



# ACADEMIA NACIONAL DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y ESTRATÉGICOS

## ANEPE

# REVISTA POLÍTICA Y ESTRATEGIA

N° 118 JULIO - DICIEMBRE 2011

### ARTÍCULOS

- LA DIFUSIÓN Y COMUNICACIÓN DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LA ERA DE INTERNET  
GEMA SÁNCHEZ MEDERO
- LA MANIPULACIÓN POLÍTICA DE LA INTERNACIONAL COMUNISTA  
FRANCISCO RUIZ DURÁN
- LA ADAPTACIÓN DEL EJÉRCITO ESTADOUNIDENSE AL CAMPO DE BATALLA DEL SIGLO XXI  
GUILLEM COLOM PIELLA

### TEMAS DE ACTUALIDAD

- MODERNIZACIÓN DE LA DEFENSA NACIONAL, RELACIONES CIVIL-MILITARES Y RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA (RSC): UNA APROXIMACIÓN DESDE LOS ALCANCES DE LA LEY 20.424  
JUAN FUENTES VERA
- HACIA UN ACERCAMIENTO HISTÓRICO E IMPRESCINDIBLE: RELACIONES ENTRE CIVILES Y MILITARES EN LA AMÉRICA LATINA DEL SIGLO XXI  
FREDERICK M. NUNN
- DESPLIEGUE DE FUERZAS DE PAZ AL AMPARO DE REFERENTES REGIONALES EMERGENTES: ANÁLISIS DEL CASO DE LA UNASUR  
GUILLERMO ABARCA UGARTE
- INFLUENCIA DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LA REFORMA DE LA JUSTICIA MILITAR  
DANIEL SOTO MUÑOZ

## INFLUENCIA DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LA REFORMA DE LA JUSTICIA MILITAR EN LATINOAMÉRICA<sup>∞</sup>

DANIEL SOTO MUÑOZ\*

### RESUMEN

*El artículo describe que el derecho sancionador castrense deriva de la regulación constitucional del monopolio de la fuerza. Esta impone un particular deber de obediencia a los militares, que es resguardado, al mismo tiempo, por el derecho disciplinario militar y el derecho penal militar. Da cuenta que si bien la justicia penal militar no está prohibida por el derecho internacional de los derechos humanos, se considera una norma de aplicación restrictiva. Detalla los requisitos de validez que plantea el derecho internacional para la justicia militar, y cómo la jurisprudencia del sistema interamericano ha influido en la reforma de la jurisdicción penal militar en el continente.*

**Palabras clave:** *Derechos humanos, Derecho disciplinario militar, Derecho penal militar, Justicia militar, Jurisprudencia de derechos humanos.*

### THE INFLUENCE OF THE INTERNATIONAL RIGHT IN THE MILITARY JUSTICE REFORM IN LATIN AMERICA

### ABSTRACT

*This article describes that the military right comes from the constitutional regulation of the use of force. This regulation imposes a particular duty of obedience to the military, that is guarded at the same time, by the military disciplinary right and the military penal code. It informs that although military justice is not forbidden by the international right of the Human Rights, is considered as a regulation of restricted application. Also details, the valid requisites presented by the international right for the military justice, and how jurisprudence of the Inter American system had influenced the reform of the military penal jurisdiction in the continent.*

**Key words:** *Human rights, military disciplinary right, military penal right, military justice, jurisprudence of the human rights.*

---

\* Abogado, Mayor (J) de Carabineros, Magíster en Ciencias Militares, Profesor de la Academia de Ciencias Policiales de Carabineros (ACIPOL), Consultor en derechos humanos y derecho humanitario. Chile. dansotocl@yahoo.es

∞ Fecha de recepción: 300911  
Fecha de aceptación: 251011

## Introducción

La justicia penal militar latinoamericana está en un proceso general de transformación influido por factores estatales e internacionales. Para determinar las motivaciones e importancia de estas reformas resulta pertinente conocer qué elementos justifican su existencia. Enseguida, para comprender la influencia del derecho internacional de los derechos humanos, resulta necesario determinar qué requisitos de legitimidad se imponen a la justicia penal militar y cómo ha influido la jurisprudencia internacional en la adecuación de los ordenamientos jurídicos internos latinoamericanos.

### *Qué es la justicia militar*

#### *Regulación jurídica del monopolio estatal de la fuerza*

En Latinoamérica la configuración del Estado de Derecho comenzó a principios del siglo XIX, coetáneamente con el proceso emancipador. Las nuevas repúblicas adoptaron la filosofía del liberalismo europeo<sup>1</sup> y establecieron límites claros al ejercicio del poder público: reconocieron el valor de la dignidad humana e instauraron el principio de la separación de poderes<sup>2</sup>.

El Estado moderno concentró la capacidad soberana de tomar decisiones y de emitir mandatos obligatorios dentro de su territorio<sup>3</sup>, pero, al mismo tiempo, definió límites legales para su propia actuación. La principal restricción fue impuesta por la obligación de respetar los derechos de las personas<sup>4</sup>.

El poder político quedó a cargo del aparato administrativo y con la función de otorgar servicios. El monopolio de la fuerza física legítima se convirtió en una función auxiliar de los gobernantes dado que, en la práctica, la posibilidad coactiva es la única garantía de obediencia ciudadana a las normas jurídicas. Además, impide la disgregación interna y asegura la defensa frente a las amenazas

1 SEMINARIO sobre temas constitucionales de actualidad. El derecho público en el bicentenario (10º, Santiago, Chile, 6 septiembre 2010). Apertura José Luis Cea Egaña. 2010.

2 ZALAUQUETT J. Derechos humanos y ética política. [En línea] Revista Futuros No. 19, Vol V. [Fecha de consulta: 10 de octubre de 2011]. Disponible en: [http://www.revistafuturos.info/futuros19/der\\_hum\\_etica\\_pol.htm](http://www.revistafuturos.info/futuros19/der_hum_etica_pol.htm)

3 DEL VECCHIO, Giorgio. Crisis del derecho y crisis del Estado. Madrid, librería General de Victoriano Suárez, 1935. p. 96.

4 CEA Egaña, José Luis. Estado constitucional de derecho, nuevo paradigma jurídico. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, Montevideo (11):47-50, 2005.

externas<sup>5</sup>. La fuerza quedó subordinada al poder político como un instrumento estratégico de la conducción estatal y, para ello, se estructuró sobre las bases del profesionalismo, la organización jerárquica, la obediencia al poder civil y la no deliberancia política<sup>6</sup>.

En Latinoamérica (ver Cuadro 1) esta función técnica está regulada constitucionalmente y se encuentra radicada esencialmente en las “Fuerzas Armadas”<sup>7</sup>. Actualmente, en algunos casos, se incluye explícitamente a las policías nacionales junto con las fuerzas armadas dentro de un concepto único de “Fuerza Pública” (Colombia, El Salvador, Paraguay). En otros, la policía es calificada como una fuerza estatal distinta a las fuerzas armadas, y recibe distintas denominaciones: “Fuerza de Seguridad” (Guatemala), de “Fuerza de Seguridad Pública” (Bolivia, Honduras, México), de “Fuerza de Seguridad Ciudadana” (Venezuela), o de “Fuerzas de Orden y Seguridad Pública” (Chile). Existen otras constituciones que no le asignan a su policía nacional una categoría jurídica especial (Ecuador, Perú, Uruguay).

Esta definición constitucional incide directamente en las atribuciones policiales que se otorgan en Latinoamérica a las fuerzas armadas, y en la subordinación de la policía a estas, en casos excepcionales. Mientras Argentina y Chile son los únicos países que no registran ningún tipo de operaciones conjuntas entre ambas fuerzas, en el resto de América Latina, y especialmente en Centroamérica y la Región Andina, se da con profusión la intervención militar en el control del narcotráfico<sup>8</sup>.

El mando superior de estos cuerpos armados reside, en todos los casos, en la máxima autoridad del Estado<sup>9</sup>. En el ejercicio de este liderazgo, el Presiden-

---

5 BOBBIO, Norberto. Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política. México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2006. pp. 68-187.

6 GARCÍA Barcelatto y VERDUGO Marinkovic, Mario. Manual de derecho político. Las fuerzas políticas y los regímenes políticos. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004. pp. 90-95.

7 El monopolio de la fuerza se encuentra regulado constitucionalmente en Chile desde el origen de la República. Desde 1823 quedó subordinado al Presidente de la República y recibió el nombre de “Fuerza Pública” (artículos 225 a 234). Estableció que estaba integrada por “*todos los chilenos capaces de tomar las armas*” y su misión consistía en mantener “*la seguridad interior y la defensa exterior*” (artículo 225). Era “*esencialmente obediente*” y establecía que “*ningún cuerpo armado [podía] deliberar*” (artículo 226). Las características de la “Fuerza Pública” se mantuvieron casi idénticas en las constituciones posteriores, aunque las de 1833 y 1925 omitieron referirse a su misión. Una reforma constitucional de 1971 (Ley 17.398) especificó que las instituciones que integraban la “Fuerza Pública” eran las Fuerzas Armadas y el Cuerpo de Carabineros añadiendo que, estas, se organizarían sobre la base de los principios del profesionalismo, la jerarquía y la disciplina. La Constitución de 1980 dividió el concepto y estableció una diferenciación importante entre las tareas asignadas a las “Fuerzas Armadas”, y las conferidas a las “Fuerzas de Orden y Seguridad Pública” (artículo 101 inciso tercero).

8 FACULTAD Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO-Chile. Reporte del sector seguridad en América Latina y el Caribe FLACSO-Chile, 2008. pp. 79-82.

9 En Chile la autoridad máxima de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública no son los respectivos ministros, ni los comandantes superiores de las respectivas fuerzas, sino el Presidente de la Repú-

**Cuadro 1**  
Regulación Constitucional del Monopolio de la Fuerza en Latinoamérica

	Constitución			Defensa			Seguridad		
	Año	Artículos	Nombre	Integran	Misión	Nombre	Integran	Misión	
<b>Argentina</b>	1994	75.27 y 28; 99.12, 13; y 14	Fuerzas Armadas	-----	-----	-----	-----	-----	
<b>Bolivia</b>	2008	158.1.22; 159.10, 17, 18, 19 y 25; 243- 254	Fuerzas Armadas	Comando en Jefe, Ejército, Fuerza Aérea, Armada Boliviana.	Defensa, seguridad, estabilidad del gobierno.	Fuerza Pública	Policía Boliviana	Defensa de sociedad, conservación del orden público y cumplimiento leyes.	
<b>Brasil</b>	1988	21.IV; 42; 142, 143, 144	Fuerzas Armadas	Marina, Ejército y Fuerza Aérea.	Defensa de la patria, garantía de poderes constitucionales y de la ley y del orden.	Seguridad Pública	Policías federales, civiles y cuerpos de bomberos militares	Garantizar el orden público y la integridad de las personas y patrimonios.	
<b>Chile</b>	1980	18; 24; 32.16, 17 y 18; 101- 105	Fuerzas Armadas	Ejército, Armada, Fuerza Aérea.	Defensa de la patria.	Fuerzas de Orden y Seguridad Pública	Carabineros e Investigaciones	Dar eficacia al derecho y garantizar el orden y la seguridad pública interior.	
<b>Colombia</b>	1991	99; 173.2; 189.3, 4, 5, 6, 7, 19; 200; 216- 223.	Fuerza Pública	Fuerzas militares: Ejército, Armada y Fuerza Aérea.	Defensa de la soberanía, independencia, integridad territorial y orden institucional.	Fuerza Pública	Cuerpo de Policía: Policía Nacional	Mantenimiento de condiciones para ejercicio de derechos, libertades públicas y convivencia en paz.	
<b>Costa Rica*</b>	1949	12, 120, 139.3; 140.1, 16; 153	-----	-----	-----	Fuerza Pública	-----	Vigilancia y conservación del orden público.	
<b>Ecuador</b>	2008	5; 77; 147.16; 158-163; 165.6; 188; 355; 370	Fuerzas Armadas	-----	Defensa de la soberanía y la integridad territorial.	Policía Nacional	-----	Protección interna y mantenimiento del orden.	
<b>El Salvador</b>	1983	44; 47.1, 2, 4, 9, 10 y 11; 77-83	Fuerza Pública	Milicia nacional y Ejército permanente de mar y tierra.	Defender a la nación de los enemigos exteriores.	Fuerza Pública	Milicia nacional y Ejército permanente de mar y tierra.	En el interior el mantenimiento del orden y ejecución de las leyes.	
<b>Guatemala</b>	1983	25; 182.b,c, d; 244-250	Ejército	Fuerzas de tierra, aire y mar.	Mantener independencia, soberanía y honor, integridad del territorio, paz y seguridad interior y exterior.	Fuerzas de Seguridad	-----	-----	

