

**TÍTULOS: V (ARTÍCULO 55) Y XI FUERZAS DE
SEGURIDAD Y FUERZAS ARMADAS**

INDICE

I. INTRODUCCIÓN

1. Fuerzas Armadas y Constitución

- 1.a. La misión de las Fuerzas Armadas
- 1.b. Principios fundamentales de las Fuerzas Armadas
- 1.c. Organización interna de las Fuerzas Armadas y estatuto jurídico de sus miembros
- 1.d. La jurisdicción militar

2. Fuerzas de Seguridad y Constitución

- 2.a. La misión de las Fuerzas de Seguridad
- 2.b. Principios fundamentales de las Fuerzas de Seguridad
- 2.c. Organización interna de las Fuerzas de Seguridad y estatuto jurídico de sus miembros

II. LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

1. Planteamiento general

2. La Constitución de 25 de Julio de 2002

- 2.a. Artículo 93
- 2.b. Artículo 94
- 2.c. Artículo 55

3. Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional

- 3.a. Artículo 127
- 3.b. Artículos 128 y 129
- 3.c. Artículo 130
- 3.d. Artículo 131
- 3.e. Artículo 132
- 3.f. Artículos opcionales
- 3.g. Artículo 63

III. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO

1. Constituciones Iberoamericanas

- 1.a. Fuerzas Armadas

- 1.a.1.Misión de las Fuerzas Armadas
- 1.a.2.Características de las Fuerzas Armadas
- 1.a.3.Carrera militar
- 1.a.4.Fuero militar

1.b.Fuerzas de Seguridad

- 1.b.1.Misión de las Fuerzas de Seguridad
- 1.b.2.Mando y organización de las Fuerzas de Seguridad

2. Constituciones Europeas

2.a.Fuerzas Armadas

- 2.a.1.Misión de las Fuerzas Armadas
- 2.a.2.Dependencia de las Fuerzas Armadas
- 2.a.3.Estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas
- 2.a.4.Fuero militar

2.b.Fuerzas de Seguridad

IV .PLANTEAMIENTO GENERAL PARA UNA REFORMA CONSTITUCIONAL

1.Introducción

2.Regulación de las Fuerzas Armadas

2.a.Misión

- 2.a.1.Misión
- 2.a.2.Principio de legalidad
- 2.a.3.Misiones excepcionales

2.b.Características

- 2.b.1.Dependencia
- 2.b.2.Caracterización

2.c.Estatuto jurídico y carrera militar

- 2.c.1.Estatuto jurídico
- 2.c.2.Carrera militar

2.d.Fuero militar

3.Regulación de las Fuerzas de Seguridad

3.a. Definición

- 3.a.1. Misión policial
- 3.a.2. Principio de legalidad
- 3.a.3. Naturaleza y dependencia

3.b. Carrera y organización policial

3.c. Jurisdicción

4. Coordinación normativa y preceptos complementarios

V. CONCLUSIONES

1. Principios constitucionales fundamentales

- 1.a. Fuerzas Armadas
- 1.b. Fuerzas de Seguridad

2. Propuesta de regulación constitucional

2.a. Fuerzas Armadas

- 2.a.1. Primer artículo
- 2.a.2. Segundo artículo
- 2.a.3. Tercer artículo
- 2.a.4. Cuarto artículo
- 2.a.5. Artículos complementarios

2.b. Fuerzas de Seguridad

- 2.b.1. Primer artículo
- 2.b.2. Segundo artículo

3. CONCLUSIÓN FINAL

I. INTRODUCCIÓN

A fin de establecer los elementos esenciales que hayan de plasmarse en cualquier texto constitucional tanto respecto de las Fuerzas Armadas como de las Fuerzas de Seguridad, es preciso previamente analizar cuál es la concepción y la consiguiente delimitación corporativa y funcional que el poder constituyente quiere otorgar a ambas instituciones.

Tanto las Fuerzas Armadas como las Fuerzas de Seguridad requieren, dadas sus especiales características, un desarrollo legislativo específico donde se delimiten, fundamentalmente, sus funciones, su organización interna y los mecanismos políticos y judiciales de control sobre el desarrollo de su actividad. Pero desde el propio texto constitucional resulta necesario consagrar los principios y criterios inspiradores que habrán de orientar la posterior normativa específica.

Las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Seguridad constituyen instrumentos primarios y esenciales de todo Estado. Lo primero que requiere cualquier organización estatal para poder tener la condición de tal, una vez delimitado su territorio y su ciudadanía, es disponer de una fuerza que le garantice su protección y defensa frente a las amenazas externas y una fuerza que se dirija al mantenimiento de la paz social y la protección de los derechos individuales.

Por ello, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Seguridad aparecen, por así decirlo, como instituciones de rango constitucional, es decir, como instituciones cuyos principios informadores deben aparecer recogidos en la Ley fundamental de cualquier Estado.

Para poder determinar cuáles son esos principios que la norma constitucional ha de consagrar, es preciso a su vez, como antes se señalaba, definir qué son y qué se espera por parte del Estado de ambas instituciones, lo cual requiere una reflexión previa sobre qué son y significan ambas dentro del Estado, cuál es su misión, cuáles son los principios que deben regirlas y cómo debe regularse su organización interna y el estatuto jurídico de las personas que las integran.

1. FUERZAS ARMADAS Y CONSTITUCIÓN

Las Fuerzas Armadas constituyen, indiscutiblemente, un pilar esencial en la estructura de cualquier Estado. No se concibe el concepto de Estado si, dentro del mismo, no existen como uno de sus elementos básicos unas Fuerzas Armadas que defiendan su soberanía, protejan su territorio y ejerzan, como lo ha definido Burdeau, el "monopolio de la coerción material". En ese sentido, por tanto, resulta imprescindible que cualquier texto constitucional que pretenda regular los principios y normas fundamentales de las instituciones del Estado y los derechos de sus ciudadanos, incluya una regulación, más o menos detallada, de sus Fuerzas Armadas.

Si, en un primer planteamiento, se parte de la estructuración del Estado a partir del principio de división de poderes, la primera cuestión a delimitar es en cuál de ellos se encuentran encuadradas las Fuerzas Armadas. Por una parte, las Fuerzas Armadas deberían situarse en un plano ajeno a la distinción entre Poder ejecutivo, legislativo y judicial. Conceptualmente, la misión de las Fuerzas Armadas se concreta en una defensa conjunta de la soberanía, la

estructura y el ordenamiento jurídico del Estado en su conjunto. En este sentido, su misión tendría un carácter, por así decirlo, horizontal, en la medida en que abarcaría conceptualmente el conjunto del Estado más allá de su división estructural en los tres poderes clásicos. Herman Heller señala al respecto que “a diferencia del poder político, el militar es sólo un poder técnico, que recibe del Estado la determinación de sus objetivos y su legitimación. Sólo como parte del poder del Estado tiene una función de sentido de carácter social y en tal sentido el poder militar es una ineludible condición de existencia de todo el poder estatal”.

En este sentido, y respecto a la relación entre las Fuerzas Armadas y los tres Poderes del Estado, resulta particularmente interesante e ilustrativo el siguiente cuadro elaborado por el Centro de Ginebra para el Control Democrático de las Fuerzas Armadas:

POSIBLES FUNCIONES DE LOS PRINCIPALES PODERES DEL ESTADO SOBRE EL SECTOR DE LA SEGURIDAD					
	Parlamento	Poder Judicial		Poder Ejecutivo	
			Jefe de Estado	Gabinete	Jefe Estado Mayor
Comando supremo	En algunos países debate y/o designa al comandante supremo	Un Tribunal Constitucional evalúa la constitucionalidad del presidente o del gabinete como comandante en jefe	En algunos países cumple sólo una función ceremonial, en otros tiene una autoridad real: v. g. comando supremo en tiempos de guerra	El gobierno es comandante supremo en tiempos de guerra	En algunos países el cargo de comandante militar supremo existe sólo en tiempos de guerra, en otros es permanente

Política de seguridad	Debate y aprueba el concepto de seguridad, sanciona leyes	-----	Firma leyes relacionadas con la política de seguridad	Propone e implementa la política de seguridad	Asesora al gobierno y planifica e implementa la política de seguridad
Presupuesto	Aprueba el presupuesto		-----	Propone el presupuesto	Asesora al gobierno
Leyes de defensa	Adopta leyes	Un Tribunal Constitucional interpreta la constitucionalidad de las leyes	Firma la promulgación de las leyes	Propone leyes y adopta reglamentos	Asesora al gobierno; implementa leyes
Personal	En algunos países el parlamento tiene la facultad de aprobar las designaciones más importantes	Juzga la legalidad de su comportamiento	Designa a los principales comandantes; aprueba los planes de personal	Designa a los principales comandantes	Asesora sobre los planes de personal; designa a los comandantes inferiores
Adquisiciones	Revisa y/o aprueba los principales proyectos de adquisición de armamento	Los jueces juzgan las violaciones de leyes sobre corrupción y fraude	-----	Propone la adquisición de armamento	Inicia e implementa el proceso de adquisición de armamento, sobre la base de evaluaciones, asesora al gobierno
Envío de tropas al exterior/ Recepción de tropas extranjeras	Aprobación <i>a priori</i> , aprobación <i>a posteriori</i> o no se necesita aprobación	Juzga la legalidad de su comportamiento	-----	Negocia la participación internacional, decide sobre las normas de participación en conflictos	Comando operativo
Tratados internacionales, participación en alianzas	Aprobación		Celebra tratados internacionales y los ratifica	Responsable de las negociaciones internacionales	Asesora al gobierno

Al margen de lo anterior y descendiendo a un nivel de carácter más operativo, no cabe duda que la propia estructura interna de las Fuerzas Armadas, la necesidad de su control, la organización de las mismas y la delimitación de sus funciones requiere una dependencia más concreta o reforzada de alguno de los poderes del Estado. Las Fuerzas Armadas no pueden en ningún caso constituirse como un cuarto poder, independiente de los demás. En este sentido, ese monopolio de la coerción material al que antes nos referíamos, no puede ser ni autorregulado ni ejercido de manera autónoma por las Fuerzas Armadas, sino que, en la medida en que el mismo cumple y está al servicio de una función social, como es la defensa del Estado, debe estar necesariamente sometido a los poderes de éste. Debe, en primer lugar, estar sometido al Poder Legislativo, en la medida en que será el mismo quien determine la regulación del ejercicio de ese poder coercitivo desde la misma norma constitucional. Debe estar sometido al Poder Judicial, sin perjuicio de las peculiaridades propias de su naturaleza. Y, sobre todo, debe someterse al Poder Ejecutivo en cuanto a su dependencia jerárquica y a sus criterios de actuación.

