

EL DERECHO Y EL USO DE LA FUERZA PUBLICA

1. *Antecedentes de la Intervención Militar*

En forma previa a la acción militar que llevó al derrocamiento del Gobierno anterior y a su reemplazo por la actual Junta que dirige el país, fueron numerosas las instancias que permitieron evitar tal paso definitivo, las que se dieron justamente para rectificar el rumbo dado a la nación por los anteriores gobernantes.

En efecto, tanto la Contraloría General de la República como el Poder Judicial hicieron presente, en forma reiterada, la urgente necesidad de que se actuara dentro del marco establecido por la Constitución y las leyes a fin de respetar el orden de la nación, tan celosamente preservado por nuestra institucionalidad. Sin embargo, tales pronunciamientos resultaron vanos y la conducta no varió; por el contrario, ella continuó su camino destructor.

Tanto fue así que el Congreso Nacional, a través de la Cámara de Diputados, en un acto único en nuestra historia, tomó un acuerdo en el que, coronando las inquietudes de los Poderes Públicos, terminaba se-

* Ayudante, Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y Administrativas, Universidad de Chile.

ñalando a los institutos armados que ellos tenían la misión de “restablecer las condiciones de pleno imperio de la Constitución y las leyes, y de convivencia democrática indispensables para garantizar a Chile su estabilidad institucional, paz civil, seguridad y desarrollo”.

Tal acuerdo, de suyo trascendental, tuvo la particularidad de poner la situación del país en una nueva dimensión, iluminando claramente el camino que luego se habría de seguir al ratificarse una vez más la negativa a la modificación voluntaria del rumbo observado por el Gobierno depuesto. El llamado del Congreso no fue uno de carácter “sedicioso”, ni cosa que se le parezca. Por el contrario, tal figura está definida como el “tomar el título o representación del pueblo, arrogarse sus derechos o hacer peticiones en su nombre”, y ello no era lo que pedía la Cámara, ni ha sido lo que posteriormente ha tenido lugar. De lo que se trataba era de exigirle a quienes tenían sobre sus hombros el último recurso, el uso de la fuerza pública que, por medio del cumplimiento de su misión propia y específica y para la cual fue creada, permitiera crear las condiciones destinadas a restablecer el imperio de la ley, la paz y la democracia. Esta notabilidad del acuerdo del Parlamento ilustra la conclusión siguiente, en el sentido de que la intervención militar era requerida por nuestro orden jurídico, justamente para preservarlo.

2. *Fundamentos de Legitimidad*

El aserto anterior podrá sorprender a quienes creen que el Derecho no está ligado consubstancialmente con la fuerza. Nosotros sostenemos justamente lo contrario y pensamos que el uso de la fuerza es connatural al derecho. Esto, que es lo que juristas representativos de las más encontradas posturas filosóficas afirman como Hans Kelsen, Giorgio del Vecchio, E. A. Hoebel, Rafael Fernández Concha, y otros; es fácilmente demostrable y lo podemos comprobar al pensar simplemente en las experiencias jurídicas que en nuestra vida cotidiana tienen lugar. Por ejemplo, una infracción a las reglas del tránsito, una deuda que no se paga o un delito que se comete. En cada uno de estos fenómenos se produce el movimiento de nuestro sistema legal, normalmente a iniciativa de los propios afectados. A través de su funcionamiento se espera una solución al conflicto producido, lo que se materializa por medio de una sentencia definitiva emanada de los Tribunales de Justicia que dirime dicho conflicto. Empero, él no se halla hasta este momento resuelto en forma “definitiva”. Para que ello se produzca, es menester la ejecución de la sentencia, lo que a su vez puede presentar un nuevo problema: ¿qué pasa si acaso existe oposición al cumplimiento de ella por parte del condenado? ¿No se puede restablecer el orden jurídico de

algún otro modo que no sea por la aceptación voluntaria de lo resuelto por los Tribunales? Nuestra experiencia ordinaria, y que a nadie sorprende, nos responde de inmediato. Se puede recurrir al uso de la fuerza pública para imponer decisiones no aceptadas voluntariamente. Lo contrario implicaría la imposibilidad de establecer justicia y de restablecer el orden, con su consecuente resultado de caos, desorden y anarquía, dentro del cual no hay sociedad que no se destruya o cultura que subsista.