	Constitución		Defensa			Seguridad		
	Año	Artículos	Nombre	Integran	Misión	Nombre	Integran	Misión
<b>Honduras</b>	1982	37; 90; 205.25, 27; 240.3; 245.4, 16, 17, 36, 37; 272-293	Fuerzas Armadas	Alto mando, Ejército, Fuerza Aérea, Fuerza Naval, Fuerza de Seguridad Pública.	Defender la integridad territorial y la soberanía, mantener la paz, el orden público y el imperio de la Constitución	Institución de seguridad pública	Fuerzas Armadas y Policía Nacional	Conservación del orden público, prevención, control y combate al delito.
<b>México</b>	1917	10; 32; 73.XIV; XV; 76.II; 88.IV, V; 89.V, VI.	Instituciones armadas de la Unión	Ejército, Marina de Guerra, Fuerza Aérea Nacional, Guardia Nacional.	Preservar la seguridad nacional para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación	Fuerzas de Policía o Seguridad Pública	Fuerza Pública	-----
<b>Nicaragua</b>	2010	92-97; 144 -152.	-----	Ejército de Nicaragua.	Institución armada para la defensa de la soberanía, independencia e integridad territorial.	-----	Policía Nacional	Garantizar el orden interno, seguridad de los ciudadanos, prevención y persecución del delito.
<b>Panamá**</b>	1994	305	-----	-----	-----	Servicios de Policía	-----	Conservación del orden público, protección de la vida, honra y bienes de quienes se encuentren bajo la jurisdicción del Estado y para la prevención de hechos delictivos.
<b>Paraguay</b>	1992	172-175; 238.9	Fuerza Pública	Fuerzas Armadas.	Custodiar la integridad territorial y defender a las autoridades legítimamente constituidas.	Fuerza Pública	Policía Nacional	Preservar el orden público legalmente establecido, así como los derechos y la seguridad de las personas.
<b>Perú</b>	1993	2.20; 34; 42; 45; 91.4; 118.14, 15 y 16; 124; 137; 163- 175; 186;	Fuerzas Armadas	Ejército, Marina de Guerra, Fuerza Aérea.	Garantizar la independencia, la soberanía y la integridad territorial. Asumir el control interno en estados de excepción.	Policía Nacional	Policía Nacional	Garantizar, mantener y restablecer el orden interno. Vigila y controla las fronteras.
<b>Uruguay</b>	1967	85.8, 11, 12; 92; 100; 168.2, 3, 9; 173.	Fuerza Armada	-----	-----	Jefe de Policía	-----	-----
<b>Venezuela</b>	1999	41; 55; 68; 156.8; 236.5, 6; 291; 324; 328-332.	Fuerza Armada Nacional	Ejército, Armada y Aviación.	Garantizar la independencia y soberanía de la Nación y asegurar la integridad del espacio geográfico.	Órganos de Seguridad Ciudadana.	Cuerpo uniformado de policía nacional, de investigaciones, bomberos y protección civil.	Mantener el orden público, proteger a los ciudadanos, apoyar decisiones de autoridades y asegurar derechos constitucionales.

\* El artículo 12 de la Constitución de Costa Rica de 1949 proscibió el Ejército.

\*\* El artículo 305 de la Constitución de Panamá de 1994 estableció que la República no tendrá Ejército.

Fuente: elaboración propia (2011).

te de la República recibe en Latinoamérica diversas investiduras: “Comandante en Jefe” (Argentina, Paraguay y Venezuela), “Capitán General” (Bolivia), “Autoridad Suprema” (Brasil y Ecuador), “Comandante Supremo” (Colombia), “Comandante General” (El Salvador, Guatemala y Honduras), o se hace referencia a su autoridad superior fundada en el mando del Estado (Chile, México, Panamá y Uruguay). Ver Cuadro 2.

**Cuadro 2**

Investidura del Presidente de la República como Jefe de la Fuerza del Estado

País	Título	País	Título
<b>Argentina</b>	Comandante en Jefe	<b>Honduras</b>	Comandante General
<b>Bolivia</b>	Capitán General	<b>México</b>	Supremo Poder Ejecutivo
<b>Brasil</b>	Autoridad suprema	<b>Nicaragua</b>	Jefe Supremo del Ejército
<b>Chile</b>	Jefe del Estado	<b>Panamá</b>	Jefe de todos los servicios
<b>Colombia</b>	Comandante Supremo de las FF.AA.	<b>Paraguay</b>	Comandante en Jefe de las FF.AA.
<b>Costa Rica</b>	Mando Supremo	<b>Perú</b>	Jefe Supremo de las FF.AA. y Policía Nacional
<b>Ecuador</b>	Máxima autoridad	<b>Uruguay</b>	Mando Superior
<b>El Salvador</b>	Comandante General del Ejército y Armada	<b>Venezuela</b>	Comandante en Jefe
<b>Guatemala</b>	Comandante General del Ejército		

Fuente: elaboración propia (2011).

Pese a esta clara delimitación teórica, la relación del poder político civil con la fuerza militar no ha sido históricamente armoniosa en Latinoamérica<sup>10</sup>. La politización militar en el continente ha tenido causas ideológicas y fácticas cuya intervención ha transitado desde la presión a la sustitución de gobiernos<sup>11</sup>.

blica (artículo 24). Los ministros, de Defensa e Interior, no tienen constitucionalmente mando sobre las fuerzas, puesto que, si bien, son “*colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República*” (artículo 33) no tienen una entidad jurídica autónoma. Con todo, la jefatura del Presidente de la República, que se extiende a la función cotidiana de las fuerzas (artículos 32 numerales 16, 17 y 18 y artículos 101 a 105), tiene como límite obrar “*de acuerdo a la Constitución y las leyes*” (artículo 24 inciso segundo) de manera que ni aun bajo circunstancias especiales su autoridad podría influir para alterar la misión o cadena de mando de dichas fuerzas (artículo 7).

10 VERDUGO Marinkovic, Mario. Notas a la reforma constitucional en lo que atañe a las Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional”. En: NOGUEIRA Alcalá, Humberto (coord.). La Constitución reformada de 2005. Santiago, Librotecnia, 2005. pp. 495-506.

11 VIVANCO M., Ángela. Curso de derecho constitucional. Bases conceptuales y doctrinarias del derecho constitucional, Tomo I. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2001. pp. 360-364.

## ***Deber de obediencia y derecho penal militar***

### *Calificación jurídica de lo militar*

Organización militar es aquella cuya naturaleza y denominación castrense es calificada de esta manera por el ordenamiento jurídico. No existe una correspondencia directa entre el uso de uniformes, o el empleo de formalidades castrenses, con la identificación jurídica militar. Existen en el continente, por ejemplo, servicios penitenciarios y policías tanto civiles, como uniformadas, que no tienen la calidad de militares. Lo militar va más allá de las externalizaciones y se configura por un vínculo, condición o estatuto jurídico que crea el Estado y que establece derechos y obligaciones para un tipo de funcionario público que está adscrito a una organización determinada<sup>12</sup>.

Los organismos militares asumen la misión del uso de la fuerza y contraen una obligación de “obediencia y no deliberancia” con el Estado. Esta obligación ha sido explicitada por prácticamente todas las constituciones latinoamericanas. Así consta en el artículo 245 de la Constitución boliviana, el 101 de la chilena<sup>13</sup>, el 219 de la colombiana, el 12 de la costarricense, el 159 de la ecuatoriana, el 81 de la salvadoreña, el 244 de la guatemalteca, el 245 numeral 37 de la hondureña, el 93 de la nicaragüense, el 305 de la panameña, el 173 de la paraguaya, el 169 de la peruana y el 328 de la venezolana (ver Cuadro 1).

En algunos casos la calificación jurídica militar alcanza también a determinadas instituciones policiales<sup>14</sup>. En Chile, las Fuerzas Armadas y Carabineros<sup>15</sup>

---

12 Ver: ALLI Turillas, Juan Cruz. La profesión militar. Análisis jurídico tras la Ley 17/1999, de 19 de mayo, reguladora del personal de las Fuerzas Armadas. Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000. pp. 79-116 y 605. CARRANZA Torres, Luis. Naturaleza y proyecciones del estado militar en el ordenamiento jurídico argentino. Tesis (Doctorado en Derecho). Buenos Aires, Argentina, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Pontificia Universidad Católica Argentina Santa María de los Buenos Aires, 2005. pp. 251-375.

13 Constitución Política de la República de Chile de 1980, artículos 32 N° 17 y 32 N° 18 y 101 a 105. Constitución Política de la República de Chile de 1925, artículos 22 y 72 No.13. Constitución Política de la República de Chile de 1833, artículo 82 No. 17 y artículos 156 y 157.

14 En el caso chileno la ley 20.477 de 2010 modificó el artículo 6 del Código de Justicia Militar y estableció, con mayor precisión que la norma anterior, que se considerarían militares a “los funcionarios pertenecientes a las Fuerzas Armadas y de Carabineros”. La nueva norma amplió explícitamente su ámbito de aplicación a las normas de ese código y demás leyes procesales y penales pertinentes (ver: CEA Cienfuegos, Sergio y CORONADO DONOSO, Ricardo. Derecho militar, parte general. Santiago, Abeledo Perrot LegalPublishing Chile, 2011. pp. 150-159)

15 Las Fuerzas Armadas y Carabineros tienen una idéntica naturaleza de “cuerpo armado” según el artículo 101 inciso tercero de la Constitución Política de la República de 1980, pero ambas fuerzas tienen misiones constitucionales diversas, así como una regulación orgánica y disciplinaria totalmente separada. La carrera profesional de las fuerzas armadas está regulada por la Ley 18.948 de 1990 y la de Carabineros por la ley 18.961 de 1990. El estatuto del personal de las Fuerzas Armadas es el Decreto con Fuerza de Ley (Defensa) N° 1 de 1968 y el de Carabineros es el Decreto con Fuerza de Ley (Interior) N° 2 de 1968. Las Fuerzas



reciben la denominación de “cuerpos armados” (artículo 101)<sup>16</sup>. En la Constitución brasileña, se consideran “funcionarios militares federales” a los integrantes de las Fuerzas Armadas, a las policías militares y a los cuerpos militares de bomberos (artículo 42). En el caso chileno y brasileño la legislación penal militar incluye a estos agentes dentro de la competencia de la jurisdicción penal militar.

Los casos de Colombia y Perú tienen una lógica jurídica distinta. Ni la constitución ni la ley confieren a sus policías una naturaleza jurídica militar pero quedan de todos modos sometidas a la jurisdicción penal militar.

La Constitución Política de Colombia de 1991 integró bajo el concepto de “Fuerza Pública” a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional (artículo 216), pero distinguió al mismo tiempo que la segunda era “un cuerpo armado permanente de naturaleza civil” (artículo 218). No obstante, la ley estableció que los delitos cometidos por unos y otros eran de competencia de la justicia militar (artículos 1 a 5 del Código Penal Militar).

En el caso peruano, la Constitución de 1993 contempla un capítulo especial sobre “la seguridad y la defensa nacional”. Si bien establece una naturaleza jurídica y finalidades distintas para las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, el artículo 173 establece que los miembros de ambas instituciones quedan sometidos al fuero respectivo (militar o policial) en casos de “delitos de función”. El Código de Justicia Militar Policial creado por el Decreto Legislativo N° 1094 de 1 de septiembre de 2010, establece, no obstante, una nueva categoría jurídica común para las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional y las denomina “Fuerzas del Orden”.

---

Armadas cuentan con dos reglamentos de disciplina militar, que son el Decreto Supremo (Defensa) 1.445 de 1951 que rige para el Ejército y la Fuerza Aérea, y el Decreto Supremo (Defensa) 1.232 de 1986 aplicable a la Armada. Carabineros tiene su propio reglamento de disciplina militar que es el Decreto Supremo (Interior) 900 de 1967.

- 16 El Cuerpo de Carabineros surgió en 1906 como una agrupación del Ejército con funciones policiales (Decreto Supremo 113 y Decreto Supremo 1.230). Progresivamente adquirió independencia funcional hasta alcanzar su autonomía en 1925 (Decreto Ley 283). La fusión de las policías fiscales con el Cuerpo de Carabineros en 1927 selló la identidad militar y policial de Carabineros de Chile como “*institución de carácter militar, a cuyo cargo estarán en todo el territorio de la República, el mantenimiento de la seguridad y el orden y la vigilancia del cumplimiento de las leyes y demás disposiciones de carácter general*” (Decreto con Fuerza de Ley 8.352). Esta definición institucional sufrió algunas modificaciones en las sucesivas leyes orgánicas que acentuaron su profesionalismo policial. La ley orgánica de 1960 explicitó lo “*policial*” (Decreto con Fuerza de Ley 213), la de 1975 añadió los elementos “*profesional y técnico*” (Decreto Ley 1.063) y la de 1990 detalló los quehaceres de Carabineros y se alcanzó así la definición actual de “*institución policial técnica y de carácter militar, que integra la fuerza pública y existe para dar eficacia al derecho; su finalidad es garantizar y mantener el orden público y la seguridad pública interior en todo el territorio de la República*” (Ley 18.961). En toda esta evolución jurídica ha permanecido inalterable la naturaleza militar y policial de Carabineros de Chile (ver: SOTO MUÑOZ, Daniel. El carácter militar en la evolución jurídica de Carabineros de Chile. *Revista Académica*, Santiago (49): 100-140, 2010).

### *El derecho sancionador castrense*

El deber de obediencia es el origen de las obligaciones de servicio que configuran la disciplina de los cuerpos armados o cuerpos militares. El derecho sancionador militar protege este bien jurídico supraindividual<sup>17</sup> a través de dos vías, una disciplinaria<sup>18</sup> y otra penal<sup>19</sup>.

Si la contravención al deber de servicio es nociva solo para el ordenamiento de las organizaciones militares, origina una falta reglamentaria que es sancionada disciplinariamente. Si la infracción al deber daña o pone en peligro, además, a la sociedad completa (afectando la capacidad operativa de la organización), configura un delito que es castigado penalmente<sup>20</sup>. Ver Cuadro 3.