Por otra parte, es evidente que la misión de las Fuerzas Armadas debe partir, desde su normalidad institucional, de un carácter definitorio fundamental: su excepcionalidad. A diferencia de las Fuerzas de Seguridad, las Fuerzas Armadas existen para responder ante las situaciones excepcionales de la vida estatal. Tanto su regulación como el ejercicio de su control deben orientarse a detraer a las Fuerzas Armadas del discurrir ordinario de esa vida estatal. En ningún caso, salvo cuando existieran Cuerpos policiales de naturaleza militar - en cuyo caso están específicamente orientados al cumplimiento de misiones ordinarias de seguridad interior, al margen de las especificidades de su naturaleza militar -, las Fuerzas Armadas están llamadas a ser un actor ordinario de la vida pública. El ejercicio abusivo o incluso la presencia excesiva de las Fuerzas Armadas en la vida pública constituye un factor de desequilibrio de cualquier orden constitucional democrático y un

riesgo de debilitamiento de los principios esenciales de libertad y democracia reconocidos a todos los ciudadanos.

Por último, en cuanto a su estructuración interna, debe resaltarse igualmente su carácter peculiar respecto a otras instituciones del Estado. Los principios de dependencia, de control, de jerarquía y de obediencia que caracterizan internamente a las Fuerzas Armadas exigen que sus miembros, en su condición de servidores públicos, deban gozar de un régimen específico que los diferencia de cualquier otro estamento de la función pública, en lo referente al diseño de su carrera profesional, el nombramiento y la remoción de los cargos, el régimen disciplinario y demás aspectos de funcionamiento interno.

Por todo lo dicho, es precisa una regulación específica y diferenciada de las Fuerzas Armadas, que parta de la misma norma constitucional y que recoja su especificidad institucional dentro de los poderes del Estado, a partir de la delimitación de su misión, sus principios básicos y su organización interna.

1.a. La misión de las Fuerzas Armadas

La misión esencial de las Fuerzas Armadas es, evidentemente, la defensa del Estado. Dicha defensa se entiende ejercida frente a cualquier amenaza exterior y se desgaja en la defensa de la estructura institucional y los poderes del Estado, los derechos fundamentales de sus ciudadanos, el ordenamiento jurídico y su integridad territorial ante agresiones ajenas al propio Estado.

El ejercicio legítimo y constitucionalmente respaldado de esta primera misión requiere que normativamente se delimiten las condiciones del mismo. Esto es, que se defina con seguridad jurídica quién ostenta el mando supremo de las Fuerzas Armadas, quién declara la guerra o decide la paz o quién tiene capacidad para tomar decisiones relacionadas con conflictos entre diferentes Estados en el ámbito del Derecho Internacional Público.

En segundo lugar, las Fuerzas Armadas tienen la misión de proteger al Estado también frente a amenazas de naturaleza interna. Obviamente, al igual que en la anterior, en el ejercicio de esta misión no cabe la decisión autónoma ni la actuación discrecional de las Fuerzas Armadas. En este caso, debe entenderse dicha misión cuando dicha amenaza interior no suponga un mero riesgo o acontecimiento de alteración de la seguridad pública, sino cuando ciertamente la amenaza o agresión ponga en riesgo la existencia o estructura misma del Estado. Como quedó dicho antes, la intervención de las Fuerzas Armadas en la vida estatal ordinaria debe ser reducida al mínimo, por cuanto no es ésa su misión natural, y sólo en la medida en que el Estado como tal afronte una situación de riesgo para su propia pervivencia, debe entenderse legitimada y justificada la utilización de la fuerza militar. Y, también en este caso, la misma debe regirse, como en el caso anterior, por las normas legales que atribuyan el mando de las Fuerzas Armadas y su forma de ejercicio.

Al hilo de lo anterior, cabe señalar que en algunos textos constitucionales, como más adelante se estudiará, se prevé una función específica de las Fuerzas Armadas como garante del orden constitucional. No debe tampoco entenderse dicha afirmación como el otorgamiento de una competencia propia o exclusiva de las Fuerzas Armadas que las convierta en juez de la situación interna del Estado con autonomía para asumir cuándo se está violando dicho orden constitucional y, por tanto, cuándo actuar para la reposición del mismo. Una actuación autónoma del ejército ante una situación social y política que pudiera ser juzgada por sus mandos como un riesgo o una quiebra del orden constitucional vigente supondría tanto como dar un golpe de mando no legitimado por el ordenamiento jurídico. Por tanto, aun en el caso de reconocerle dicha misión de garante del orden constitucional a las Fuerzas Armadas, la misma sólo cabe entenderla como una formulación específica de esa misión general antes descrita de actuación excepcional ante amenazas internas, y sometida a los límites apuntados respecto de la misma.

En tercer lugar, sí cabe reconocerle a las Fuerzas Armadas una tercera misión que tiene naturaleza interna, como es su posibilidad de intervención ante situaciones excepcionales que, si bien no suponen amenazas a la propia existencia del Estado, sí generan una alarma o riesgo para la sociedad. Nos referimos en este punto a la posibilidad de asignar a las Fuerzas Armadas un papel activo ante situaciones de catástrofes naturales o cualquier otro caso de extrema necesidad. En tales circunstancias, el refuerzo de los servicios pertinentes mediante el uso de las Fuerzas Armadas, integradas por profesionales con una especial preparación y capacidad, justifica la actuación de las mismas, no ya tanto para restablecer un orden político sino para restablecer la paz social quebrada por una circunstancia excepcional.

Por último, cabe señalar otra función de las Fuerzas Armadas que ha adquirido cada vez mayor relevancia en los últimos tiempos, y que se caracteriza por tratarse de una función no vinculada ni al territorio ni al Estado al que han de proteger, como es su participación en misiones internacionales de paz. La finalidad de esta función se desgaja así de esos fines de protección del propio Estado. Buscan como objetivo el evitar conflictos de terceros e impedir su posible extensión, así como evitar perturbaciones regionales. Igualmente, buscan en ocasiones garantizar y proteger en determinadas zonas los derechos humanos. Ofrecen a cambio estas misiones, además de un recomendable ejercicio de solidaridad internacional, la posibilidad de entrenar a las unidades militares y de ganar experiencia en conflictos reales cuando el Estado propio vive una situación de paz.

1.b. Principios fundamentales de las Fuerzas Armadas

De acuerdo con todo lo que se ha venido diciendo anteriormente, resulta claro que un principio ordenador fundamental de las Fuerzas Armadas es el de su dependencia del poder político o, si se prefiere, del propio Estado a través de su Poder Ejecutivo. Obviamente, las Fuerzas Armadas han de regirse por un principio de jerarquía en cuanto a su funcionamiento interno. Pero dicha

jerarquía, en su grado superior, debe superar la mera estructura de mandos interna para culminar en un poder político que ejerza el mando supremo de las mismas a fin de que, como se ha venido señalando, las Fuerzas Armadas no constituyan un poder independiente sino un instrumento dirigido a la defensa del Estado y sometido a la línea de mando de carácter político de la propia estructura estatal. Por tanto, conjuntamente con el principio de jerarquía interno de las Fuerzas Armadas, debe establecerse un *principio de obediencia* más allá de la propia institución militar y que entronque ésta con la dirección política del Estado.

La delimitación normativa de dicho principio de obediencia requiere una especificación de extremos a los que antes nos referíamos que den contenido al mismo. Básicamente, requiere la fijación en el ordenamiento jurídico, ya sea en el texto constitucional o en sus normas de desarrollo, de la institución que ostenta el mando supremo de las Fuerzas Armadas, de la competencia y el procedimiento para declarar la guerra o la paz, de la competencia para establecer las condiciones profesionales de los miembros de las Fuerzas de Seguridad, de la regulación de la jurisdicción militar y demás aspectos que, en cada caso, delimiten ante quién deben responder y a quién deben obediencia, más allá de la cadena de mando jerárquica interna, los miembros de las mismas.