Es por ello entonces que, mirado desde este punto de vista, el derecho aparece como "la organización social e institucional de la fuerza". Lo que quiere decir, en otras palabras, que la coacción es parte integrante del orden jurídico y que su uso no sólo es legítimo en situaciones determinadas, sino que ello resulta a veces una obligación de carácter ineludible para quienes tienen a su cargo dicha responsabilidad.

De este modo, cuando a nivel de una sociedad, mirada como una globalidad, se produce un quebrantamiento del sistema jurídico en una magnitud que escapa al actuar restaurador de los mecanismos regulares y que es denunciado y tipificado en forma reiterada y conteste por los Poderes Públicos competentes, corresponde seguir igual paso formal que aquel observado en instancias particulares y a que hacíamos referencia. Se debe exigir el restablecimiento voluntario de dicho orden y, en caso de que dicha gestión no fructifique, se puede, legítimamente, usar la fuerza pública para llevar a cabo tal rectificación. Esto es lo que corresponde hacer llegado el momento y ha sido ello, precisamente, lo que ha ocurrido en nuestro país en estos días. A la luz de lo que hemos dicho hasta ahora podemos afirmar que tal recurso a la fuerza constituye una acción netamente jurídica y dentro del Estado de Derecho.

Por lo demás esto se puede demostrar también desde otra perspectiva. Decíamos más arriba que el no uso de la fuerza pública para exigir el cumplimiento de una sentencia no aceptada voluntariamente traía consigo el caos y la anarquía en una sociedad. Pues bien, esto significa, simplemente, que no existe imperio del derecho y que la fuerza, por lo tanto, no está ni social ni institucionalmente establecida, encontrándose libre y en manos del que tenga más poder. La ley del hombre ha sido reemplazada por la ley de la selva. En estas circunstancias no se puede hablar de Estado de Derecho ni, mucho menos, de fuerza institucionalizada. Ahora bien, tales no eran las condiciones en que se encontraba nuestro país. Por el contrario, si bien era cierto que nos hallábamos en medio de un período crítico, al borde del quiebre total, aún quedaban recursos para hacer frente a una tal crisis, recursos justamente

establecidos para hacer frente a situaciones anómalas de ese carácter. Al menos la fuerza pública se encontraba incólume (a pesar de intentos varios de infiltración y quiebre), y la juridicidad aún franqueaba los medios para que ella actuara. Porque no estábamos en la anarquía total y con la fuerza desperdigada es que estábamos en un Estado de Derecho. Y es por eso que en dicha situación de crisis profunda correspondió a la fuerza pública intervenir para salvar al país de su destrucción total.

3. *El Deber Militar*

Las conclusiones anteriores se reafirman al ser analizadas desde el punto de vista de las propias Fuerzas Armadas y Carabineros, ya que su actuación ha sido motivada por un apegado sentimiento del deber que en ellas se aprecia, el que está señalado por nuestro ordenamiento jurídico positivo, cuya concreción queda entregada a la discreción y prudencia de los propios integrantes de dichas instituciones.

Concretamente, es el Reglamento de Disciplina del Ejército, de fecha 28 de octubre de 1941, el que reitera conceptos contenidos ya en la Ordenanza General del Ejército que data del 25 de abril de 1839, el que señala como primer deber que "el ejercicio de la profesión militar deriva de la necesidad que tiene el país de salvaguardar su vida institucional de toda amenaza interior o exterior, y reside, principalmente, en los sentimientos del honor y del deber de todos los que la profesen, sentimientos que desarrollados en forma consciente deben impulsar a todo militar de cualquier grado y jerarquía hacia el estricto cumplimiento de todas sus obligaciones".

De aquí se deduce con claridad que, ante una situación de quiebre institucional y de caos interno, como era la que atravesaba nuestra nación, constituye una obligación para el militar el hacer uso de los recursos que el sistema legal le ha entregado, la fuerza pública, a fin de salvaguardar la vida del país. Es por ello entonces que la legitimidad de la acción del 11 de septiembre se encuentra plenamente justificada, tanto en doctrina como desde el punto de vista del ordenamiento legal vigente.