**Cuadro 3**  
**Derecho Sancionador Castrense**

	<b>Derecho disciplinario militar</b>	<b>Derecho penal militar</b>
<b>Bien jurídico afectado</b>	Deber de servicio	Deber de servicio
<b>Sujeto afectado</b>	Organización militar	Sociedad
<b>Calificación del ilícito</b>	Falta disciplinaria	Delito militar
<b>Órgano sancionador</b>	Administración del Estado	Tribunales Militares
<b>Facultad sancionadora</b>	Potestad disciplinaria	Jurisdicción penal militar
<b>Proceso</b>	Administrativo	Justicia penal militar

**Fuente:** elaboración propia considerando a HIGUERA GUIMERÁ, J. Felipe. Curso de derecho penal militar español. I Parte general. Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1990. 596p (2011).

En prácticamente toda la legislación penal militar latinoamericana la relación de complemento entre el derecho penal militar y el derecho disciplinario militar se establece en el Código Penal Militar (ver Cuadro 4).

17 Se entiende por bienes jurídicos "los intereses fundamentales de la vida en comunidad, vinculados con el individuo como persona que vive y se desarrolla en sociedad y que generalmente, se reconocen constitucionalmente" (Ver: VARGAS PINTO, Tatiana. Derecho penal ¿una tensión permanente? **Ius Publicum**, Valparaíso, (16): 69-89, 2006).

18 En Chile tanto la Constitución (artículo 19 No. 3), como la ley (artículo 431 del Código de Justicia Militar) regulan el derecho disciplinario militar.

19 De la misma manera la Constitución chilena (artículo 83 inciso tercero) y la ley (artículos 1 y 6 del Código de Justicia Militar) configuran las atribuciones de la jurisdicción penal militar.

20 Ver: ASTROSA HERRERA, Renato. Derecho penal militar. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1974. pp. 21 y 22; MERA FIGUEROA, Jorge. La parte especial del derecho penal militar chileno. En su: Hacia una reforma de la justicia militar. Santiago, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002. p. 15.

**Cuadro 4**  
Códigos penales militares latinoamericanos

	Norma	Año	Policías	Civiles	Delito militar	Derecho disciplinario
<b>Argentina</b>	Código de Justicia Militar (ley 14.029) Derogado por ley 26.394 de 6.8.2008	1951	Gendarmería Nacional (art. 22, 872)	Si (art 108, 135, 467, 813817-, 820, 874)	"Toda violación de los deberes militares que tenga pena señalada en este Código y demás leyes militares; y además, todo hecho penado por los bandos que las autoridades militares facultadas al efecto dicten, en tiempo de guerra" (art. 508).	"Constituye falta de disciplina toda violación de los deberes militares, que la ley o los reglamentos repriman con alguna de las sanciones enumeradas en el artículo 549" (art. 509).
<b>Bolivia</b>	Código Penal Militar. Código de Procedimiento Penal Militar	1976	No	Si (art 1.2, 3; 122 CPM)	"Son autores los que personalmente cometen un delito militar o presten cooperación de tal naturaleza, que sin ella no había podido cometerse" (art. 17 CPM).	"(Faltas disciplinarias). Serán reglamentadas las faltas y sus castigos para los señores generales, oficiales, suboficiales, clases, caballeros cadetes, alumnos, personal de servicios y soldados de las Fuerzas Armadas de la Nación, el Poder Ejecutivo que fijará el respectivo procedimiento" (art. 228 CPM).
<b>Brasil</b>	Código Penal Militar (Decreto Lei 1.001)	1969	Policía Militar	No (art.9.III parágrafo único)	El artículo 10 a 28 establece que son delitos militares los que establece el Código o las leyes penales.	"Este Código <i>não</i> comprende as <i>infrações dos regulamentos disciplinares</i> " (art 19).
<b>Chile</b>	Decreto Ley 806	1925	Carabineros (art. 6)	Si (como sujeto pasivo o víctima, Ley 20.477 de 30.12.2010)	"Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento: 1° De las causas por delitos militares, entendiéndose por tales los contemplados en este Código" (art. 5.1).	"El Presidente de la república dictará en cada Ins-titución los reglamentos correspondientes sobre los deberes militares, las faltas de disciplina, las reglas de servicio y demás necesarios para el régimen militar" (art. 431).
<b>Colombia</b>	Ley 1.407	2010	Policía Nacional (arts. 1-4)	No (art.5)	"Son delitos relacionados con el servicio aquellos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo dentro o fuera del territorio nacional, cuando los mismos se deriven directamente de la función militar o policial que la Constitución, la ley y los reglamentos les ha asignado" (art. 2).	-
<b>Ecuador</b>	Codificación 27, Registro Oficial Suplente 356	1961	Policía urbana o rural (art.3.5)	No (art. 3 y 4)	"Son infracciones militares: a) las acciones u omisiones sancionadas por este Código, cometidas por individuos pertenecientes a las Fuerzas Armadas, en servicio activo" (art. 1.a).	"Los crímenes se sancionan con reclusión, los delitos con prisión correccional y, las faltas con pena disciplinaria, conforme al Reglamento de Disciplina Militar" (art. 5 inc. 2).
<b>El Salvador</b>	Decreto 562	1964	Guardia Nacional, Policía Nacional y Policía de Hacienda (art. 28)	Asimilados (art 134)	"Las disposiciones de este Código se aplicarán exclusivamente a los miembros de la Fuerza Armada en servicio activo por los delitos y faltas puramente militares" (art. 1).	"Constituye falta toda infracción de los deberes militares expresamente sancionados en este Código y en general, toda infracción que, a juicio del superior, menoscabe la disciplina o dañe el servicio y que no se halle comprendida entre las que el Código castiga como delito" (arts. 164-176).

	Norma	Año	Policías	Civiles	Delito militar	Derecho disciplinario
<b>Guatemala</b>	Ley 566	2005	No	Asimilados (art. 11, 46)	"Son delitos o faltas militares, las acciones u omisiones dolosas o imprudente, calificadas y penadas por este Código" (art. 31). "Son delitos militares las acciones y omisiones voluntarias penadas en esta ley" (art. 1).	"No son penas: b) las correcciones disciplinarias que como consecuencia de alguna infracción disciplinaria impongan los mandos militares" (art 55.b) "Faltas son las infracciones a que la ley señala pena correccional" (art. 2).
<b>Honduras</b>	Decreto 76	1906	Fuerza de Seguridad Pública	—		
<b>México</b>	Diario Oficial 31.08.1931	1933	No	No (art.57)	"Son delitos contra la disciplina militar: I.- Los especificados en el Libro Segundo de este Código. II.- los de orden común o federal..." co- metidos por militares de servicio (art. 57).	"Los funcionarios del Servicio de Justicia Militar tendrán facultades para imponer amonestación y arresto en los términos de la Ley de Disciplina del Ejército y Armada Nacionales, como correcciones disciplina- rias, a sus subalternos, por las faltas que cometen en el desempeño de sus cargos" (art. 92-94, 127).
<b>Nicaragua</b>	Ley 566	2006	No	Asimilados (art.11)	"Son delitos o faltas militares, las acciones u omisiones dolosas o imprudente, calificadas y penadas por este Código" (art. 31).	"Toda infracción disciplinaria militar, aunque haya sido corregida de conformidad con las disposicio- nes del reglamento disciplinario del Ejército de Ni- caragua, podrá ser sometida al ejercicio de una ac- ción penal cuando las circunstancias que le sean conexas indiquen que puede llegar a constituir un delito o falta militar" (art.10 inc. Tercero).
<b>Paraguay</b>	Ley 843	1980	No	No (art.3)	"Constituye delito militar toda acción u omisión que este Código, las Leyes militares, los Ban- dos militares en tiempo de guerra y los Regla- mentos, sancionan con una pena" (art. 1).	"Se considerarán faltas a la disciplina militar todas las acciones u omisiones que importante quebran- tamiento de los deberes militares o violación de los Reglamentos y Ordenes de los superiores, relacio- nados con el servicio, que no alcancen a constituir delito" (art. 2).
<b>Perú</b>	Decreto Legislativo 1094	2010	Policía Nacional (art.7)	No (art. 1)	"El delito de función es toda conducta ilícita co- metida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vin- culados con la existencia, organización, opera- tividad o funciones de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional" (art. II).	"Sus disposiciones no comprenden las infraccio- nes disciplinarias militares policiales, que se re- girán por sus disposiciones específicas" (art. I.3).
<b>Uruguay</b>		1943	No	Si (art. 3)	"Constituyen delito militar los actos que este Có- digo, las leyes militares, los bandos militares en tiempo de guerra y los Reglamentos del Ejército y la Marina, sancionan con una pena" (art. 1).	Penas disciplinarias (art. 20-28).
<b>Venezuela</b>	Gaceta Oficial N° 5263	1998	No	Si (art. 43, 46, 123, 128, 487)	"Es un delito militar toda acción u omisión que este Código tenga declarado como tal" (art. 384).	"Falta militar es toda acción u omisión sujeta a una pena no mayor de noventa días de arresto. Las faltas militares serán enumeradas y castiga- das en el Reglamento de castigos Disciplinarios" (art 385).

Fuente: elaboración propia (2011).

**Cuadro 5**  
Reglamentos de Disciplina Militar Latinoamericanos

País	Reglamento de Disciplina	Norma que lo crea	Vigencia
<b>Argentina</b>	Código de Disciplina de las Fuerzas Armadas.	Ley 26-394	6.8.2008
<b>Bolivia</b>	Reglamento de faltas disciplinarias y sus castigos, N° 23.	Resolución Suprema N° 181.303	1.3.1979
<b>Brasil</b>	Reglamento Disciplinario de la Aeronáutica (RDAER).	Decreto N° 76.322	22.9.1975
	Reglamento Disciplinario de la Marina.	Decreto N° 88.545	26.7.1983
	Reglamento Disciplinario del Ejército (R4).	Decreto N° 4.346	26.8.2002
<b>Chile</b>	Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas (Ejército y Fuerza Aérea).	Decreto Supremo (Defensa) N° 1.445	14.12.1951
	Reglamento de Disciplina de Carabineros de Chile, N° 11.	Decreto Supremo (Interior) N° 900	20.6.1967
	Reglamento de Disciplina de la Armada.	Decreto Supremo (Defensa) N° 1232	21.10.1986
<b>Colombia</b>	Ley Reglamento del Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares.	Ley N° 836	16.7.2003
	Ley sobre Régimen Disciplinario para la Policía Nacional.	Ley 1.015	7.2.2006
<b>Ecuador</b>	Reglamento sustitutivo al Reglamento de Disciplina Militar.	Acuerdo Ministerial N° 1057	13.7.2009
<b>El Salvador</b>	Código de Justicia Militar.	Decreto Legislativo N° 562	29.5.1964
<b>Guatemala</b>	Reglamento de Sanciones Disciplinarias.	Acuerdo Gubernativo N° 24-2005	24.1.2005
<b>Honduras</b>	Reglamento de Personal para los Miembros de las Fuerzas Armadas.	Departamento Ley y Orden 2005	12.9.1991
<b>México</b>	Ley de Disciplina del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos.	DOF	10.12.2004
	Ley de Disciplina para el Personal de la Armada de México.	DOF	13.12.2002
<b>Nicaragua</b>	Reglamento Disciplinario Militar.	Orden N° 17	—
<b>Paraguay</b>	Código Penal Militar.	Ley N° 843	19.12.1980
<b>Perú</b>	Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.	Ley N° 29.131	9.11.2007
	Ley sobre Régimen Disciplinario de la PNP.	Ley 29.356	13.5.2009
<b>República Dominicana</b>	Reglamento Militar Disciplinario de las Fuerzas Armadas.	Decreto N° 02-08	—
<b>Uruguay</b>	Reglamento General de Disciplina para el Personal Militar de la Fuerza Aérea.	Decreto 55/994	8.2.1994
	Reglamento de Disciplina de la Armada Nacional	Decreto N° 180/001	17.5.2001
	Reglamento General del Servicio N° 21 Ejército Nacional.	Decreto N° 305/003	29.7.2003
<b>Venezuela</b>	Reglamento de Castigos Disciplinarios N° 6 de la Fuerza Armada Nacional.		1949

**Fuente:** elaboración propia a partir de BERMEO L., Dolores y CASTAÑEDA G., Ivette y CASTRO, Gustavo. Radiografía del sistema de justicia militar en América Latina. En: RIAL, Juan (Comp.) La justicia militar, entre la reforma y la permanencia. Buenos Aires, Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL. pp. 29-42.

Las normas disciplinarias y el procedimiento para la aplicación de la potestad disciplinaria, no obstante, son pormenorizados en leyes o reglamentos específicos, la mayoría de ellos, dictados por el Ejecutivo en uso de su potestad reglamentaria (ver Cuadro 5). Solo El Salvador y Paraguay tienen regulado el castigo disciplinario en el Código Penal Militar.

La dogmática penal plantea que el derecho penal militar es una parte especializada del Derecho penal común y, por tanto, está sujeto a sus mismos principios. El Derecho penal militar complementa la legislación penal ordinaria tutelando “*los planos deontológicos de la formación castrense como valor, honor, disciplina, obediencia*”<sup>21</sup>. El derecho penal militar no constituye, desde la perspectiva de la dogmática penal, un derecho extraordinario, ni un derecho para regular o legitimar situaciones de privilegio o de emergencia. Es una “*ultima ratio*” destinada a proteger, de forma permanente, bienes jurídicos relevantes para la sociedad que están relacionados con el funcionamiento de la organización castrense.