La finalidad última del principio de obediencia la constituye el reconocimiento de que las Fuerzas Armadas no tienen una capacidad de actuación autónoma, no tienen competencia para juzgar discrecionalmente cuándo deben intervenir ante amenazas externas o internas y deben someterse al Estado del que forman parte sin gozar de independencia respecto de sus poderes. Como señala Hauriou, "el Estado es la única fuente del derecho a la violencia" y por tanto las Fuerzas Armadas deben ser tan sólo las obedientes ejecutoras del ejercicio de ese monopolio de la coerción del que es único titular el propio Estado.

Dentro de esos aspectos a regular, adquiere especial importancia, como complementario y definidor a la vez del principio de obediencia, *el principio de dependencia*. Como venimos reiterando, las Fuerzas Armadas no son un poder independiente y, por ello, resulta imprescindible fijar constitucionalmente a quién corresponde ese mando supremo militar y, por tanto, qué institución del Estado constituye la cabeza de la jerarquía militar.

La regulación de dicho principio de dependencia, como se analizará más adelante, varía mucho en los diferentes textos constitucionales tanto iberoamericanos como europeos. El mando supremo de las Fuerzas Armadas se otorga de manera directa a la Jefatura del Estado, en aquellos casos en que el sistema político establece una diferenciación entre Jefe de Estado o de Gobierno (así, el caso de España, en que el mando supremo militar corresponde constitucionalmente al Rey, como Jefe del Estado, y no al Presidente del Gobierno, conforme al artículo 63 de la Constitución de 1978). En las Repúblicas y regímenes presidencialistas, siendo un ejemplo paradigmático el caso de Estados Unidos, es el Presidente quien ostenta la titularidad de dicho mando.

En otras ocasiones, los textos constitucionales no establecen de manera directa el mando supremo sino que optan por fijar la dependencia orgánica de las Fuerzas Armadas, adscribiéndolas generalmente al Ministerio de Defensa, en cuyo caso, en última instancia, se consolida igualmente su dependencia del Poder Ejecutivo e, indirectamente, de quien presida el órgano de Gobierno de la nación.

Pero, en segundo lugar, más allá de la determinación de la titularidad de ese mando supremo que establece la conexión entre la jerarquía militar y la dirección política de las Fuerzas Armadas, la dependencia se bifurca igualmente en una serie de aspectos que evitan la atribución sin cortapisas del mando militar a una única institución estatal. Así, dado el necesario equilibrio y control entre Poderes, la dependencia se especifica en numerosos textos

constitucionales, respecto a misiones concretas, de tal manera que el mando militar supremo no pueda tampoco actuar discrecionalmente ni, en última instancia, convertir a las Fuerzas Armadas en un instrumento a su servicio de utilización arbitraria. La determinación de una jurisdicción para velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico militar o la atribución a las asambleas parlamentarias de competencias concretas en materia militar (así, por ejemplo, que deban ser las Cortes quienes aprueben o ratifiquen las declaraciones de guerra, los acuerdos de paz o los tratados internacionales de contenido militar) no alteran ese principio de dependencia de las Fuerzas Armadas respecto al poder político, pero sí establecen mecanismos de control y garantías de que dicha dependencia no será utilizada sino cuando resulte acreditada o refrendada la necesidad del uso de la fuerza.

1.c. Organización interna de las Fuerzas Armadas y estatuto jurídico de sus miembros

Las Fuerzas Armadas como institución del Estado y sus miembros como servidores públicos presentan una serie de características tan especiales que exigen unos particulares criterios organizativos y un estatuto jurídico específico determinado y diferenciado del resto de la Administración Pública.

Consecuencia de ello, y en lo que se refiere a las Fuerzas Armadas como institución, la regulación de sus normas de organización interna, impregnadas en todo momento por los antes citados principios de jerarquía y obediencia, deben ser objeto de una norma específica, sin perjuicio de que las líneas maestras de dicha normativa puedan o deban quedar directamente recogidas en el propio texto constitucional.

Pero, de manera más concreta, es el estatuto jurídico de sus miembros lo que presenta una serie de especificidades que requieren una especial regulación. Las peculiaridades de los miembros de las Fuerzas Armadas, dentro del conjunto de los servidores públicos, son evidentes. En primer lugar, quien

forma parte de las Fuerzas Armadas, ya sea por un servicio militar obligatorio ya sea por un alistamiento voluntario, puede llevar a cabo acciones que pongan en riesgo su propia vida, lo cual ya marca de partida un elemento claramente diferenciador. En segundo lugar, y hasta el punto de asumir ese riesgo, los miembros de las Fuerzas Armadas están sometidos a una cadena de mando estrictamente jerárquica, lo que lleva consigo una serie de consecuencias directas de cara a la compatibilidad de esa jerarquía con el reconocimiento de derechos que les pueden ser propios al resto de los ciudadanos, como pueden ser el derecho de huelga o de sindicación. En tercer lugar, y dada la trascendencia de sus misiones y su carácter de elemento esencial para la seguridad del Estado, el régimen jurídico de ascensos, remociones, ingreso y, en general, la carrera profesional de los militares demanda igualmente una normativa propia y una atribución directa de muchas de dichas competencias a quien ostente el mando supremo militar dentro del poder político.

Por último, derivado también de la especial naturaleza de las funciones que tienen atribuidas, la jurisdicción de los miembros de las Fuerzas Armadas se detrae de regímenes generales, para ser sometidos a una jurisdicción especial que lleva aparejada la necesaria creación de órganos jurisdiccionales competentes en el ámbito estrictamente militar.

Pero, a su vez, todas estas especificidades que han de ser tenidas en cuenta a la hora de regular constitucionalmente a las Fuerzas Armadas, no deben entenderse ni traducirse como la creación de un estatuto jurídico privilegiado para sus miembros. Un ordenamiento jurídico democrático debe dar respuesta a la realidad plural de una sociedad y a la existencia de ámbitos con especificidades propias, como puede ser el militar, sin convertir a determinados estamentos sociales en grupos de ciudadanos privilegiados. En este sentido, la doctrina jurídica alemana ha creado el concepto de "ciudadanos de uniforme" para referirse a los militares, en el sentido de que, aun con sus especialidades, los mismos son ante todo ciudadanos, y por tanto sometidos al conjunto de deberes y titulares del conjunto de derechos reconocidos al conjunto de la

sociedad, y a la vez presentan una serie de particularidades que exigen esa atención especializada por parte del ordenamiento jurídico.

Lo cierto es que, en general, la pertenencia a las Fuerzas Armadas determina, en nuestros días, un estatuto jurídico limitativo respecto a sus miembros, debiendo en todo caso los aspectos excepcionales, como puede ser el sometimiento a una jurisdicción diferenciada, tener más la condición de mera especificidad que de privilegio.

1.d.La jurisdicción militar

La justicia o fuero militar constituye una jurisdicción especializada dentro de la organización judicial del Estado, justificada por la especial naturaleza que se reconoce a las Fuerzas Armadas como institución esencial en la defensa del mismo.

La necesidad de la existencia de una jurisdicción especial para las Fuerzas Armadas es una cuestión tan debatida como compleja. La primera de las cuestiones que se plantea, como veremos al analizar el Derecho comparado, es la necesidad de su propia existencia en tiempos de paz. A su vez, en aquellos países en los que sí se establece una jurisdicción militar, surgen diferentes cuestiones y perspectivas sobre aspectos como su extensión, su organización y su estructura.

Por otra parte, en el ámbito de la doctrina jurídico-militar, se han construido diversas teorías para justificar la existencia del fuero militar, que supone y conecta con la cuestión relativa al estatuto jurídico restrictivo de los derechos fundamentales de los miembros de las Fuerzas Armadas. Sucintamente, dichas teorías pueden resumirse en las siguientes:

-La teoría de la comunidad separada, elaborada en Estados Unidos a partir de resoluciones de su Corte Suprema. Conforme a la misma, se establece

que el ámbito militar *“constituye una comunidad especializada gobernada por una disciplina separada de la de los civiles”*. A partir de esta tesis, se entiende que la jurisdicción ordinaria debe abstenerse de intervenir en los actos internos de las Fuerzas Armadas, dando plena justificación así a la existencia de una jurisdicción militar que entienda de los asuntos que atañen a dicha “comunidad especializada”.

-La teoría del ordenamiento interno, tesis ésta de origen italiano, que postula que el ordenamiento militar está separado del ordenamiento general de la sociedad civil y posee principios propios y diferenciados de los del resto de la sociedad, lo cual demanda un tratamiento excepcional.

-La teoría de la sujeción especial, elaborada por la doctrina alemana, conforme a la cual diferencia las diferentes relaciones de sujeción a partir de las cuales se relaciona cada ciudadano con el Gobierno. Conforme a ello, los ciudadanos pueden relacionarse con su Gobierno o su Administración como un mero administrado ordinario en una relación de sujeción general o indiferenciada. Pero cabe también que se relacionen con una mayor intensidad, lo que justificaría un régimen especial en sus derechos fundamentales y por extensión en su sometimiento a una jurisdicción específica. Conforme a ello, los militares se denominan como “ciudadanos de uniforme”, sometidos a una especial relación de sujeción que permitiría justificar a su vez su sometimiento a una jurisdicción especializada.

En cualquier caso, sea cual fuere la justificación doctrinal a partir de la cual se admita la existencia de una jurisdicción militar especializada, dicha jurisdicción deberá estar siempre sometida a los principios y garantías del debido proceso en una adecuada administración de Justicia.