4. *Situación Actual y Perspectivas Futuras*

Una vez producida la alteración institucional, es deber de quienes la causaron crear las bases que les permitan restablecer el orden quebrantado, de acuerdo a lo que las nuevas condiciones lo exijan, ya que ello es la única razón que justifica la intervención de los cuerpos armados.

Para ello, y considerando la situación anormal que se ha producido como consecuencia de dicha acción, el actual Gobierno dispone de los medios necesarios que le permiten llevar adelante tales propósitos. En efecto, al fundirse en la Junta Militar tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo, cuenta ésta con el instrumento de los decretos-leyes para proceder formalmente a la reconstrucción e iniciar así los pasos que conduzcan al reencuentro de nuestra institucionalidad perdida. Los decretos-leyes sintetizan precisamente la fusión del Ejecutivo y del Legislativo en una sola mano, puesto que los decretos son el medio de expresión normal del primero y las leyes, del segundo. Respecto de su legitimidad, ella se encuentra claramente reconocida, no sólo por los pronunciamientos concretos que han tenido lugar en estos días por parte del Poder Judicial, sino que además por antecedentes anteriores a la actual Junta de Gobierno, puesto que existen desde hace muchos años diversos decretos-leyes que constituyen parte integrante de nuestro sistema legal y cuya validez ha sido establecida en forma reiterada en las últimas décadas.

Por otra parte, la vía democrática ha quedado parcialmente en suspenso, lo que fluye como consecuencia de lo dicho con anterioridad. Dicha suspensión tiene el carácter de temporal, sin otra restricción en cuanto a su duración que no sea aquella que emane de la naturaleza de los hechos que motivaron dicha suspensión, cuya solución indicará la oportunidad de restablecer la democracia en plenitud. El objeto de la suspensión es precisamente el de permitir que se puedan echar las bases para dicha eventualidad, por lo que la duración no puede ser definida en forma prematura. Sólo la prudencia deberá indicar la hora del retorno, el que deberá tener lugar necesariamente algún día. Creemos, eso sí, que esta suspensión no es óbice para el pleno respeto de los derechos humanos fundamentales, en la forma que las circunstancias lo aconsejen, sin que esto último signifique en caso alguno su desconocimiento.

Al propio tiempo, el agotamiento del sistema anterior exige que las nuevas bases impliquen la creación de una nueva institucionalidad que pueda prever los vacíos observados en el régimen antiguo, tan arteramente utilizados por los gobernantes depuestos. La vuelta a la democracia plena debe ser resuelta en forma conjunta con este problema. Esto refuerza la necesidad de proceder con calma, dado que dicha institucionalidad debe reflejar, por una parte, el sentir del alma colectiva del chileno y su vocación jurídica, lo que se identifica con su anhelo de paz, seguridad y de unidad nacional, y, por otra, aquello que las circunstancias pasadas y presentes enseñan, junto a lo que los acontecimientos futuros vayan delineando como objetivos de destino de la patria. Esto

último implica la aceptación real del pueblo de las nuevas figuras jurídicas en su vida diaria. Ello es imprescindible para la eficacia del derecho. Al mismo tiempo, se debe tener cuidado de crear fórmulas que reflejan la aplicación de dogmas teóricos que en papel aparecen maravillosos, pero que no guardan relación con nuestra realidad nacional. De ahí que el hábito y el acostumbramiento natural y voluntario de los chilenos ha de ser previo a la consagración formal de las nuevas instituciones. Para que esto tenga lugar, es necesario el tiempo. No se puede pretender entonces definir a estas alturas el período que el actual Gobierno debe durar en el ejercicio de sus funciones. Su misión es la de restablecer el imperio de la ley por medio de la fundación de la institucionalidad adecuada a las necesidades presentes y futuras del pueblo chileno. Y mientras ella no esté sólidamente cimentada, la continuación del régimen militar se hace imprescindible.

No podemos olvidar, hoy menos que nunca, la magnitud del caos a que el Gobierno anterior nos condujo. Sería un acto de gran irresponsabilidad ignorarlo, tanto ahora como más adelante. Para enmendar debemos crear las normas cuyo contenido y aceptación sean garantes de nuestro futuro. Con tiempo y prudencia debemos avanzar. No podemos repetir el mismo error dos veces. Eso sería no entender la marcha de la historia.

HERNÁN LARRAÍN F. *