#### *Controversia en torno a la definición de delito militar*

La doctrina ha establecido que el delito militar, en el fondo, es un quebrantamiento grave de un deber militar específico implícitamente existente en el tipo penal<sup>22</sup>. No obstante, los códigos penales militares latinoamericanos, por regla general, no han definido qué se entiende por delito militar, sino solo enuncian que debe entenderse como tales los contemplados en la legislación castrense. Así lo establecía el artículo 508 del derogado código argentino y, actualmente, los artículos 10 a 28 del código brasileño, el artículo 5 del chileno, el 1 del ecuatoriano, el 31 del guatemalteco, el 1 del hondureño, el 57 del mexicano, el 31 del nicaragüense, el 1 del paraguayo, el 1 del uruguayo, y el 384 del venezolano (ver Cuadro 4).

Una indefinición legal análoga del concepto del delito militar generó en España un debate constitucional. Este se centró en definir el significado del concepto “*ámbito estrictamente castrense*”, que establecía el artículo 117.5 de la Constitución Española de 1978. El Código Penal Militar español no contribuía a establecer el concepto pues preceptuaba que eran tales “*las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas en este Código*” (artículo 20). Inicialmente, el Tribunal Constitucional español interpretó que el delito militar estaba configurado

---

21 FERRO T., José. Constitución y derecho penal militar. **Prolegómenos: derechos y valores**. Vol. III (16): 37-54, 2005.

22 ASTROSA, R. *op. cit.* p. 289.

por la naturaleza del bien jurídico lesionado (sentencia del Tribunal Constitucional 75/1982). Esta idea fue revisada posteriormente (Sentencia Tribunal Constitucional 60/1991, FJ3º), considerando que para que existiera un delito militar se debían reunir tres elementos: objetivos (naturaleza del bien jurídico), subjetivos (carácter militar del sujeto) y funcionales (dependientes de la naturaleza militar de los derechos y obligaciones en juego)<sup>23</sup>.

Actualmente la doctrina distingue entre delitos “exclusiva” o “propiaamente militares”, que son aquellos en los que el militar quebranta un deber inherente al servicio militar; y “delitos impropiaamente militares” o “falsos delitos militares”, que se dan cuando un civil lesiona un bien jurídico militar, un militar comete un delito que no afecta directamente intereses militares, o un mismo hecho daña al mismo tiempo bienes jurídicos tutelados por la legislación ordinaria y la castrense<sup>24</sup>.

Los delitos militares son aquellos que se configuran, al mismo tiempo, por la naturaleza militar del bien jurídico protegido, y por la calidad militar del autor que infringe sus deberes militares. Los delitos militares están relacionados con la inobservancia, normalmente dolosa, *“de los deberes profesionales nacidos de la relación especial de servicio que vincula al militar con el Estado. El delito militar afecta o pone en peligro, intereses vinculados a la eficacia del Estado en las funciones de la seguridad o la defensa”*. Conjuntamente, el protagonista debe ser un representante del Estado en servicio activo, y su acción u omisión debe ser grave y superar la calificación de una mera infracción profesional.

Solo los códigos penales militares colombiano y peruano contemplan una adecuada definición del delito militar. El Código Penal Militar colombiano señala en su artículo 2: *“Son delitos relacionados con el servicio aquellos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo dentro o fuera del territorio nacional, cuando los mismos se deriven directamente de la función militar o policial que la Constitución, la ley y los reglamentos les ha asignado”*. En tanto el Código Penal Militar Policial peruano en su título preliminar, artículo II, establece que delito de función es *“toda conducta ilícita cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vinculados con la existencia, organización, operatividad o funciones de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional”*.

23 COTINO HUESO, Lorenzo, El modelo constitucional de las fuerzas armada. Tesis (Doctorado en Derecho). Valencia, España, Facultad de Derecho Universidad de Valencia, 2007. p. 325.

24 FERNÁNDEZ S., Francisco. El Estatuto jurídico-constitucional de las Fuerzas Armadas y su desarrollo legislativo. Balance de un cuarto de siglo. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Año 24 (70): 189-232, 2004.

Por su parte, los Códigos de Justicia Militar salvadoreño (artículo 1) y mexicano (artículo 57), se aproximan a la definición aceptada al vincular solo a los militares de servicio, aunque no aluden la necesaria afección al deber de servicio (ver Cuadro 4).

Algunos códigos penales militares latinoamericanos mantienen aún la posibilidad de juzgar civiles. Así ocurre con el Código Penal Militar boliviano (artículos 1.2, 3 y 122), el Código Penal Militar uruguayo (artículo 3), y el Código Orgánico de Justicia Militar de Venezuela (artículos 43, 46, 123, 128 y 487). Varios consideran la posibilidad de juzgar al personal civil “asimilado”, como preceptúan los códigos de El Salvador (artículo 134), Guatemala (artículos 11 y 46) y Nicaragua (artículo 11). La mayoría restringe derechamente la competencia de los tribunales militares sobre civiles, como la legislación chilena (artículo 1 de la ley 20.477 de 30 de diciembre de 2010) y los códigos de Brasil (artículo 9.III), Colombia (artículo 5), Ecuador (artículos 3 y 4), México (artículo 57), y Paraguay (artículo 3). Perú, además, lo tiene prohibido constitucionalmente en el artículo 173, salvo los casos de traición a la patria, terrorismo e infracciones al Servicio Militar Obligatorio (ver cuadro 4)<sup>25</sup>.

### *Derecho penal militar y jurisdicción penal castrense*

Las razones que normalmente se esgrimen para justificar la existencia de un sistema independiente de justicia penal militar son de tipo práctico. Entre otras, la posibilidad de disponer de un mecanismo rápido y efectivo para el mantenimiento de la disciplina, contar con especialistas militares para fundamentar las decisiones judiciales, poder administrar justicia a fuerzas desplegadas en el extranjero, y garantizar la seguridad y cohesión de los cuerpos militares<sup>26</sup>.

Algunos Estados limitan su funcionamiento para casos de conflictos armados y han derogado explícitamente la justicia penal militar para tiempos de paz (Francia, Bélgica, República Checa, Alemania y recientemente Argentina). Los que cuentan con jurisdicción penal militar para tiempos de paz, han optado por

---

25 De la sumatoria de estos elementos es posible sugerir que el delito militar es “una contravención grave a los deberes de servicio cometida por militares en servicio activo, que daña o pone en peligro la capacidad del Estado para cumplir las funciones de seguridad o defensa”. En tanto, bien jurídico militar puede delinarse como “la obediencia y no deliberancia de la organización castrense”.

26 RODRÍGUEZ-VILLASANTE y Prieto, José Luis. El derecho militar en el siglo XXI (segunda parte): La organización de la jurisdicción militar. Diversos sistemas de derecho y legislación comparada. **Revista Española de Derecho Militar, separata al N° 83**. (83) 59-96, 2004.



modelos anglosajones o continentales, sin que exista una diferencia sustantiva entre ambos<sup>27</sup>.

Casi toda la legislación penal militar latinoamericana proviene de la adaptación de las “Reales Ordenanzas” españolas<sup>28</sup>. Estas fueron reemplazadas en Chile por la Ordenanza General del Ejército de 1839<sup>29</sup>. Prácticamente desde su vigencia se discutió la necesidad de establecer un código penal militar<sup>30</sup>. Algunas comisiones revisoras apuntaron a la elaboración de normas distintas para la Armada y el Ejército y otras sugirieron la redacción de un código común. La Ordenanza fue modificada en los años 1894 y 1900<sup>31</sup>, y fue finalmente sustituida en

27 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–. (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”. En: MERA, Jorge (edit.). Hacia una Reforma de la Justicia Militar, delito militar. Santiago, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002. pp. 147-180).

28 Las primeras “Ordenanzas” datan del año 1587 y fueron elaboradas por Alejandro Farnesio. En 1633 se aprobaron las Ordenanzas para el buen Gobierno del Mar Océano que actualizaron toda la legislación militar y la hicieron aplicable a la Armada española. En 1701 Felipe V dictó una nueva ordenanza, conocida como “Segunda de Flandes”, que introdujo una judicatura colegiada (el Consejo de Guerra) y que mantuvo el fuero militar como “privilegio”. La “Segunda de Flandes” fue reemplazada por las Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos de Carlos III en 1768 que subsistieron en casi toda América Latina hasta mediados del siglo XIX (Ver: BRU Peral, Ana María. Proceso contencioso-disciplinario militar. Madrid, Ministerio de Defensa, 2001. pp. 27-74. MILLÁN Garrido, Antonio. Justicia militar. Barcelona, Ariel, 2010. pp. 21-104). Las Ordenanzas de Carlos III rigieron en Chile hasta el 25 de abril de 1839, fecha en la que el Presidente Prieto promulgó la “Ordenanza General de Ejército”. Esta norma fue aplicable parcialmente a la Marina de Guerra, institución que por su parte, continuó aplicando las Ordenanzas Navales españolas de 1748 y 1793 hasta el siglo XX (DUVAUCHELLE M. La justicia naval penal chilena. Una mirada a su evolución histórica. [En línea] Revista de Marina. [Fecha de consulta: 5 de octubre de 2011]. Disponible en: <<http://www.revistamarina.cl/revismar/revistas/1998/3/duvauche.pdf>> 2-3).

29 RISOPATRÓN CAÑAS, Darío. Lejislación militar de Chile. Comprende las disposiciones de carácter general dictadas desde el año 1812 hasta noviembre de 1882, i vigentes en esta última fecha Tomo II. Ordenanza general del Ejército. Santiago, Imprenta Gutenberg, 1882. 383p

30 Los primeros encargos formales para la elaboración de un “Código Militar” datan de 1843 y 1853. Posteriormente se comisionó la elaboración de un proyecto a los Coroneles de Ejército José María de Sessé y Justo Arteaga en 1862 (ver: RISOPATRÓN CAÑAS, Darío. Lejislación militar de Chile. Comprende las disposiciones de carácter general dictadas desde el año 1812 hasta noviembre de 1882, i vigentes en esta última fecha. Tomo I. Preceptos de la Constitución i de los códigos, leyes i disposiciones concernientes al servicio militar. Santiago, Imprenta Gutenberg, 1882. pp. 490 y 491). Comisiones sucesivas se dispusieron hasta 1877, incluyendo una específica para la redacción de un código penal militar para la Armada que estuvo a cargo de Luis Uribe Orrego y Antonio Varas de la Barra (ver: DUVAUCHELLE Mario. Las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile: su regulación constitucional y orgánica constitucional. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1994. p. 266).

31 Tanto la codificación ocurrida en la segunda mitad del siglo XIX (Código Civil de 1857, Código Penal de 1874 y Ley de Organización de los Tribunales en 1875), como las modificaciones la organización del Ejército ocurridas durante la Guerra del Pacífico (1879 a 1883), habían dejado obsoletos largos acápite de la Ordenanza.

1925 por el Código de Justicia Militar elaborado por Santiago Lazo y Óscar Fenner. El Decreto Ley 806 de 23 de diciembre de 1925 estableció que empezaría a regir a partir de marzo del año siguiente<sup>32</sup>.

La justicia militar fue empleada profusamente en Latinoamérica durante los años 70<sup>33</sup> como un instrumento para enfrentar la subversión<sup>34</sup>. Producto de esta “expansión” de la jurisdicción penal militar, actualmente se presentan dos problemas: se aplica en la mayoría de los casos al juzgamiento de personas que no son estrictamente militares activos y ha asumido una autonomía que la deja fuera del control del poder judicial. Solo Argentina, Brasil, Nicaragua y Uruguay han implementado un sistema judicial militar inserto en la justicia ordinaria<sup>35</sup>. Estas son las principales razones que permiten afirmar que la reforma de la justicia penal militar es una cuestión pendiente en casi toda la región<sup>36</sup>.

## **Influencia del derecho internacional**

### ***Estándares internacionales para la justicia penal***

El derecho internacional de los derechos humanos está compuesto por un conjunto de normas que tienen su origen en el reconocimiento de la dignidad humana. Estas imponen a los Estados ciertos estándares mínimos en el ejercicio de las funciones administrativas, legislativas y jurisdiccionales<sup>37</sup>.

---

32 El Código de Justicia Militar no hizo referencia explícita de su aplicación a la Armada y al Cuerpo de Carabineros entendiéndose sus normas resultaban naturalmente vigentes para ambas organizaciones militares. La primera ley orgánica de Carabineros de Chile, sucesor del Cuerpo de Carabineros, solucionó esta omisión, haciendo mención expresa a la vigencia del fuero militar (Ley 8.352 de 1927, artículo 11). Una reforma posterior al Código de Justicia Militar explicitó su vigencia para la Marina de Guerra en 1927 (Decreto con Fuerza de Ley 1.983 de 1927, artículo 1), y para Carabineros en 1929 (Ley 4.670 de 1929, artículo 7). Para la Fuerza Aérea de Chile, fundada en 1930, se crearon en 1931 los Juzgados de Aeronáutica, que pasaron a denominarse Juzgados de Aviación en 1944 (Ley 7.852 de 1944).