Cabe por último resaltar en este punto que son numerosas las normas internacionales que se aplican a la jurisdicción militar de forma genérica, en la

medida en que regulan principios imprescindibles para esa adecuada administración de justicia , el debido proceso y las garantías judiciales.

Así, a título de ejemplo, la Convención americana sobre derechos humanos resulta aplicable a la jurisdicción militar en sus artículos 8, 9, 24, 25 y 27.2, que se refieren a las garantías judiciales de un debido proceso, el principio de legalidad y retroactividad, la igualdad ante la ley, la protección judicial mediante un recurso sencillo y rápido, y las disposiciones que no son susceptibles de suspensión, ni aún en estado de excepción, como las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos fundamentales.

En sentido semejante, cabe recordar los artículos 2.3.a), 4.2, 14 ó 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Es interesante señalar como el Comité de Derechos Humanos, órgano de supervisión e interpretación del citado Pacto, ha cuestionado la independencia e imparcialidad de los tribunales militares, por carecer de *"muchos de los requisitos de un juicio imparcial"* como, por ejemplo, el hecho de que se permita que los oficiales en servicio activo formen parte de ellos o que se tenga derecho a alegar como defensa las órdenes de un superior.

Igualmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha planteado el hecho de que los miembros de los órganos jurisdiccionales militares puedan juzgar o puedan ser designados por las mismas autoridades que determinan, además, los ascensos, incentivos y asignación de funciones de sus inferiores, lo que puede afectar a la independencia e imparcialidad de dichos órganos.

En cualquier caso, la normativa internacional no establece una prohibición en cuanto a la existencia de fuero militar. Lo que sí impone es límites claros relativos a su ámbito de aplicación, dándole siempre un carácter de excepcionalidad. En ese sentido, es importante reseñar en este punto la necesidad de someter la jurisdicción militar a una serie de principios y garantías que no vulneren la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de los

miembros de las Fuerzas Armadas, siendo sin duda éste punto el más controvertido en lo que a la existencia del Fuero militar se refiere.

2. FUERZAS DE SEGURIDAD Y CONSTITUCIÓN

La función policial constituye una de las dimensiones fundamentales de todo Poder Ejecutivo, cualquiera que sea el modelo de Estado al que nos refiramos. El mantenimiento del orden público y la defensa de la seguridad ciudadana son deberes esenciales de todo Estado, cualquiera que sea su sistema político de organización, y respuesta al derecho que asiste a todo ciudadano de exigir de los poderes públicos la protección de su persona y sus bienes.

En este sentido, a diferencia de lo dicho sobre las Fuerzas Armadas, las Fuerzas de Seguridad no constituyen tanto una institución al margen de las estructuras propias de los tres poderes sino un instrumento al servicio de los mismos, en la medida en que responden a un interés general, como es la seguridad, que debe ofrecer y garantizar el Poder Ejecutivo, que debe proteger el Poder Judicial y sobre el cual ha de regular el Poder Legislativo. La función de policía, por tanto, constituye una de las responsabilidades más elementales de cualquier Estado que pretenda ser definido como tal, que pretenda conformarse como una organización política y social capaz de reconocer, regular y garantizar derechos a los ciudadanos que la integran.

La diferencia fundamental de las Fuerzas de Seguridad respecto de las Fuerzas Armadas radica en su ámbito tanto territorial como material de actuación. Las Fuerzas de Seguridad responden a riesgos, amenazas y agresiones de carácter interno. Y, a su vez, dentro de ese ámbito interno, el interés general que protegen no es la misma subsistencia o permanencia del

Estado sino el mantenimiento del orden público y la normal convivencia de los ciudadanos que conforman aquél. Dicho en otras palabras, la función policial tiene por fin hacer frente a las amenazas cotidianas que en toda comunidad puedan afectar a la seguridad de los ciudadanos, derivadas fundamentalmente del incumplimiento de la legislación penal, pero no a las amenazas extraordinarias que puedan surgir en circunstancias excepcionales y que se dirijan contra la propia esencia del Estado.

De este modo, cabe decir igualmente que el ejercicio de la función de policía se enmarca más en el ámbito de la actuación administrativa mientras que la acción militar entronca más con la actividad de naturaleza política o estatal. Derivado de ello es que las Fuerzas Armadas tengan una dimensión constitucional que exige su fijación institucional en los propios textos constitucionales, mientras que las Fuerzas de Seguridad, dada esa dimensión administrativa, no siempre aparezcan recogidas constitucionalmente.

En definitiva, por tanto, puede resumirse la función policial como la expresión de la autoridad pública en el cumplimiento y aplicación de la legalidad vigente, en la defensa de las condiciones para el libre ejercicio de los derechos individuales y en la garantía de la seguridad ciudadana.

No obstante sus diferencias, es evidente que las Fuerzas de Seguridad comparten con las Fuerzas Armadas el ser otra expresión del poder coercitivo del Estado, de lo que antes denominábamos como el derecho a la coerción material, y en esa medida, al igual que en el caso de las Fuerzas Armadas, su funcionamiento y el ejercicio de sus competencias deben igualmente ser definidas o al menos apuntadas desde el propio ámbito constitucional, partiendo de la concreción sobre cuáles habrán de ser sus misiones, sus principios informadores y sus criterios organizativos.

2.a. La misión de las Fuerzas de Seguridad

La función policial puede desgajarse en dos grandes áreas de actuación en las que asumen competencias las Fuerzas de Seguridad: la policía de seguridad y la policía administrativa.

La *policía de seguridad*, es decir, la específicamente destinada a la represión y la persecución del delito y el mantenimiento del orden público, se deslinda a su vez en una doble vertiente: la actividad preventiva y la actividad represiva.

La actividad preventiva es aquella que se realiza de manera previa a la perturbación del orden público y se dirige a evitar la producción de resultados lesivos por medio de actuaciones de control, de información, de vigilancia, etc. La prevención debe realizarse a partir de una política uniforme y aplicada por igual al conjunto de todos los ciudadanos, puesto que en caso de realizarse un ejercicio arbitrario de la misma, la prevención podría convertirse en represión o persecución injustificada de una serie o un grupo de ciudadanos concretos.

La actividad represiva, que es lo que se conoce como policía judicial, es la que se desarrolla una vez que el acto lesivo ha tenido lugar e implica la investigación, la persecución, la determinación y la prueba del hecho producido y, en última instancia, la colaboración con la autoridad judicial competente, que será quien aplique el ordenamiento jurídico a fin de reparar el daño causado.

Junto con ambos aspectos de la policía de seguridad, decíamos que compete también a las Fuerzas de Seguridad el ejercicio de la denominada *policía administrativa*, concepto éste que engloba las actuaciones de auxilio y cooperación con otros organismos públicos, el control del efectivo cumplimiento de las disposiciones de carácter administrativo y no penal, la documentación, las funciones de asistencia y servicios a la comunidad, la protección civil, la resolución de conflictos privados, etc.

En cualquier caso, el ejercicio de todas las referidas funciones se realiza en el marco de las competencias propias del Poder Ejecutivo y en el ámbito de las amenazas de carácter interno que alteren el orden público. Y, a su vez, sometida dicha actividad a una serie de principios irrenunciables que constituyen el marco legitimador del ejercicio de autoridad que supone en su conjunto la acción de las Fuerzas de Seguridad.

2.b.Principios fundamentales de las Fuerzas de Seguridad

Al margen de los principios ya enunciados respecto de las Fuerzas Armadas – dependencia y jerarquía - igualmente aplicables, adaptados a las particularidades diferenciadoras entre ambas instituciones que ya han sido apuntadas, la función policial debe estar sometida a una serie de principios elementales que deben inspirar toda su regulación y que la caracterizan, tal y como hemos venido señalando, como una función administrativa enmarcada en el ámbito competencial del Poder Ejecutivo.

En primer lugar, la función policial ha de estar sometida al *principio de legalidad*, en la medida en que es el mismo el marco definidor de la capacidad de obrar de la Administración. En este sentido, el Estado de Derecho no debe considerarse como un obstáculo para el ejercicio de la función policial, sino un presupuesto ineludible de la misma. La función policial no puede ni debe estar nunca por encima de la Ley. No cabe admitir bajo ningún presupuesto actuaciones policiales no legales, espacios intermedios, intervenciones al margen del sistema legal y del ordenamiento jurídico. El uso de medios coactivos, inherente en muchas ocasiones a la acción policial, no puede superar ese principio de legalidad, a fin de evitar la vulneración de la ley convirtiendo la acción policial en una anticipación o ejecución de la pena que legal y judicialmente corresponda al acto lesivo que motive dicha acción policial.

En segundo lugar, la función policial debe regirse por el *principio de proporcionalidad en la aplicación de la Ley*. El reconocimiento a las Fuerzas de

Seguridad de un derecho al uso de la fuerza, sometido como ha quedado señalado al principio de legalidad, requiere un principio complementario del anterior, como es el de proporcionalidad.

Dicho principio supone que las Fuerzas de Seguridad, a la hora de actuar frente a los particulares, ya sea en el nivel preventivo o represivo, habrán de tomar en consideración las garantías jurídicas que protegen al individuo, ponderando el grado de la perturbación, la finalidad perseguida, las circunstancias del caso y los daños que puedan ocasionarse. Es complejo determinar apriorísticamente los parámetros de la proporcionalidad en la acción policial. Es por ello que la proporcionalidad debe fijarse con arreglo a la ley, es decir, deberá ser el ordenamiento jurídico quien ampare y legitime la acción policial, enmarcándola en sus previsiones teleológicas, reduciéndola al mínimo necesario y protegiendo la esfera jurídica del individuo.

