilena de Tiempo de Paz a los Estándares Internacionales de Derechos Humanos”. Anuario de Derechos Humanos (2008). P. 207.



Octavo: Que, en síntesis, el proyecto de ley busca modificar el artículo 6° del Código de Justicia Militar a fin de excluir de la jurisdicción militar a los conscriptos.

Si bien el proyecto se enmarca dentro de los esfuerzos por restringir la competencia de la jurisdicción militar, el fundamento de la moción resulta incompatible a efectos de sostener la exclusión de los conscriptos de la calidad de militares, como asimismo el establecimiento de una regla de competencia basada en dicha lógica.

Por lo anterior, la iniciativa de ley presenta áreas de preocupación que ameritan ser revisadas, especialmente en cuanto a la comprensión de la conscripción como calidad eminentemente militar atendido los deberes de obediencia y disciplina que le asisten a los conscriptos y que se enmarcan dentro del orden jurídico militar.

Asimismo, la moción presenta dificultades de carácter sistémico que vuelven inconsistente la propuesta, en los términos ya elaborados anteriormente.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en la norma constitucional citada, **se acuerda informar en los términos antes expuestos** el referido proyecto de ley.

Se previene que la ministra señora Andrea Muñoz S. concurre al acuerdo teniendo presente que el fundamento para dirimir la competencia en favor de los tribunales civiles, en la causa rol 17.281-2024, dijo relación con la naturaleza de los hechos investigados, que excedía el ámbito estrictamente acotado que ha de reservarse a la jurisdicción militar, encaminada a la protección de bienes jurídicos especiales propios del orden militar.

Oficiese.

PL N° 31-2024”



Saluda atentamente a V.S.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