33 RIAL, Juan. Tendencias de la justicia militar en América Latina. En: DONADIO, Marcela (coord.), Atlas comparativo de la defensa en América Latina, edición 2007. Buenos Aires, Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL, 2008. pp. 27 a 46.

34 En Chile la tendencia de considerar el Derecho penal militar como una legislación de emergencia data de los años treinta del siglo pasado. Bajo la dictadura de Ibáñez, la ley 4.935 de 24 de enero de 1931 estableció que los delitos cometidos contra la seguridad interior del Estado serían de competencia de la justicia militar. Dicha medida se amplió para castigar las opiniones desfavorables de la oposición mediante el Decreto con Fuerza de Ley 143 de 5 de mayo de 1931. Bajo el gobierno de Juan Esteban Montero la ley 5.091 de 18 de marzo de 1932, castigó a los civiles y militares que indujeran la indisciplina en las Fuerzas Armadas y en Carabineros. Bajo la dictadura de la “República Socialista” se dictó el Decreto Ley 50 de 21 de junio de 1932, que estableció sanciones para los delitos cometidos contra la seguridad interior del Estado.

35 RIAL, J. *Ibid.*

36 FACULTAD Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO-Chile. Reporte del sector seguridad en América Latina y el Caribe FLACSO-Chile, 2008. pp. 56 y 57.

37 Las obligaciones genéricas más importantes que contraen los Estados en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos consisten en respetar y garantizar la vigencia de tales derechos (artículo 1 de la Convención Americana y 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). La obligación de

En el ámbito de la administración de justicia, la Declaración Universal de Derechos Humanos aseguró los principios generales del “debido proceso”, afirmando que toda persona tiene derecho a “*ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal*”<sup>38</sup>.

De la Declaración Universal se pueden extraer tres elementos que se encuentran asociados a un proceso justo: la competencia, la independencia y la imparcialidad que, juntos, garantizan el pleno goce de los derechos y libertades de imputados y víctimas. Estos estándares de justicia fueron desarrollados posteriormente por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14) y por la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8).

Para la mayoría de los ordenamientos jurídicos positivos, la obligatoriedad de estos preceptos surge tanto de la fuerza vinculante del derecho internacional de los derechos humanos, como de las normas constitucionales. En el caso chileno, la referencia constitucional a estos principios es doble. Por una parte, están consagrados como límite para el ejercicio de la soberanía estatal en el artículo 5 inciso segundo y, por otra, están establecidos como garantías para un debido proceso en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política del Estado.

### ***Adecuación de la justicia militar a los estándares internacionales***

#### *Jurisprudencia de órganos de supervisión de Naciones Unidas*

El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas interpretó los alcances del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y determinó en 1984 que la jurisdicción militar “*per se*” no estaba prohi-

---

“respetar” exige al Estado y a sus agentes que no violen, obstaculicen o impidan el ejercicio de los derechos establecidos en los tratados (constituye una obligación de no hacer). La obligación de “garantizar” exige el emprendimiento de acciones legislativas, judiciales y administrativas que aseguren las condiciones para su goce efectivo, impidiendo que terceros impidan el acceso a esos bienes (constituye una obligación de hacer). La obligación de “garantizar” también importa la prevención, el castigo y la sanción de las infracciones que contra las personas aplicando un sistema de persecución penal eficiente para el esclarecimiento de las conductas delictivas (ver: MEDINA, Cecilia. El derecho internacional de los derechos humanos. EN: HUMANAS, Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género. Derechos humanos, selección de tratados internacionales y recomendaciones de organismos internacionales a Chile. Santiago, Humanas, 2006. pp. 7-65 y MEDINA, Cecilia y NASH, Claudio. Sistema interamericano de derechos humanos: introducción a sus mecanismos de protección. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2007. pp. 19-30).

38 Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo 10.

bida<sup>39</sup>. Representó, no obstante, su inquietud porque en muchos países tribunales militares o especiales y juzgaban a personas civiles y esto *“podría representar graves problemas en lo que respecta a la administración equitativa, imparcial e independiente de la justicia”*<sup>40</sup>.

En 1991 el Comité de Derechos Humanos desestimó una comunicación individual presentada por un ciudadano holandés que se había rehusado a cumplir con el servicio militar y que, a consecuencia de ello, había sido condenado por un tribunal militar<sup>41</sup>. El Comité decidió que la judicatura castrense que había sido cuestionada podía considerarse efectivamente “independiente e imparcial”: el tribunal era presidido por un juez miembro de un tribunal de apelaciones, los miembros militares eran inamovibles y habían sido nombrados por el Jefe de Estado (la Corona), los jueces militares no formaban parte de la cadena de mando militar, y las sesiones del tribunal eran públicas<sup>42</sup>.

En los años posteriores, Naciones Unidas adoptó una posición más negativa. El Relator Especial de la ONU sobre “Independencia de Jueces y Abogados” manifestó en 1998 su reserva a la interpretación anterior del Comité, *“habida cuenta de la evolución actual del derecho internacional, que se orienta hacia la prohibición de la utilización de tribunales militares para el procesamiento de civiles”*<sup>43</sup>

Por su parte, el “Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria” estimó en 1999 que de subsistir “alguna forma” de justicia militar, esta debía sujetarse a varias limitaciones: declararse incompetente para juzgar a civiles, o a militares si entre las víctimas había civiles; declararse incompetente para juzgar a civiles y a militares en casos de rebelión, sedición o cualquier delito que ponga en peligro el régimen democrático; y no aplicar en ningún caso la pena de muerte<sup>44</sup>.

---

39 Solo la Declaración de las Naciones Unidas sobre protección e todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (artículo 16) y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículo 9) hacen mención a la justicia penal militar para prohibir su competencia en este tipo de delitos.

40 *Observación General N° 13* (1984).

41 O’DONNELL, Daniel. Derecho internacional de los derechos humanos, normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007. pp. 386-397.

42 *Caso J.P.K contra Países Bajos* (1991).

43 *Informe del Relator Especial encargado de la cuestión de la independencia de los jueces y abogados* (1998) párr. 79.

44 *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria* (1999) párr. 80.

Finalmente, en 2005, el Relator Especial de la ONU sobre la “Cuestión de la administración de justicia por los tribunales militares”<sup>45</sup>, presentó a la Comisión de Derechos Humanos un “Proyecto de principios sobre la administración de justicia por los tribunales militares” destinado a establecer estándares mínimos para su legitimidad. Las propuestas más importantes consideraron que los tribunales militares *“deberían formar parte integrante del sistema judicial general”* (Principio 1); que *“la competencia de los órganos judiciales militares debería estar limitada a las infracciones cometidas dentro del ámbito estrictamente castrense por el personal militar”* (Principio 7) y que debiesen excluirse el *“enjuiciamiento de autores de violaciones graves a los derechos humanos”* (Principio 8).

Respecto de Chile, el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas<sup>46</sup> ha señalado, reiteradamente, que la existencia de la justicia militar constituye un obstáculo para la investigación de los delitos de tortura cometidos por funcionarios policiales. Así consta sucesivamente en las observaciones a los informes periódicos en los años 1990, 1991, 1995, 2004 y 2009<sup>47</sup>.

### ***Jurisprudencia de órganos de supervisión del Sistema Interamericano***

#### ***(a) Legitimidad de la existencia de la justicia militar***

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha confirmado recientemente que la jurisdicción penal militar en los Estados democráticos puede emplearse normalmente, pero cuando sea estrictamente necesario y en la medida que se encuentre estructurada sobre los principios y garantías del derecho penal moderno:

*“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*

45 Informe presentado por el Sr. Emmanuel Decaux (2005).

46 La “Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes” (Res. Asamblea General ONU 39/46 de 10.12.1984), está vigente en Chile desde el 26 de noviembre de 1988. La competencia del “Comité contra la Tortura” fue reconocida por Chile mediante comunicación al Secretario General de la ONU el 15 de marzo de 2004, y su decreto promulgatorio fue publicado el 25 de agosto de 2004. El 12 de diciembre de 2008, Chile ratificó ante la ONU el “Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes” del año 2002. Dicho tratado está vigente desde su publicación el 14 de febrero de 2009 y de conformidad al artículo 17, obligaba a Chile a implementar a más tardar en enero de 2010 los “Mecanismos Nacionales de Prevención” (MNP). La instauración por ley de esta institución específica aún sigue pendiente.

47 Comité contra la Tortura, 42 período de sesiones. CAT/C/CHL/CO/5.14 de mayo de 2009. Versión no editada. Disponible en: [http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/cobs/CAT.C.CHL.CO.5\\_sp.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/cobs/CAT.C.CHL.CO.5_sp.pdf) [fecha de consulta: 5 de octubre de 2011].

*intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares*<sup>48</sup>.

La Corte IDH ha sostenido el criterio según el cual la jurisdicción penal militar, en estricto derecho, solo debe juzgar a militares en servicio activo y por la comisión de delitos que atenten contra bienes jurídicos “propios del orden militar”, debiendo excluirse, por tanto, los actos que no afectan la esfera castrense<sup>49</sup>.

(b) *Principios básicos para la justicia militar*

La Corte IDH ha desarrollado ampliamente el significado del debido proceso, tanto para referirse a los órganos jurisdiccionales, como al procedimiento penal militar.

La Corte IDH se pronunció sobre el principio de “independencia e imparcialidad” en el caso “Castillo Petruzzi y otros”. La causa trataba sobre cuatro personas civiles que habían sido condenadas por el delito de “traición” por tribunales militares peruanos integrados por jueces “sin rostro”. La Corte advirtió que:

*“la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias”*<sup>50</sup>.

En cuanto al principio del “juez competente o juez natural”, la Corte IDH estimó en el caso “Durand y Ugarte”, relativo a una masacre de reclusos amotinados que habían pertenecido a Sendero Luminoso, que los delitos derivados del uso excesivo de la fuerza solo podían ser considerados delitos comunes:

*“los actos que llevaron a este desenlace no pueden ser considerados delitos militares, sino delitos comunes, por lo que la investigación y sanción de los*

---

48 *Caso Radilla Pacheco* (2009) párr. 272.

49 *Caso Castillo Petruzzi* (1999), párr. 128; *Caso Durand y Ugarte* (2000), párr. 117; *Caso Cantoral Benavides* (2000), párr. 112; *Caso Las Palmeras* (2001), párr. 51; *Caso 19 Comerciantes* (2004), párr. 165; *Caso Lori Berenson Mejía* (2004), párr. 142; *Caso de la Masacre de Maripán* (2005), párr. 202; *Caso Palamara Iribarne* (2005), párrs. 124 y 132; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello* (2006), párr. 189; *Caso Almonacid Arellano* (2006), párr. 131; *Caso La Cantuta* (2006), párr. 142; *Caso de la Masacre de la Rochela* (2007), párr. 200; *Caso Escué Zapata* (2007), párr. 105, *Caso Tiu Tojín* (2008), párr. 118; y *Caso Radilla Pacheco* (2009) párr. 272.

50 *Cfr. Caso Castillo Petruzzi vs. Perú* (1999) párr. 129.

*mismos debió haber recaído en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hubieran sido militares o no*<sup>51</sup>.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), por su parte, ha establecido que determinados delitos no pueden ser de conocimiento de la justicia penal militar y ha excluido expresamente, por ejemplo, la posibilidad de juzgamiento de violaciones a los derechos humanos:

*“Por su naturaleza y estructura, la jurisdicción penal militar no satisface los requisitos de independencia e imparcialidad establecidos en el artículo 8 de la Convención Americana. En relación con la idoneidad de los tribunales militares para juzgar hechos que involucran violaciones a los derechos fundamentales, la Comisión ha establecido que los tribunales militares no garantizan la aplicación del derecho a la justicia puesto que carecen de independencia, un requerimiento básico para la existencia de este derecho”*<sup>52</sup>.

## **Reforma a la justicia militar en Latinoamérica**

### ***Panorama de la transformación regional***

La modificación del sistema de enjuiciamiento criminal militar en Latinoamérica ha estado asociada a transformaciones políticas, a la modernización del Estado y a la influencia decisiva de los órganos de supervisión principalmente del sistema interamericano.

La intervención de la CIDH y de la Corte IDH ha sido determinante para la reforma de la judicatura militar en Perú (2008), Argentina (2008), Chile (2010) y Colombia (2010) y probablemente influirá de la misma manera en México<sup>53</sup> y Brasil<sup>54</sup> con ocasión de dos sentencias desfavorables recientemente dictadas en su contra.

A fines de los años noventa del siglo pasado, el Perú sufrió continuos reveses en la Corte IDH. Sucesivamente en solo tres años fue condenado a reformular la justicia militar en los bullados casos “Loayza Tamayo” (1997), “Castillo Petruzzi” (1999), “Cesti Hurtado” (1999) y “Durand y Ugarte” (2000).

---

51 *Caso Durand y Ugarte* (2000) párr. 118.

52 *Caso Fuentes Guerrero* (1999) párr. 47 y *Caso Radilla Pacheco* (2009) párr. 275.

53 *Caso Radilla Pacheco* (2009) párr. 272-275.

54 *Caso Gomes Lund –“Guerrilha do Araguaia”–* (2010) párr. 285.