Por último, junto con ambos principios generales, cabe señalar otra serie de principios menores y de naturaleza técnica que igualmente pueden ser tomados en consideración a la hora de caracterizar la actuación de las Fuerzas de Seguridad. Así, el principio de secreto profesional, con la doble finalidad de salvaguardar la efectividad de sus tareas y de proteger la intimidad de los afectados; el principio de autonomía respecto a la autoridad judicial, compatible con su dependencia del ejecutivo; o el principio de coordinación y de especialización, que entrarían ya directamente en la esfera puramente operativa.

2.c.Organización interna de las Fuerzas de Seguridad y estatuto jurídico de sus miembros

En cuanto a los aspectos internos de las Fuerzas de Seguridad, es de resaltar en este punto una vez más la estructuración de rigidez jerárquica que caracteriza a los Cuerpos policiales, tengan o no naturaleza militar. Al igual que señalábamos respecto de las Fuerzas Armadas, junto con esta estructura

interna basada en la jerarquía, el especial contenido que implica la actividad policial, en cuanto a riesgo para sus agentes, manejo de información, capacidad de uso de la fuerza o poder de coacción sobre las personas, exige que los miembros de las mismas estén sometidos a un régimen de derechos y obligaciones específicos y adaptados a dichas peculiares características.

Los miembros de las Fuerzas de Seguridad no son servidores públicos ordinarios sino que demandan un estatuto delimitado legalmente que contenga por un lado la regulación del funcionamiento interno de sus estructuras y de la carrera profesional de sus miembros, y por otro la afectación que para los derechos individuales de cada uno lleve consigo su pertenencia a un Cuerpo policial, como puede ser en ocasiones las limitaciones que se establecen respecto al ya referido secreto profesional, la libertad de expresión, el derecho de sindicación o el de huelga.

En cualquier caso, la organización y naturaleza de las Fuerzas de Seguridad requiere el establecimiento de controles políticos, legislativos y judiciales sobre su actividad, sin que ello merme su capacidad operativa sino que, por el contrario, la garantice dentro del marco de esos principios de legalidad y proporcionalidad a los que antes nos referíamos. En este sentido, como señala el Informe sobre Desarrollo Humano de la ONU del año 2002, "el control democrático de las Fuerzas de Seguridad del Estado, lejos de oponerse a la seguridad personal, es esencial para la misma. Sin ese control, los supuestos garantes de la seguridad personal pueden convertirse en su mayor amenaza".

Por tanto y en definitiva, la función policial en su conjunto debe pues caracterizarse, desde el mismo texto constitucional como cúspide del ordenamiento jurídico, a partir de una serie de premisas fundamentales:

- los servicios de policía deben funcionar dentro del marco de la ley y actuar de acuerdo con la proporcionalidad que la misma delimite.

-las Fuerzas de Seguridad deben garantizar la seguridad y el orden público al tiempo que respetar y proteger los derechos de los ciudadanos.

- la responsabilidad policial exige transparencia y la existencia de mecanismos políticos, legales y judiciales de control de la misma.

- la misión última de las Fuerzas de Seguridad debe ser responder a las necesidades e inquietudes de los ciudadanos y ganarse la confianza y la aceptación de la comunidad a la que sirve.

II. LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

1. Planteamiento general

Siendo el objetivo último del presente estudio ofrecer criterios para una posible modificación del Título XI de la actual Constitución de la República Dominicana de 25 de Julio de 2002, resulta preciso partir de un análisis previo del propio texto constitucional. Para ello, por una parte, remarcaremos los aspectos fundamentales relativos a Fuerzas Armadas y Fuerzas de Seguridad que se recogen en la norma constitucional y, por otra, realizaremos un análisis crítico de los preceptos constitucionales a fin de poner de manifiesto aquellos elementos cuya regulación podría ser modificada, ya sea por razones de fondo ya sea por razones de técnica jurídica, podrían ser incluidas o podrían en su caso desaparecer en un nuevo texto constitucional.

Para ello, antes de entrar en un estudio precepto por precepto, conviene ofrecer una panorámica general de lo establecido en el Título XI de la Constitución de 2002 y en aquellos otros preceptos de la misma norma vinculados al contenido de dicho Título.

La Constitución de 2002 dedica a las Fuerzas Armadas de manera específica exclusivamente dos artículos en su Título XI (artículos 93 y 94), sin contener regulación alguna referente a las Fuerzas de Seguridad, más allá de

las referencias a artículos como el 48 o el 55. El artículo 55 del texto constitucional, relativo a las competencias del Presidente de la República, constituye así el principal complemento al referido Título XI.

Como líneas generales, cabe señalar que el artículo 55 en su número 14 define al Presidente de la República como el *'jefe supremo'* de las Fuerzas Armadas. No le otorga este precepto rango militar al Presidente de la República, de tal manera que no une institucionalmente el poder civil con el militar. Es decir, es evidente que dicho precepto establece una vinculación de las Fuerzas Armadas con el Poder Ejecutivo, como una institución estatal que debe ser regida y controlada por éste. Pero, a la vez, establece una separación entre el poder civil y el militar, haciendo al segundo dependiente del primero, pero no introduciendo en la cadena de mando puramente militar al titular de dicho poder civil, lo cual respondería a un respeto al principio general contenido en el artículo 4 de la Constitución conforme al cual *"el gobierno de la Nación es esencialmente civil"*.

Por otra parte, el artículo 93 define la misión de las Fuerzas Armadas como *"defender la independencia e integridad de la República, mantener el orden público y sostener la Constitución y las leyes"*. La definición de dicha misión, como expondremos más adelante, supone la unión de lo que tradicionalmente se considera como la competencia propia de las Fuerzas Armadas – la defensa del Estado tanto en sus aspectos políticos como orgánicos y territoriales y la defensa del ordenamiento jurídico que lo vertebra – con lo que se entiende como función policial, como es el mantenimiento del orden público. De este modo, podría llegar a entenderse erróneamente que en realidad la Constitución de 2002, bajo la denominación de "Fuerzas Armadas" está englobando tanto al Ejército como a los Cuerpos policiales.

En cuanto a sus características, también el artículo 93 las define como *"esencialmente obedientes y apolíticas y no tienen, en ningún caso, facultad para deliberar"*. Esta caracterización ahonda en ese principio antes señalado de

separación entre poder civil y militar, de tal manera que, de algún modo, con dicha caracterización se sustrae a las Fuerzas Armadas y por ende a sus miembros, de la posibilidad de realizar actividades esenciales de la vida civil como sería la actividad política y la capacidad deliberativa. En definitiva, se caracteriza así a las Fuerzas Armadas como la institución garante y defensora del Estado, pero sin capacidad para entrar como actor en la vida política interna del mismo, reforzando como decimos esa separación entre poder civil y militar.

En tercer lugar, dentro de esta panorámica general, el funcionamiento orgánico interno de la carrera militar queda sometido a la autoridad del Presidente de la República, el cual, conforme al número 14 del artículo 55, puede *“disponer, en todo tiempo, cuanto concierna a las Fuerzas Armadas de la Nación, mandarlas por sí mismo o por medio de la persona o personas que designe para hacerlo”* y *“fijar el número de dichas fuerzas y disponer de ellas para fines del servicio público”*. De hecho, este último inciso del artículo 55 número 14, en relación con el último inciso del artículo 93, permite incluso al Poder Ejecutivo, y por tanto al Presidente de la República, ampliar la misión natural de las Fuerzas Armadas, al permitirse en este último que *“cuando así lo solicite el Poder Ejecutivo”* aquéllas podrán intervenir *“en programas de acción cívica y en planes destinados a promover el desarrollo social y económico del país”*.

Así pues quedan perfiladas, en sus términos generales, las Fuerzas Armadas en la actual Constitución de 2002. No obstante, a fin de profundizar en su regulación, a partir de este planteamiento general analizaremos en detalle tanto los preceptos de la norma constitucional como los contenidos en el Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, como requisito previo a un estudio de Derecho comparado y una posterior formulación de nuestra propuesta de regulación sobre estas materias.

2.La Constitución de 25 de Julio de 2002

La actual Constitución dominicana sólo dedica a las Fuerzas Armadas de manera específica los dos artículos que conforman el Título XI. Como primera valoración, si bien es cierto que no creemos que en el propio texto constitucional deba incluirse una regulación extensa de aquéllas, sino que la misma debe remitirse en su detalle a las correspondientes leyes de desarrollo, no cabe duda que la actual regulación resulta quizás escasa en exceso.

En segundo lugar, a la vista de los múltiples elementos definidores y de contenido que afectan a las Fuerzas Armadas y a las de Seguridad, como se ha expuesto en el anterior apartado del presente estudio, no resulta sistemáticamente ordenado en cuanto a su redacción.

En tercer lugar, la actual Constitución podría crear la apariencia de estar subsumiendo bajo el término de "Fuerzas Armadas" tanto a las Fuerzas militares como a las policiales, siendo necesario la diferenciación entre ambas, dada su diferente naturaleza y misión.