Estas sentencias motivaron determinadas interpretaciones a la legislación vigente, dispuestas entre los años 2004 y 2009 por el Tribunal Constitucional, que permitieron ajustar, en la práctica, la justicia militar peruana a los parámetros constitucionales e internacionales<sup>55</sup>. Finalmente, un nuevo sistema de “justicia militar y policial” fue instaurado legalmente por el ejecutivo, mediante delegación de facultades del congreso peruano en el año 2010<sup>56</sup>. Esta moderna justicia penal ha sido objeto, no obstante, de dos importantes cuestionamientos: no sería compatible la función judicial con la pertenencia a las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional, y no se encontraría resuelta la inhabilidad de la justicia militar y policial para conocer casos de violaciones a los derechos humanos cometidos por uniformados<sup>57</sup>.

Argentina derogó el Código de Justicia Militar mediante ley 26.394 de 6 de agosto de 2008. Esta medida fue consecuencia del compromiso asumido por el Estado argentino ante la CIDH en la solución de los casos N° 12.167 caratulado “Argüelles y Otros vs. Argentina” (2002) y N° 11.758 caratulado “Rodolfo Correa Belisle vs. Argentina” (2004). La reforma abordó cinco puntos principales: Se introdujeron figuras penales militares en el código penal común, los delitos esencialmente militares pasaron a la competencia de la jurisdicción federal, se derogó definitivamente la pena de muerte del ordenamiento jurídico argentino, se reformuló el Derecho disciplinario militar, y se creó un Servicio de Justicia común para toda las Fuerzas Armadas bajo la dependencia del Ministerio de Defensa<sup>58</sup>.

La decisión de efectuar una reforma más o menos amplia a la justicia militar chilena data del año 2000, época en que comienza a instaurarse una nueva justicia penal ordinaria. No obstante, es solo después de los fallos adversos de la Corte IDH en los casos “Palamara Iribarne” y “Almonacid Arellano” (2006) cuando se comienza a discutir la posibilidad de una transformación global. El primer paso ha sido la ley 20.477 de 30 de diciembre de 2010, que excluyó el juzgamiento de civiles y menores de edad como sujetos activos del delito. Con todo, hasta hoy no se ha logrado en Chile establecer un debate académico que permita definir

---

55 LOVATÓN, David. La reforma de la justicia militar por parte del Tribunal Constitucional del Perú. *En*: RIAL, Juan (comp.). La justicia militar, entre la reforma y la permanencia. Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL, 2010. pp. 53-93.

56 El Decreto Legislativo N° 1.094 instauró un nuevo código penal militar policial; el Decreto Legislativo N° 1.095 determina la forma en que el personal militar puede hacer uso de la fuerza; el Decreto Legislativo N° 1.096 confirma el diseño orgánico de la justicia militar policial.

57 LOVATÓN, D. justicia militar y policial: los retrocesos democráticos que nos legará el gobierno de García. [En línea] Instituto de Defensa Legal, IDL, 22.07.2010 [Fecha de consulta: 8 de octubre de 2011]. Disponible en: <<http://www.justiciaviva.org.pe/notihome/notihome01.php?noti=337>>

58 JIMÉNEZ, Eduardo y TAZZA Alejandro. Sistema jurídico militar. Buenos Aires, Ediar, 2010. pp. 49-57.



un modelo coherente de jurisdicción penal militar que abarque aspectos penales, procesales y orgánicos.

El Estado colombiano también ha recibido constantemente duras condenas en relación a la justicia penal militar de parte de la Corte IDH. En los casos “Las Palmeras” (2001), “19 Comerciantes” (2004) “Masacre de Maripán” (2005), “Masacre de La Rochela” (2007), “Escué Zapata” (2007) y recientemente en “Manuel Cepeda Vargas” (2010), la Corte ha insistido en los principios de competencia, independencia e imparcialidad que y sobre la pertinencia de excluir de su conocimiento los delitos relacionados con violaciones a los derechos humanos. Precisamente en relación a casos de ejecuciones extrajudiciales, Naciones Unidas representó en 2010 al Estado colombiano la inconveniencia que las primeras diligencias investigativa las continuara efectuando, hasta la fecha, la jurisdicción penal militar<sup>59</sup>.

Haciéndose cargo de estos requerimientos, conjuntamente con implementar un sistema procesal acusatorio, el 17 de agosto de 2010 entró en vigencia la Ley 1.407 que aprobó el nuevo Código Penal Militar. La implementación del nuevo código no ha estado exenta de críticas. Se sostiene que aún no existirían garantías de imparcialidad e independencia suficientes, que la participación de las víctimas estaría restringida, que la justicia militar tendrían atribuciones indagatorias excesivas y que podría favorecer la impunidad<sup>60</sup>.

Las constituciones latinoamericanas más recientes de Ecuador (2008), Bolivia (2008) y Nicaragua (2010) han limitado expresamente la jurisdicción penal militar a los delitos militares que involucran al personal en servicio activo<sup>61</sup>.

La “Constitución Política del Ecuador” de 2008 señaló en su artículo 160 que: *“Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional serán juzgados por los órganos de la Función Judicial; en el caso de delitos cometidos dentro*

59 *Informe anual sobre la situación de los derechos humanos en Colombia* (2010): Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Consejo de Derechos Humanos, 13er período de sesiones, A/HRC/13/72). *Informe del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston* (2010): Consejo de Derechos Humanos, 14° período de sesiones, A/HRC/14/24/Add.2 Misión a Colombia).

60 ACTUACIÓN de la jurisdicción penal militar en casos de graves violaciones a derechos humanos en Colombia. [En línea] Colectivo de abogados José Alvear Restrepo. [Fecha de consulta: 8 de octubre de 2011]. Disponible en: < [http://www.colectivodeabogados.org/IMG/pdf/Audiencia\\_CIDH\\_jurisdiccion\\_penal\\_militar.pdf](http://www.colectivodeabogados.org/IMG/pdf/Audiencia_CIDH_jurisdiccion_penal_militar.pdf)>

61 BERMEJO L., Dolores y CASTAÑEDA G., Ivette y CASTRO, Gustavo. Radiografía del sistema de justicia militar en América Latina. En: RIAL, Juan (Comp.) *La justicia militar, entre la reforma y la permanencia*. Buenos Aires, Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL, 2010. pp. 29-108.

*de su misión específica, serán juzgados por salas especializadas en materia militar y policial, pertenecientes a la misma Función Judicial. Las infracciones disciplinarias serán juzgadas por los órganos competentes establecidos en la ley”.*

La “Nueva Constitución Política del Estado de Bolivia” de 2008 estableció en el artículo 180 III: *“La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por la ley”.*

La “Constitución Política de la República de Nicaragua” de 2010 instituyó en el artículo 93 incisos segundo, tercero y cuarto: *“Los delitos y faltas estrictamente militares, cometidos por miembros del Ejército, serán conocidos por los Tribunales Militares establecidos por ley (...) Los delitos y faltas comunes cometidos por los militares serán conocidos por los tribunales comunes (...) En ningún caso los civiles podrán ser juzgados por tribunales militares”.*

### ***Incipiente reforma a la justicia militar en Chile***

#### *Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)*

La Corte IDH resolviendo el caso “Palamara Iribarne vs. Chile”, en su sentencia de 2005, señaló que la justicia penal militar chilena no cumplía con ninguno de los requisitos del debido proceso, y cuestionó la dificultad que existía en Chile para garantizar la vigencia de sus tres pilares esenciales: la competencia, la independencia y la imparcialidad.

La sentencia de la Corte IDH impugló dos condenas dictadas por un juzgado castrense en contra de Humberto Palamara Iribarne, que en esa época era funcionario civil de la Armada de Chile. Un fallo había castigado la publicación no autorizada de un libro, y el otro sancionaba las declaraciones públicas de disconformidad del imputado en contra del tribunal militar que lo juzgaba.

La Corte IDH estimó en el caso “Palamara Iribarne vs. Chile” que:

*“En caso de que el Estado 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. Por lo tanto, el Estado debe establecer, a través de su legislación, límites a la competencia material y personal de los tribunales militares, de forma tal que en ninguna circunstancia un civil se vea sometido a la jurisdicción de los tribunales militares” (...)* “Además, en

*el ámbito de la jurisdicción penal militar, los miembros de los tribunales deben revestir las garantías de competencia, imparcialidad e independencia indicadas en los párrafos 120 a 161 de la presente Sentencia. Asimismo, el Estado debe garantizar el debido proceso en la jurisdicción penal militar y la protección judicial respecto de las actuaciones de las autoridades militares, tal como se ha señalado en los párrafos 162 a 189 de este fallo*<sup>62</sup>.

De esta forma, la Corte IDH identificó en su fallo tres falencias que debían corregirse: la delimitación de la competencia de la justicia militar al conocimiento exclusivo de delitos militares cometidos por militares, la reestructuración de los tribunales militares de modo de garantizar su independencia e imparcialidad, y la adopción de un procedimiento de orden acusatorio que garantizara el debido proceso<sup>63</sup>.

Al año siguiente, la Corte IDH nuevamente se pronunció sobre la jurisdicción militar chilena en la causa “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sobre inaplicabilidad del Decreto Ley de Amnistía de 1978 dictado por el régimen militar. El fallo se refirió a la naturaleza de la jurisdicción militar y su competencia restrictiva:

*“El Tribunal ha establecido 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 asigna a las fuerzas militares. Por ello, solo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Al respecto, la Corte ha dicho que “[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso”, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia*”<sup>64</sup>.

Posteriormente, en marzo de 2007, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, efectuando observaciones al informe presentado por el Estado de Chile con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se pronunció en términos muy similares a los de la Corte IDH:

62 *Caso Palamara Iribarne* (2005) párr. 256 y 257.

63 MERA Figueroa, Jorge. Adecuación de la jurisdicción penal militar chilena de tiempo de paz a los estándares internacionales de derechos humanos. En: CENTRO de Derechos Humanos (edit.), Anuario de Derechos Humanos. Santiago, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Centro de Derechos Humanos, 2008, p. 205.

64 *Caso Almonacid Arellano* (2006) párr. 131.

*“El Estado parte debería agilizar la adopción de la ley que modifique el Código de Justicia Militar, limitando la jurisdicción de los tribunales militares únicamente al enjuiciamiento de personal militar acusado de delitos de carácter militar exclusivamente; verificando que esta ley no contenga ningún precepto que pueda permitir violaciones de los derechos establecidos en el Pacto”<sup>65</sup>.*

#### *Cuestionamiento del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH)*

El Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH)<sup>66</sup> recordó en su primer informe anual (2010) que el Estado de Chile había sido condenado por la Corte IDH en cuatro oportunidades: “La Última Tentación de Cristo” (2001), “Palamara Iribarne” (2005), “Almonacid Arellano” (2006) y “Claude Reyes” (2006). Agregó que el Estado de Chile no había dado cumplimiento, hasta esa fecha, a dos de las sentencias en cuanto a reformular la justicia militar y derogar el Decreto Ley 2.191 de 1978, Ley de Amnistía<sup>67</sup>.

Estableció que la justicia militar chilena había sido objeto de severos reparos porque no se ajustaba a los estándares de derechos humanos. Según el INDH, los principales problemas consistían en que seguía sometiendo a personas civiles a su jurisdicción y, que, vulneraba las garantías del debido proceso, específicamente en lo relativo a publicidad y bilateralidad de la audiencia, derecho a un recurso efectivo y derecho a comparecer ante un juez natural, independiente e imparcial<sup>68</sup>.

El informe cuestionó también un proyecto de ley en tramitación a esa fecha, que luego se tradujo en la ley 20.477 de 30 de diciembre de 2010, que modificó la competencia de los tribunales militares excluyendo a civiles y menores de edad. El INDH planteó que aunque la iniciativa era positiva, dejaba subsistentes la posibilidad que la justicia militar conociera de los delitos de abusos policiales contra civiles. Esto no solo afectaba las garantías del ciudadano al debido proceso sino que, en la práctica, hacía inaplicable el artículo 150 A y siguientes del Código Penal sobre aplicación de tormentos, que es el delito que más se acerca a la definición de tortura conforme a los tratados internacionales<sup>69</sup>.

---

65 *Observaciones finales sobre el informe de Chile (2007)* párr. 12.

66 Ley 20.405 del Instituto Nacional de Derechos Humanos. *Diario Oficial* de 10 de diciembre de 2009.

67 INSTITUTO Nacional de Derechos Humanos, INDH. Informe Anual 2010. Santiago, INDH. pp. 68 y 69.

68 *Ibíd.*, pp. 95, 105-109.

69 *Ibíd.*, p. 108.

El INDH planteó que la permanencia de Carabineros de Chile en la judicatura del fuero militar se contradecía con la intención de restringir su competencia, pues no se justificaba la existencia de un fuero especial para un cuerpo de policía. Añadió que *“si bien la Ley Orgánica Constitucional de Carabineros establece que la institución policial es de carácter militar, esta definición no tiene jerarquía constitucional”*<sup>70</sup>. Con ello sugirió que un próximo proyecto de ley debía excluir a Carabineros de la justicia militar a fin de establecer límites claros a la competencia, material y personal de los tribunales militares. En este punto el INDH ignora la naturaleza jurídica de “cuerpo armado” que la Constitución confiere a las Fuerzas Armadas y a Carabineros (artículo 101 inciso tercero) y desconoce los fundamentos dogmáticos del derecho castigador castrense.

## Conclusiones

### *Justificación teórica del derecho sancionador castrense*

El derecho castigador castrense surge de la necesidad de asegurar la obediencia y no deliberancia de los militares en el Estado de Derecho.