2.a. Artículo 93

El artículo 93 de la Constitución establece:

"Las Fuerzas Armadas son esencialmente obedientes, y apolíticas y no tienen, en ningún caso, facultad para deliberar. El objeto de su creación es defender la independencia e integridad de la República, mantener el orden público y sostener la Constitución y las leyes. Podrán intervenir, cuando así lo solicite el Poder Ejecutivo, en programas de acción cívica y en planes destinados a promover el desarrollo social y económico del país"

El artículo 93 regula dos cuestiones fundamentales: la misión y las características de las Fuerzas Armadas.

Desde el punto de vista de la técnica jurídica, entendemos que no debería comenzar el precepto fijando las características sino, precisamente, la misión de las mismas. El primer requisito para una regulación sistemática consiste así en saber cuál es el fin de las Fuerzas Armadas. Por otra parte, en cuanto a dicho fin, cabe reseñar lo siguiente:

se define como misión de las Fuerzas Armadas funciones que son propias tanto de las Fuerzas Armadas propiamente dichas como de las Fuerzas de Seguridad. Como se ha señalado, la Constitución de 2002 parece englobar así bajo el concepto de Fuerzas Armadas tanto a las militares como a las policiales. Debería diferenciarse ambas instituciones por dos razones fundamentales:

*las Fuerzas Armadas son, evidentemente, de naturaleza militar, mientras que las Fuerzas de Seguridad son esencialmente de naturaleza civil, lo cual conlleva amplias consecuencias respecto a su dependencia orgánica, su organización interna, sus principios reguladores, el estatuto jurídico de sus miembros o su fuero, por lo que una unificación normativa no responde a la realidad diferenciada de ambas instituciones.

*la misión de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Seguridad son diferentes, salvo en casos de excepcionalidad. Como ya ha quedado señalado, las Fuerzas Armadas tienen como misión natural actuar frente a amenazas de carácter externo, mientras que las Fuerzas de Seguridad responden a amenazas de orden interno.

Por tanto, como crítica de contenido, la fusión de conceptos que realiza el artículo 93 entre la defensa de la integridad e independencia del Estado y el mantenimiento del orden público debería desgajarse en una regulación separada para Ejército y Policía.

A tal fin, en aras de una mayor claridad, cabría incluso enumerar las diferentes ramas del Ejército que conforman las Fuerzas Armadas.

Respecto a la misión excepcional que el artículo 93 atribuye a las Fuerzas Armadas, su redacción resulta, como veremos, singular si acudimos al Derecho comparado. El reconocimiento de la posibilidad de que las Fuerzas Armadas actúen en situaciones excepcionales no es habitual vincularla a programas de desarrollo económico o social. Dicha excepcionalidad debe referirse más a situaciones de desastre o de especial necesidad. La redacción de este último inciso parece instrumentalizar a las Fuerzas Armadas como un elemento de la acción socio-económica del Poder Ejecutivo. Una redacción más cercana a los términos antes citados, referidos a calamidades o extrema necesidad, cubriría la posibilidad de acción en programas cívicos, ampliaría el abanico de posibles actuaciones de las Fuerzas Armadas y, a la vez, lo ajustaría a la naturaleza de las mismas.

Por último, el actual artículo 93 no hace referencia a la dependencia de las Fuerzas Armadas, cuestión ésta regulada en el artículo 55. En el artículo 93 se hace referencia, sólo en esos casos de actuación excepcional, a la "solicitud" del Poder Ejecutivo. Dicha redacción resulta confusa. En primer lugar, por cuanto el término "solicitud" no aclara a quién debe dirigirse la misma: si se refiere a la necesidad de obtener autorización de otro órgano constitucional, como sería el Congreso, así debería especificarse, señalándolo además en la enumeración constitucional de sus competencias; si se refiere a las propias Fuerzas Armadas, no hay un procedimiento de "solicitud" sino que la posibilidad de así decidirlo correspondería al Presidente de la República, autoridad suprema de aquéllas, mediante un ejercicio ordinario de esa autoridad, sin necesidad de solicitud formal de ningún tipo.

Abundando en lo anterior, si el artículo 55 atribuye al Presidente de la República la autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, debería coordinarse dicho precepto de tal manera que en el Título XI no se hiciera referencia al "Poder Ejecutivo" sino al propio Presidente de la República, a fin de no dar pié a

una interpretación según la cual la autoridad a la que se refiere el artículo 55 y la aludida en el artículo 93 pudieran ser diferentes (Poder Ejecutivo entendido como su máxima autoridad individualmente o Poder Ejecutivo entendido como el órgano colegiado, es decir, el Gobierno que lo representa).

2.b.Artículo 94

El artículo 94 de la Constitución de 2002 establece:

“Las condiciones para que un ciudadano pueda ser miembro de las Fuerzas Armadas están contenidas en la ley de su creación”

Es frecuente en numerosos textos constitucionales, como veremos, introducir referencias a aspectos relativos a la carrera militar, tales como criterios para nombramiento o remoción de los mandos, duración temporal de los mismos, limitación de derechos para los miembros de la carrera militar, etc. El artículo 94 es una mera norma de remisión que hace además referencia, únicamente, a las condiciones para poder ser miembro de las Fuerzas Armadas, lo cual resulta a todas luces insuficiente.

Nuestro criterio es que la norma fundamental del ordenamiento jurídico no debe contener un exceso de especificaciones relativas a la carrera militar o a la policial. La necesidad de flexibilidad y de adaptación de dos instituciones tan esenciales para el devenir de un Estado a la cambiante realidad social o política hace recomendable trasladar los detalles normativos de estas cuestiones a leyes específicas cuyo procedimiento de modificación tenga menor rigidez que el texto constitucional. Por tanto, sí entendemos acertado incluir tan sólo una norma de remisión respecto de dichos aspectos.

Pero, en todo caso, dicha remisión debería abarcar más cuestiones al margen de los requisitos previos para ser miembro del Ejército. Es decir,

debería hacer referencia al conjunto de la carrera militar, no sólo a su punto de partida.

Además, dicha norma de remisión puede complementarse o enriquecerse con una delimitación de a quién corresponderá decidir sobre determinados aspectos referentes al funcionamiento de las Fuerzas Armadas, la gestión de sus recursos, la provisión de plazas o cualquier otra cuestión de relevancia para el funcionamiento interno de las mismas.

Esta segunda posibilidad de mayor concreción, más allá de la mera remisión normativa, puede encontrarse en el artículo 55 del texto constitucional, al que a continuación nos referiremos, al señalarse al menos en el mismo que el Presidente de la República podrá respecto al Ejército "*fijar el número de dichas fuerzas*" (número 15) y "*nombrar o revocar los Miembros de los Consejos de Guerra*", especificaciones igualmente escasas respecto al conjunto de la carrera militar.

Por ello, entendemos que, incluso respetando el espíritu meramente remisorio de este artículo 94, habría de darse un mayor contenido sustantivo al mismo, como señalaremos posteriormente al exponer nuestra propuesta general de reforma constitucional.

2.c.Artículo 55

El artículo 55 de la Constitución establece en su primer párrafo que el Presidente de la República es el jefe supremo "*de todas las fuerzas armadas de la República y de los cuerpos policiales*". Por tanto, a diferencia de lo que señalábamos respecto del Título XI, en este precepto sí se establece una clara diferenciación entre Fuerzas Armadas y de Seguridad, lo cual justificaría más aún esa regulación diferenciada entre ambas realidades que propugnábamos en el apartado anterior.

Por otra parte, el artículo 55, al enumerar las competencias del Presidente de la República, establece una serie de normas relativas a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Seguridad que vienen a completar y complementar lo establecido en el Título XI. Dichas normas son las establecidas en los números 14 a 17 del referido precepto, respecto de las cuales cabe igualmente señalar algunos comentarios, amén de los ya realizados.

En primer lugar, el artículo 55 número 14 establece que corresponde al Presidente de la República:

“Disponer, en todo tiempo, cuanto concierna a las Fuerzas Armadas de la Nación, mandarlas por sí mismo o por medio de la persona o personas que designe para hacerlo, conservando siempre su condición de jefe supremo de las mismas; fijar el número de dichas fuerzas y disponer de ellas para fines del servicio público”.

Desarrolla este número, junto con la capacidad que le atribuye el número 17, esa jefatura suprema de las Fuerzas Armadas que se reconoce al Presidente de la República.

Como ya se señaló, con esta fórmula regulatoria se fija una clara diferenciación entre el poder civil y el militar y, a su vez, la subordinación de éste al primero. Por otra parte, se otorga la jefatura de las Fuerzas Armadas al Presidente de la República de manera exclusiva, es decir, sin compartirla con ninguna otra institución u órgano constitucional y, en concreto, sin que el Congreso tenga poder alguno sobre las mismas.

Tan sólo el artículo 55 dispone la obligación del Presidente de informar al Congreso sobre las disposiciones que adopte derivadas de *“ataque armado actual o inminente de parte de nación extranjera”*.

Sobre estos aspectos conviene realizar alguna reflexión. En primer lugar, la Constitución de 2002 otorga al Presidente un poder exclusivo y total sobre las Fuerzas Armadas. Se establece este poder en el texto constitucional, por lo que no cabría ni moderarlo, ni atenuarlo ni establecer filtro alguno respecto del mismo en aquellas leyes que pudieran desarrollar los preceptos constitucionales. Es éste un claro ejemplo del matiz presidencialista que la doctrina atribuye en numerosas ocasiones a la Constitución dominicana. El Presidente adquiere así el monopolio exclusivo del uso de la fuerza, que en principio se adscribe al Estado, pasando a reconocerse en este caso únicamente al Poder Ejecutivo y en concreto a su máxima representación, como es el Presidente de la República.

Conviene detenerse en este punto a fin de apuntar al menos algunas observaciones sobre la importancia que puede tener el señalar criterios de control o fiscalización parlamentaria en relación con la seguridad, ya sea militar o policial.

Existe la creencia generalizada de que la política de seguridad es una tarea propia del Gobierno, considerando el Parlamento como una institución menos adecuada para manejar los temas de seguridad, fundamentalmente debido a la lentitud de sus procedimientos y a la falta de información y de conocimientos y experiencia necesarios. No obstante, frente a ello cabe también argumentar que el Parlamento, con carácter general, es el encargado de revisar, controlar y fiscalizar al Poder Ejecutivo.

El estadounidense Ronald A. Dahl señalaba que “el problema más fundamental y persistente de la política es evitar el gobierno autocrático”. El mecanismo fundamental de la democracia para evitar la autocracia es, precisamente, la capacidad que se otorga a las Cámaras para controlar al Ejecutivo. En ese sentido, dado que la seguridad es una de las tareas fundamentales del Estado, es particularmente importante que funcione un sistema de frenos y equilibrios que contrarreste el poder de los gobiernos.

Dicho sistema de frenos y contrapesos puede articularse por dos vías fundamentales. Obviamente, a través de la actividad propia del Parlamento, es decir, la elaboración de las leyes, de tal manera que a través de la elaboración de las leyes de desarrollo de la materia que nos ocupa, el Congreso podrá establecer garantías y fiscalizar que las normas se adapten en su contenido a la finalidad reconocida a las Fuerzas Armadas o de Seguridad.

Pero una segunda forma de control sería el establecimiento, en la propia norma constitucional, de facultades de control del Parlamento. Así ocurre en numerosas legislaciones, como veremos más adelante, fundamentalmente en el Derecho europeo. La necesidad de pedir autorización previa o ratificación posterior al Parlamento respecto de actos del Poder Ejecutivo referentes a la seguridad, es una forma de control que garantiza el uso racional por parte de quien ostenta el mando de las Fuerzas Armadas o de Seguridad de los poderes y competencias que se le han atribuido.

Como hemos visto, en el caso de la Constitución dominicana, la única obligación que tiene el Presidente es la de informar al Congreso, informe que no supone capacidad alguna de decisión sino tan solo de conocimiento para éste, en lo relativo a actos de guerra.

Respecto al poder del Presidente para declarar la guerra o, como dice el número 15 del artículo 55, *“tomar las medidas necesarias para proveer a la legítima defensa de la Nación en caso de ataque armado actual o inminente de parte de nación extranjera”*, al margen de su deber de informar posteriormente al Congreso, se regula como un poder exclusivo del Presidente que se deja en cuanto su ejercicio a su criterio y discrecionalidad.

Pero, como señala el profesor Jorge Prats, las posibles consecuencias colaterales de una declaración de guerra no son en cambio potestad del Presidente. Así, no podría el Presidente por sí mismo, a la vez que declara la guerra, declarar el estado de sitio o la suspensión de derechos fundamentales

(competencia ésta que corresponde al Congreso conforme al artículo 37 número 7 de la Constitución) o declarar el estado de emergencia nacional (también competencia del Congreso conforme al número 8 del citado artículo 37). Por tanto, al menos respecto a la potestad de declarar la guerra, sí existen formas indirectas de control respecto a sus posibles consecuencias por parte del Congreso, de tal manera que si bien es constitucional la declaración de guerra a discreción del Presidente, podrían ser inconstitucionales las decisiones que se adopten al hilo de dicha declaración si las tomara aquél y no el Congreso.

No obstante, cabe concluir que en este terreno la Constitución de 2002 resulta evidentemente presidencialista en sus planteamientos, especialmente en comparación con otros ordenamientos jurídicos, como veremos en el siguiente apartado de este estudio.

Por último, dentro aún del artículo 55 resulta importante subrayar, en materia de seguridad, la atribución que confiere al Presidente su número 16:

“Hacer arrestar o expulsar a los extranjeros cuyas actividades, a su juicio, fueren o pudieren ser perjudiciales al orden público o a las buenas costumbres”

Este precepto confiere un poder sin cortapisas al Presidente respecto de los extranjeros que, a nuestro juicio puede, vulnerar principios como la tutela judicial efectiva de los derechos individuales. No cabe proceder a un arresto o a una expulsión sin prueba de haberse cometido un acto delictivo conforme a la legislación penal.

El apartado 16 recoge además dos criterios que generan una cierta inseguridad jurídica. Por una parte, bastará con que “a su juicio”, sin mayor necesidad de prueba o procedimiento, el Presidente de la República considere que un extranjero deba ser arrestado o expulsado del país para que así pueda hacerse. Y, por otra parte, como causa para amparar ese juicio discrecional,

podrá argumentarse no sólo que los actos fuesen – o pudieran ser, bastando así pues la mera intuición o sospecha – contrarios al orden público, sino que bastaría con que lo fueran a un concepto jurídico tan indeterminado como son las buenas costumbres, que en definitiva serán consideradas como tales a juicio del propio Presidente de la República.

Dicha norma contrasta con el sistema garantista de los derechos individuales que establece el texto constitucional y que deben ser respetados igualmente para quienes no ostenten la nacionalidad del país, por cuanto la falta de nacionalidad no puede implicar una privación o un no reconocimiento de los derechos fundamentales básicos del individuo.

3. Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional

El Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, creada por el Presidente de la República Dominicana, de 13 de Agosto de 2001, constituye un útil instrumento comparativo en relación con el actual texto constitucional, más próximo a los criterios mantenidos en el presente estudio, si bien también resulta de interés señalar algunas observaciones al mismo.

El referido Informe desarrolla con mayor amplitud el actual Título XI de la Constitución de 2002, con una serie de novedades fundamentales:

-Diferencia la regulación constitucional de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Seguridad, introduciendo un Capítulo específico para las mismas, del que carece la Constitución de 2002.

-Se diferencia el objetivo de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Seguridad, con referencias más concretas respecto de la organización de ambas instituciones y de la carrera profesional de sus miembros.

-Se incorpora la no discriminación por causa de género.

-Se enumeran los supuestos en que tendrá jurisdicción la justicia militar y la justicia policial.

A partir de estas novedades, cabe detenerse en cada uno de los preceptos que propone el Informe.

3.a.Artículo 127

Se establece esta propuesta de artículo:

“La defensa de la Nación está a cargo de las Fuerzas de Defensa, encabezadas por el Presidente de la República. El objeto de su creación es defender la independencia e integridad de la República, sostener la Constitución y las leyes, y mantener el orden público. Podrán intervenir, cuando así lo disponga el (Poder Ejecutivo) (Función Ejecutiva), en programas destinados a promover el desarrollo social y económico sostenible del país o para mitigar situaciones de desastres y calamidad pública. Son esencialmente obedientes al poder civil, apartidistas y no tienen facultad deliberativa”.

Desde el punto de vista tanto de la técnica jurídica como del contenido, esta propuesta resulta más correcta que la redacción del actual artículo 93, por cuanto ordena lo dispuesto en aquél, partiendo de una fijación más precisa de la dependencia de las Fuerzas Armadas, acorde con lo dispuesto en el artículo 55, para después enumerar la misión natural de las mismas, las misiones excepcionales que pueden asumir y su caracterización. Si bien en nuestro esquema de propuesta de regulación, que expondremos más adelante, dichas cuestiones se desgajan en diferentes apartados, este artículo 127 resulta más clarificador que el actual artículo 93.

No obstante, cabe hacerle algunas matizaciones. En primer lugar, el artículo propuesto utiliza el novedoso término de “Fuerzas de Defensa”. Cabe

entender que con dicho término pretende quizás englobarse a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Seguridad, criterio éste no acorde con la separación en dos capítulos diferenciados de lo relativo al Ejército y los Cuerpos policiales. Este primer capítulo debería, por tanto, referirse exclusivamente a las Fuerzas Armadas.

La diferente naturaleza y misión de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Seguridad no hace aconsejable unificarlas bajo dicho concepto de "Fuerzas de Defensa", sino mantenerlas no ya sólo como instituciones sino también como conceptos por separado.

En segundo lugar, el precepto sigue señalando como misión de las Fuerzas Armadas el mantenimiento del orden público, cuando, como venimos señalando, es ésta una misión más propia de las Fuerzas de Seguridad, si bien en este caso cabe justificarlo por esa denominación genérica de "Fuerzas de Defensa" que se lleva a cabo en este Capítulo I.

En tercer lugar, se incluye con acierto la referencia a calamidades y desastres como causa para una posible intervención excepcional de las Fuerzas Armadas, decisión ésta que debería depender bien del Presidente, como jefe supremo de las mismas, bien del Poder Ejecutivo, tal y como lo señala el actual artículo 93, sin que el término alternativo de "Función Ejecutiva" resulte acorde, a nuestro juicio, con el conjunto del texto constitucional ni responda a criterios terminológicos precisos y tradicionales. Sigue enumerándose la posibilidad de colaboración de las Fuerzas Armadas en programas de naturaleza económica y social, con lo que reiteramos las dudas que sobre dicha posibilidad quedaron ya expresadas anteriormente.