Tal obligación profesional es impuesta a los integrantes de los órganos técnicos que detentan el monopolio de la fuerza y que, como tales, deben servir a los intereses generales de la sociedad. La calificación “militar” es, entonces, una connotación esencialmente jurídica. Es una atribución que la ley normalmente confiere a los integrantes de las Fuerzas Armadas pero que, en algunos ordenamientos jurídicos latinoamericanos, también se otorga a determinados modelos de policías cuya cultura organizacional es también de naturaleza o “carácter” militar. Esa es la razón por la cual Carabineros de Chile, por ejemplo, está sujeto al “fuero militar”<sup>71</sup>.

Para garantizar el funcionamiento de esta particular disciplina (militar) existe el derecho sancionador militar compuesto de dos subsistemas: el derecho disciplinario y el derecho penal militar. El segundo se aplica a través de la

70 *Ibíd.*

71 Es importante destacar que el “carácter militar” de Carabineros ha sido inalterable a lo largo del tiempo desde su creación en 1927. Así lo han consignado sus cuatro leyes orgánicas: el DFL 8.352 de 23 de diciembre de 1927, el DFL 213 de 30 de marzo de 1960, el DL 1.063 de 12 de junio de 1975 y la ley 18.961 de 7 de marzo de 1990. Esta calificación legal ha estado en armonía con los conceptos constitucionales de “fuerza pública”, “cuerpo armado” y “fuerza de aire mar y tierra” que las constituciones de 1833 (artículos 82 N° 17 y 156 y 157), 1925 (artículos 22 y 72 N° 13) y 1980 (artículos 32 N° 16, 17 y 18 y 101 a 105) han conferido sucesivamente a la fuerza estatal “obediente y no deliberante”. La connotación o “carácter” jurídico militar de Carabineros, en consecuencia, no podría ser modificado mediante una ley sino, solo, en virtud de una reforma constitucional.

jurisdicción penal militar, conocida comúnmente como justicia militar. Procede cuando el ilícito, que por esencia contraviene el deber de servicio, no solo afecta el funcionamiento normal de la institución, sino, al mismo tiempo, daña o pone en peligro a la sociedad completa<sup>72</sup>. El derecho castigador militar (disciplinario y penal), por tanto, sirve para mantener la disciplina de los cuerpos militares, y no para garantizar intereses corporativos. Ni siquiera está concebido para afianzar la “capacidad de combate” de las Fuerzas Armadas. Existe únicamente para avallar el deber de obediencia<sup>73</sup>. No es la función defensa la que define la adscripción de determinadas fuerzas al derecho penal militar, sino la naturaleza o estatuto jurídico militar de la organización.

### ***Origen y evolución histórica de la justicia militar en Chile***

Ambos regímenes sancionatorios (disciplinario y penal) tienen antecedentes históricos remotos y se implementaron con la legislación colonial española. La casi totalidad de la legislación penal militar latinoamericana actual, con excepción de la brasileña y la anglosajona, es tributaria de las “Reales Ordenanzas para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos” de Carlos III de 1768.

El Derecho penal militar se originó ante la necesidad práctica de mantener la disciplina de las fuerzas militares. La antigua Ordenanza General del Ejército de 1836 justificaba su existencia en la necesidad práctica que *“las tropas se contentan en aquella exacta obediencia y disciplina militar, que conviene al decoro y estimación de su destino”* (Título LXXVI, artículo 1). La ciencia penal chilena de fines del siglo XIX, estableció su justificación dogmática en iguales términos a argumentando que se fundaba *“en la necesidad reconocida en todos tiempos y países de someter a las fuerzas de mar y tierra a una severa disciplina, y en la necesidad aún más imperiosa, de conservar el orden público o la independencia nacional. De aquí la creación de los tribunales militares con sus formas breves, para reconocer de las causas militares y para proteger esta clase importante de la sociedad”*<sup>74</sup>.

---

72 DE LEÓN Villalba, Francisco. Convivencia del derecho penal y el derecho sancionador militar. *En su*: Derecho penal y disciplinario militar. Tirant lo Blanch, 2006. pp. 9-32.

73 El artículo 157 de la Constitución de 1833 establecía que *“La fuerza pública es esencialmente obediente, ningún cuerpo armado puede deliberar”*. Jorge Huneeus comentaba al respecto: *“La primera parte de este artículo consigna un principio tan natural como necesario y que se explica con solo tener presente que la obediencia de los individuos que forman la fuerza pública de un país respecto de sus superiores, es condición esencial e indispensable de su existencia. Por eso es que el subalterno no responde de las consecuencias de las órdenes que su superior le hubiere dado, tratándose de la fuerza pública, sea esta de línea, la milicia o la policía”* (HUNEEUS, Jorge. “Artículos de la Constitución Política de Chile comentados”. *En*: Boletín de la Policía de Santiago, Tomo I. Santiago, Imprenta de la Prefectura de Policía, 1901. pp. 622).

74 DE LA CUADRA, Luis. Prontuario de Juicios Militares. Santiago, Imprenta Chilena, 1871. p. 1

En diversos períodos históricos y especialmente en los autoritarismos de fines del siglo pasado, la justicia militar se convirtió en toda Latinoamérica en una jurisdicción excepcional fuera del control normal del Poder Judicial. Esta autonomía facilitó abusos y generó una importante tensión dentro de la sociedad. Se formó en la opinión pública, desde entonces, una impresión equivocada en torno la justicia militar como un fuero presuntamente privilegiado<sup>75</sup>.

### ***Justicia penal militar y jurisprudencia de derechos humanos***

La jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha sido particularmente importante para establecer, primero, que el derecho castador castrense no se opone “*per se*” a los derechos humanos y, enseguida, que el problema reside en la aplicación del derecho penal militar.

Las principales controversias sobre su empleo han consistido en la necesidad de excluir a las personas civiles de su competencia, la exigencia de contar con órganos de justicia independiente e imparcial, y disponer de un enjuiciamiento penal que garantice el debido proceso.

Todas las exigencias procesales planteadas por el Sistema Interamericano coinciden con los criterios en boga del derecho procesal penal. La implementación de una jurisdicción penal militar adecuada a los estándares internacionales es una cuestión ya consensuada y forma parte de la “política criminal” en toda Latinoamérica. Lo que se encuentra pendiente en algunos países más retraídos, como Chile, es determinar “cómo” se efectuará esta reforma.

Chile aún está en deuda con el Sistema Interamericano desde las sentencias recaídas en los casos “Palamara Iribarne” (2005) y “Almonacid Arellano” (2006). La última modificación del Código de Justicia Militar chileno, ocurrida en diciembre de 2010, mediante la ley 20.477, es el primer paso para una transformación más completa. Esta finalmente excluyó el juzgamiento de civiles como imputados, pero dejó subsistente la posibilidad que la justicia militar siga conociendo delitos cometidos por militares contra civiles. Lo que resulta más controvertido, en este punto, es que eventualmente la justicia militar podría juzgar casos de delitos que constituyan violaciones a los derechos humanos y esta situación está expresamente prohibida por la jurisprudencia de ambos sistemas.

---

75 BERMEJO L., Dolores y CASTAÑEDA G., Ivette y CASTRO, Gustavo. Op. cit. pp. 31-52.

## Desafíos pendientes

Las recientes transformaciones del continente ofrecen ejemplos importantes para la discusión académica de la reforma a la justicia militar pendiente en Chile. Argentina por ejemplo, que es el caso más extremo, no hizo desaparecer la justicia militar con la derogación del código penal militar, sino que la traspasó íntegramente a la justicia penal ordinaria. Perú creó un interesante modelo de judicatura militar común para las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional y Colombia ha instaurado un eficiente sistema de persecución penal.

En Chile la discusión se ha centrado en la competencia de la justicia militar y en las garantías (ausentes) para un debido proceso. Sin embargo, no han sido objeto de debate académico ni los aspectos “sustantivos”, ni los “orgánicos” que involucran al Derecho disciplinario<sup>76</sup> y al Derecho penal militar<sup>77</sup>.

El punto de partida para la discusión dogmática debiese ser, sin lugar a dudas, el derecho internacional de los derechos humanos. Este define los estándares mínimos de justicia penal. En cuanto a la implementación de un sistema eficiente de castigo militar (disciplinario y penal), se estima que el análisis especializado debiese considerar la relación que existe entre los principios constitucionales y los elementos del derecho penal clásico.

Desde la perspectiva constitucional se puede postular que el Derecho castigador militar es un seguro para la gobernabilidad democrática pues confirma la obediencia de los militares al Estado. El sistema sancionador militar garantiza, por una parte, el cumplimiento de la misión constitucional (artículo 101) y, por otra, afirma la subordinación del monopolio de la fuerza al Poder Ejecutivo (artículo 24 inciso segundo). En la práctica, constituye una garantía jurídica del profesionalismo militar: asegura el cumplimiento irrestricto de las órdenes emanadas del servicio y vela por un ejercicio de mando –militar y policial– responsable<sup>78</sup>.

---

76 VAN DE WINGARD M., Jorge. La potestad disciplinaria de las Fuerzas Armadas y Carabineros: un análisis constitucional. *Ars Boni et Aequi*, Santiago (6): 27-79.

77 SOTO MUÑOZ, Daniel. Principio de intervención mínima y derecho sancionador castrense. *En: Jornadas Chilenas de Derecho Penal y Ciencias Penales (VII, Valparaíso, 2010). Novena Mesa de Trabajo, 18-20 nov. 2010.*

78 Ver el análisis de la jurisprudencia recaída en los luctuosos hechos de Antuco de mayo de 2005 y de la Antártica de septiembre del mismo año en: SOTO MUÑOZ, Daniel. Comentario a la SCS de 23 de junio de 2009 (Rol: 6113-2008). *Doctrina y Jurisprudencia Penal*, Santiago (4): 85-92, 2011.



En el ámbito punitivo cabe efectuar una revisión de los ilícitos disciplinarios (faltas) y penales (delitos). El propósito de este examen es determinar si existe la debida complementariedad entre ambos subsistemas y si se ajustan al “principio de intervención mínima” del derecho penal<sup>79</sup>. Esta exploración no tiene solo alcances teóricos, pues se debe considerar que el derecho penal militar Latinoamericano es heredero de una visión preliberal que fundaba la legitimidad del derecho penal únicamente en su utilidad coercitiva. El derecho penal moderno, clásico y liberal, contrariamente, tiene una inspiración eminentemente garantista.

Otros temas totalmente ausentes son: en el ámbito orgánico, la creación de un cuerpo jurídico militar a cargo de la persecución penal y la defensa de los militares; en el ámbito procesal, la implementación de un recurso judicial frente a las sanciones disciplinarias graves, la prohibición del doble enjuiciamiento, administrativo y penal, que generan algunas infracciones al deber militar; el establecimiento de un derecho militar de ejecución de penas, y la derogación de las normas militares de excepción superpuestas a los estados de excepción constitucionales<sup>80</sup>.

## Referencias de bibliografía y jurisprudencia

### *Bibliografía citada*

ACTUACIÓN de la jurisdicción penal militar en casos de graves violaciones a derechos humanos en Colombia. [En línea] Colectivo de abogados José Alvear Restrepo. [Fecha de consulta: 8 de octubre de 2011]. Disponible en: <[http://www.colectivodeabogados.org/IMG/pdf/Audiencia\\_CIDH\\_jurisdiccion\\_penal\\_militar.pdf](http://www.colectivodeabogados.org/IMG/pdf/Audiencia_CIDH_jurisdiccion_penal_militar.pdf)>

79 La doctrina ha concluido que el derecho penal militar toma sus principios básicos “parasitariamente” del derecho penal común –tanto en los ámbitos sustantivos como adjetivos– y que, por tanto, entre ambos existe una concordancia de “especialidad” y “complementariedad”. El Código de Justicia Militar chileno confirma esta relación, en los artículos 59 y 205, al hacer aplicables las normas comunes a la justicia militar. No obstante, un examen de conformidad del derecho penal militar chileno con los principios de “mínima intervención”, arrojan que si bien en el ámbito de la *ultima ratio* existe cierta coherencia conceptual, no ocurre lo mismo con los estándares de legalidad, lesividad y proporcionalidad (Ver SOTO MUÑOZ, Daniel. Principio de intervención mínima y derecho sancionador castrense. *En*: Jornadas Chilenas de Derecho Penal y Ciencias Penales (VII, Valparaíso, 2010). Novena Mesa de Trabajo, 18-20 nov.2010).

80 La Constitución Política de la República establece entre los artículos 39 a 45 dos situaciones que confieren atribuciones especiales al Presidente de la República para casos de conflicto armado interno (estado de sitio) e internacional (estado de asamblea). Aunque el Código Político es taxativo subsisten tres normas legales aparentemente vigentes y superpuestas a los preceptos constitucionales: a) la Ley 12.927 de 1958 sobre Seguridad del Estado que regula un “estado de emergencia” distinto al constitucional (artículos 31 a 36); b) el Código de Justicia Militar que otorga atribuciones extraordinarias al Comandante Militar (artículos 71 al 78); y c) la Ley 18.953 de 1990 sobre “Movilización” que otorga facultades especiales al Presidente de la República (artículo 11). Todas estas normas, de conformidad al artículo 6 (supremacía constitucional) y 7 (principio de legalidad) de la Constitución Política de la República deben entenderse derogadas tácitamente.

- ALLI TURILLAS, Juan Cruz. La profesión militar. Análisis jurídico tras la Ley 17/1999, de 19 de mayo, reguladora del personal de las Fuerzas Armadas. Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000. 680p.
- ASTROSA HERRERA, Renato. Derecho penal militar. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1974. 493p.
- BERMEO L., Dolores y CASTAÑEDA G., Ivette y CASTRO, Gustavo. Radiografía del sistema de justicia militar en América Latina. En: RIAL, Juan (Comp.) La justicia militar, entre la reforma y la permanencia. Buenos Aires, Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL, 2010. pp. 29-108.
- BRU PERAL, Ana María. Proceso contencioso-disciplinario militar. Madrid, Ministerio de Defensa, 2001. 251p.
- BOBBIO, Norberto. Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política. México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2006. 243p.
- CARRANZA TORRES, Luis. Naturaleza y proyecciones del estado militar en el ordenamiento jurídico argentino. Tesis (Doctorado en Derecho). Buenos Aires, Argentina, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Pontificia Universidad Católica Argentina Santa María de los Buenos Aires, 2005. 481p.
- CEA EGAÑA, José Luis. Estado constitucional de derecho, nuevo paradigma jurídico. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, Montevideo (11):43-56, 2005.
- CEA CIENFUEGOS, Sergio y CORONADO DONOSO, Ricardo. Derecho militar, parte general. Santiago, Abeledo Perrot LegalPublishing Chile, 2011. 251p.
- COTINO HUESO, Lorenzo, El modelo constitucional de las fuerzas armada. Tesis (Doctorado en Derecho). Valencia, España, Facultad de Derecho Universidad de Valencia, 2007. 1.256p.
- DEL VECCHIO, Giorgio. Crisis del derecho y crisis del Estado. Madrid, librería General de Victoriano Suárez, 1935. 232p.
- DE LA CUADRA, Luis. Prontuario de Juicios Militares. Santiago, Imprenta Chilena, 1871. 264 pp.
- DE LEÓN VILLALBA, Francisco. Convivencia del derecho penal y el derecho sancionador militar. En su: Derecho penal y disciplinario militar. Tirant lo Blanch, 2006. pp. 9-32.
- DUVAUCHELLE Mario Las Fuerzas Armadas y Carabineros de Chile: su regulación constitucional y orgánica constitucional. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1994. 326p.

- DUVAUCHELLE M. La justicia naval penal chilena. Una mirada a su evolución histórica. [En línea] Revista de Marina. [Fecha de consulta: 05 de octubre de 2011]. Disponible en: <<http://www.revistamarina.cl/revismar/revistas/1998/3/duvauche.pdf>>
- FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES, FLACSO-Chile. Reporte del sector seguridad en América Latina y el Caribe FLACSO-Chile, 2007. 204p.
- FERNÁNDEZ S., Francisco. El Estatuto jurídico-constitucional de las Fuerzas Armadas y su desarrollo legislativo. Balance de un cuarto de siglo. **Revista Española de Derecho Constitucional**. Año 24 (70): 189-232, 2004.
- FERRO T., José. Constitución y derecho penal militar. **Prolegómenos: derechos y valores**. Vol. III (16): 37-54, 2005.
- GARCÍA BARCELATTO, Ana María y VERDUGO MARINKOVIC, Mario. Manual de derecho político. Las fuerzas políticas y los regímenes políticos. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2004. 340p.
- HIGUERA GUIMERÁ, J. Felipe. Curso de derecho penal militar español. I Parte general. Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1990. 596p.
- 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". En: MERA, Jorge (edit.). *Hacia una Reforma de la Justicia Militar, delito militar*. Santiago, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002. pp. 147-180.
- HUNEEUS, Jorge. "Artículos de la Constitución Política de Chile comentados". En: Boletín de la Policía de Santiago, Tomo I. Santiago, Imprenta de la Prefectura de Policía, 1901. 873 pp.
- INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, INDH. Informe Anual 2010. Santiago, INDH. 191 pp.
- JIMÉNEZ, Eduardo y TAZZA Alejandro. Sistema jurídico militar. Buenos Aires, Ediar, 2010. 240p.
- LOVATÓN, David. La reforma de la justicia militar por parte del Tribunal Constitucional del Perú. En: RIAL, Juan (comp.). *La justicia militar, entre la reforma y la permanencia*. Rd de Seguridad de América Latina, RESDAL, 2010. pp. 53-93.
- LOVATÓN, D. justicia militar y policial: los retrocesos democráticos que nos legará el gobierno de García. [En línea] Instituto de Defensa Legal, IDL,

22.07.2010 [Fecha de consulta: 8 de octubre de 2011]. Disponible en:  
<<http://www.justiciaviva.org.pe/notihome/notihome01.php?noti=337>>

MEDINA, Cecilia. El derecho internacional de los derechos humanos. En: HUMANAS, Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género. Derechos humanos, selección de tratados internacionales y recomendaciones de organismos internacionales a Chile. Santiago, Humanas, 2006. pp. 7-65.

MEDINA, Cecilia y NASH, Claudio. Sistema interamericano de derechos humanos: introducción a sus mecanismos de protección. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos, 2007. 229p.

MERA FIGUEROA, Jorge. La parte especial del derecho penal militar chileno. En su: Hacia una reforma de la justicia militar. Santiago, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002. pp. 11-73.

MERA FIGUEROA, Jorge. Adecuación de la jurisdicción penal militar chilena de tiempo de paz a los estándares internacionales de derechos humanos. En: CENTRO de Derechos Humanos (edit.), Anuario de Derechos Humanos. Santiago, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Centro de Derechos Humanos, 2008, pp. 205-211.

MILLÁN GARRIDO, Antonio. Justicia militar. Barcelona, Ariel, 2010. 1202p.

O'DONNELL, Daniel. Derecho internacional de los derechos humanos, normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007. 1064p.

RIAL, Juan. Tendencias de la justicia militar en América Latina. En: DONADIO, Marcela (coord.), Atlas comparativo de la defensa en América Latina, edición 2007. Buenos Aires, Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL, 2008. pp. 27 a 46.

RIAL, Juan. La justicia militar. Entre la reforma y la permanencia. Buenos Aires, Red de Seguridad y Defensa de América Latina, RESDAL, 2010. 167p.

RISOPATRÓN CAÑAS, Darío. Lejislación militar de Chile. Comprende las disposiciones de carácter general dictadas desde el año 1812 hasta noviembre de 1882, i vigentes en esta última fecha. Tomo I. Preceptos de la Constitución i de los códigos, leyes i disposiciones concernientes al servicio militar. Santiago, Imprenta Gutenberg, 1882. 582p.

RISOPATRÓN CAÑAS, Darío. Lejislación militar de Chile. Comprende las disposiciones de carácter general dictadas desde el año 1812 hasta

- noviembre de 1882, i vigentes en esta última fecha. Tomo II. Ordenanza general del Ejército. Santiago, Imprenta Gutenberg, 1882. 383p.
- RISOPATRÓN CAÑAS, Darío. Legislación militar de Chile. Comprende las disposiciones de carácter general dictadas desde el año 1812 hasta noviembre de 1882, i vigentes en esta última fecha. Tomo III. Disposiciones transitorias relativas a la guerra contra las Repúblicas del Perú i Bolivia (1879-1882). Santiago, Imprenta Gutenberg, 1882. 383p 230p.
- RODRIGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, José Luis. El derecho militar en el siglo XXI (segunda parte): La organización de la jurisdicción militar. Diversos sistemas de derecho y legislación comparada. **Revista Española de Derecho Militar, separata al N° 83.** (83) 59-96, 2004.
- SEMINARIO sobre temas constitucionales de actualidad. El derecho público en el bicentenario (10º, Santiago, Chile, 6 septiembre 2010). Apertura José Luis Cea Egaña. 2010.
- SOTO MUÑOZ, Daniel. El carácter militar en la evolución jurídica de Carabineros de Chile. **Revista Académica**, Santiago (49): 100-140, 2010.
- SOTO, Daniel. Principio de intervención mínima y derecho sancionador castrense. En: Jornadas Chilenas de Derecho Penal y Ciencias Penales (VII, Valparaíso, 2010). Novena Mesa de Trabajo, 18-20 nov.2010.
- SOTO MUÑOZ, Daniel. Comentario a la SCS de 23 de junio de 2009 (Rol: 6113-2008). **Doctrina y Jurisprudencia Penal**, Santiago (4): 85-92, 2011.
- VERDUGO MARINKOVIC, Mario. Notas a la reforma constitucional en lo que atañe a las Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional”. En: NOGUEIRA Alcalá, Humberto (coord.). La Constitución reformada de 2005. Santiago, Librotecnia, 2005. pp. 495-506.
- VAN DE WINGARD M., Jorge. La potestad disciplinaria de las Fuerzas Armadas y Carabineros: un análisis constitucional. **Ars Boni et Aequi**, Santiago (6): 27-79.
- VARGAS PINTO, Tatiana. Derecho penal ¿una tensión permanente? **Ius Publicum**, Valparaíso, (16): 69-89, 2006.
- VIVANCO M., Ángela. Curso de derecho constitucional. Bases conceptuales y doctrinarias del derecho constitucional, Tomo I. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2001. 457p.
- ZALAUQUETT J. Derechos humanos y ética política. [En línea] Revista Futuros No. 19, Vol V. [Fecha de consulta: 10 de octubre de 2011]. Disponible en: <[http://www.revistafuturos.info/futuros19/der\\_hum\\_etica\\_pol.htm](http://www.revistafuturos.info/futuros19/der_hum_etica_pol.htm)>

### ***Jurisprudencia citada***

*Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile* (2006): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de septiembre de 2006 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).

*Caso Cabrera García y Montiel Flores* (2010): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2010 (Excepción Preliminar, fondo, reparaciones y costas).

*Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú* (1999): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 30 de mayo de 1999 (Sentencia).

*Caso Cantoral Benavides vs. Perú* (2000): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 18 de agosto de 2000 (Fondo).

*Caso Cesti Hurtado vs. Perú* (1999): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 29 de septiembre de 1999 (Fondo).

*Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia* (2007): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 11 de mayo de 2007 (Fondo, reparaciones y costas).

*Caso de la Masacre de Maripán vs. Colombia* (2005): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 15 de septiembre de 2005 (Sentencia).

*Caso de los 19 Comerciantes vs. Colombia* (2002): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 5 de julio de 2004 (Fondo, reparaciones y costas).

*Caso Durand y Ugarte vs. Perú* (2000): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 16 de agosto de 2000 (Fondo).

*Caso Escué Zapata vs. Colombia* (2007): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 4 de julio de 2007 (Fondo, reparaciones y costas).

*Caso Fuentes Guerrero vs. Colombia* (1999): Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 13 de abril de 1999 (Informe N° 61/99 Caso 11.519).

*Caso J.P.K. contra Países Bajos* (1991): Comité de Derechos Humanos, Comunicación No. 401/1990: Netherlands. 18/11/91.CCPR/C/43/D/401/1990. (Decisión sobre inadmisibilidad).

*Caso La Cantuta vs. Perú* (2006): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 29 de diciembre de 2006 (Fondo, reparaciones y costas).

*Caso Las Palmeras vs. Colombia* (2001): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 6 diciembre de 2001 (Fondo).

*Caso Loayza Tamayo vs. Perú* (1997): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 17 de septiembre de 1997 (Fondo).

- Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú* (2004): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 25 de noviembre de 2004 (Fondo, reparaciones y costas).
- Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia* (2010): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de mayo de 2010 (Excepciones preliminares, Fondo, reparaciones y Costas).
- Caso Palamara Iribarne vs. Chile* (2005): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 22 de noviembre de 2005 (Fondo, reparaciones y costas).
- Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* (2009): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 23 de noviembre de 2009 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).
- Caso Tiu Tojín vs. Guatemala* (2008): Corte Interamericana de Derechos Humanos, 26 de noviembre de 2008 (Fondo, reparaciones y costas).
- Informe anual sobre la situación de los derechos humanos en Colombia* (2010): Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Consejo de Derechos Humanos, 13° período de sesiones. A/HRC/13/72).
- Informe de Admisibilidad Argüelles y Otros vs. Argentina* (2002): Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Caso 12.167, Informe No. 40/02, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.117 Doc. 5 rev. 1 en 142).
- Informe de Admisibilidad Rodolfo Correa Belisle vs. Argentina* (2004): Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Caso 11.758, Informe No. 2/04, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.122 Doc. 5 rev. 1 en 94).
- Informe de Admisibilidad Antonio Tavares Pereira y Otros vs. Brasil* (2009): Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Caso P-4-04, Informe 96/09, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II., doc. 51)
- Informe del Relator Especial encargado de la cuestión de la independencia de los jueces y abogados* (1998): Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1998/39/Add.1, Informe de la misión al Perú).
- Informe del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston* (2010): Consejo de Derechos Humanos, 14° período de sesiones, A/HRC/14/24/Add.2 Misión a Colombia).
- Informe presentado por el Sr. Emmanuel Decaux, Relator Especial para la Cuestión de la administración de justicia por los tribunales militares* (2005): Comisión de Derechos Humanos, (E/CN.4/sub.2/2005/9 57 período de sesiones).

*Observaciones Finales sobre el informe de Chile (2007):* Comité de Derechos Humanos, marzo de 2007 (Examen de los informes presentados por los Estados con arreglo al artículo 40 del Pacto, 89º período de sesiones).

*Observación General N° 13 (1984):* Comité de Derechos Humanos (Observación General al artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).