3.b.Artículos 128 y 129

El Informe establece en estos artículos lo siguiente:

“Art. 128. Los nombramientos, ascensos y retiros de los miembros de las Fuerzas de Defensa se efectuarán de conformidad con la ley correspondiente, la que determinará sus normas básicas así como las referidas a la carrera profesional, previsión, antigüedad, mando, sucesión de mandos y presupuesto. No habrá discriminación a causa de género.”

“Art. 129. La carrera militar y la organización de las Fuerzas de Defensa estarán contenidas en su ley orgánica.”

La redacción conjunta de estos dos preceptos, al margen de la inclusión del principio de no discriminación por razón de género, resulta algo confusa, por cuanto en realidad el artículo 128 ya constituye una norma de remisión relativa a aspectos propios de la carrera militar y la organización de las Fuerzas Armadas, que hace innecesario por reiterativo el artículo 129 propuesto en el Informe.

No se incluye, por otra parte, la referencia a las condiciones para poder ser miembros de las Fuerzas Armadas, que establece, también con mero carácter de norma de remisión, el vigente artículo 94 de la Constitución de 2002.

Sin perjuicio de una ordenación sistemática diferente, tal y como expondremos posteriormente en nuestra propuesta general, cabe señalar en este punto que un solo precepto podría refundir los artículos 128 y 129 propuestos, por cuanto no aporta el segundo ningún valor añadido al primero, ya que su mera referencia a una “ley orgánica” sólo es una clarificación de rango respecto a la más amplia formulación de “ley correspondiente” que hace el artículo 128.

3.c.Artículo 130

Establece la propuesta de artículo 130:

“La justicia militar sólo tiene jurisdicción en casos de guerra, de violación de su ley orgánica, de los reglamentos militares o de acciones bajo estados de excepción declarados por el Congreso Nacional o el Presidente de la República, previstos en esta Constitución”

Constituye este precepto una importante y enriquecedora novedad respecto al actual texto constitucional, por cuanto incluye la regulación en la norma fundamental de una cuestión tan controvertida como es la referente a la jurisdicción militar, señalando los casos en que será de aplicación, debiendo tan sólo resaltarse la referencia que se realiza a posibles estados de excepción declarados ya sea por el Congreso o por el Presidente de la República, cuando la competencia para la declaración del estado de excepción corresponde únicamente al Congreso.

Por otra parte, dado que en otros apartados de este estudio se exponen con mayor amplitud las cuestiones relativas a la jurisdicción militar, cabe señalar en este punto lo dispuesto por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Durand y Ugarte, sentencia del 16 de agosto del 2000; Caso Cantoral Benavides, sentencia de 18 de agosto del 2000): *“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. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles, sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar”*.

3.d.Artículo 131

El artículo 131 del Informe, primero de los preceptos del Capítulo 2 del Título XI, relativo a los Cuerpos policiales y de Seguridad, dispone:

“Los Cuerpos Policiales y de Seguridad tienen por objeto velar por la seguridad ciudadana, prevenir y perseguir los actos delictivos y mantener el orden público. Son de naturaleza esencialmente civil y supeditados a la autoridad del Presidente de la República y de los demás funcionarios que la ley establezca”

Establece este artículo la misión, la naturaleza y la dependencia de los Cuerpos policiales. Como única acotación, cabe señalar que se reitera en el mismo la referencia al mantenimiento del orden público, que también contiene la propuesta de artículo 127 del Informe, como misión de ese concepto novedoso de “Fuerzas de Defensa”. Pero, de acuerdo con lo ya señalado anteriormente, es en este artículo 131 donde resulta correcta la referencia al mantenimiento del orden público, como contenido esencial de la función policial, debiendo la misma suprimirse en el precepto anterior ya sea por cuanto se identifique el concepto de “Fuerzas de Defensa” con “Fuerzas Armadas”, en cuyo caso no es misión natural de las mismas el mantenimiento del orden público; ya sea por entender el término “Fuerzas de Defensa” como un concepto genérico y comprensivo tanto de las Fuerzas Armadas como de las de Seguridad, por cuanto seguiría suponiendo extender a las primeras dicha misión.

Por otra parte, al fijar la dependencia, este precepto la fija en el sentido, por así decirlo, político, referida al Presidente de la República, y en un sentido de naturaleza más administrativa, referida a los funcionarios correspondientes. Dado que es al Presidente al que se reconoce en el texto constitucional como jefe supremo de las Fuerzas de Seguridad, debería reducirse al mismo la delimitación constitucional de la dependencia, puesto que la autoridad

correspondiente a los funcionarios se deriva más de la propia estructura interna de los Cuerpos que de la vinculación política de los mismos a quien ostenta la jefatura del Poder Ejecutivo.

3.e.Artículo 132

Se dispone en este artículo:

“La justicia policial sólo tiene jurisdicción para conocer de las violaciones disciplinarias de su ley orgánica, reglamentos y normas internas. Todo hecho que constituya violación a la ley penal será competencia de los tribunales ordinarios”

Introduce este precepto un concepto que puede dar lugar a confusión, como es el de “justicia policial”. Podría entenderse que el precepto establece una jurisdicción especial, como la jurisdicción militar, para los miembros de los Cuerpos de policía. Las jurisdicciones especiales deben establecerse con un carácter en extremo restrictivo y, en todo caso, no entendemos preciso que el ámbito policial deba dotarse de una jurisdicción más allá de la ordinaria, que es a la que hace referencia el segundo inciso del precepto.

En realidad, no obstante, el primer inciso de este artículo 132 no está realmente creando una “justicia policial”, en la medida en que no crea una jurisdicción ordinaria. Por justicia policial, parece entender la aplicación de las normas disciplinarias propias de los Cuerpos policiales, normas cuya infracción generará un procedimiento de naturaleza administrativa y de carácter interno, del que entenderán los órganos policiales encargados de velar por el cumplimiento de los mismos. No constituye ello una auténtica jurisdicción sino un mecanismo disciplinario interno, por lo que el uso de términos como “justicia policial” y “jurisdicción” no resultan apropiados en la redacción del precepto. La jurisdicción de los tribunales ordinarios sí actúa en caso de violación de la ley penal, como señala el propio precepto, mientras que en los casos del primer

inciso – que no suponen la comisión de un delito o falta sino el incumplimiento de los códigos profesionales correspondientes – serán los órganos internos de naturaleza administrativa correspondientes quienes deberán entender de la cuestión.

Por ello, el término de “justicia policial” genera confusión y no debería ser contemplado en el texto constitucional.

3.f.Párrafos opcionales

El Informe de la Comisión Especial añade, tras el artículo 132, dos posibles párrafos a incluir en el Capítulo dedicado a las Fuerzas de Seguridad:

“Párrafo I. La ley consagrará las normas de organización y funcionamiento de los cuerpos policiales y de seguridad que funcionen en la República”

“Párrafo II. Cualesquiera situaciones o funciones no previstas por la ley acerca de los cuerpos policiales y de seguridad serán resueltas por el Presidente de la República.”

En cuanto al primer párrafo, dado que es una norma de remisión semejante a las establecidas en el Capítulo I, permite intuir que no se entiende a las Fuerzas de Seguridad como incluidas en el concepto de “Fuerzas de Defensa”, lo que reforzaría los argumentos ya expuestos respecto a la función de mantenimiento del orden público como algo habitual correspondiente a aquéllas y no a las Fuerzas Armadas.

En cuanto al segundo párrafo propuesto, de un marcado cariz presidencialista, concede un poder discrecional al Presidente de la República para cubrir aquellas lagunas que pudieran existir en la legislación policial. Tal posibilidad no parece acorde con el principio de legalidad que debe regir el

funcionamiento y actuación de los Cuerpos policiales, por cuanto el Presidente de la República tendría la posibilidad de fijar unilateralmente criterios interpretativos o de actuación en aquellos aspectos que carezcan de regulación positiva, posibilidad ésta que a nuestro juicio le otorga una facultad excesivamente arbitraria. El Presidente de la República es el Jefe Supremo de los Cuerpos policiales y ello ya le otorga per se un poder de decisión sobre los mismos, pero entendemos que dicho poder no debería extenderse hasta el punto de poder completar por sí mismo la legislación positiva sobre la materia.

3.g.Artículo 63

El artículo 63 del Informe de la Comisión Especial sería el sustitutivo del actual artículo 55 de la Constitución, en el que se enumeran las competencias y poderes del Presidente de la República, con referencia a cuestiones que afectan directamente a las Fuerzas Armadas y de Seguridad.

En concreto, su letra k contiene una regulación semejante a la del actual artículo 55 número 14, antes comentado, si bien en el mismo se delimita una clara diferenciación entre Fuerzas de Defensa y Cuerpos policiales.

La letra l, correspondiente al actual artículo 55 letra 15, sustituye la mención a "nación extranjera" por el término de "poderes extraños", manteniendo la competencia del Congreso en este punto como un mero receptor de informe sobre las disposiciones adoptadas por el Presidente de la República, sin reconocerle capacidad para controlar o intervenir en las mismas antes de su adopción.

La letra m, novedosa respecto al actual artículo 55, atribuye al Presidente competencia para *"disponer todo lo relativo a las zonas aéreas, marítimas, fluviales, terrestres, militares y policiales en materia de seguridad nacional previo los estudios correspondientes"*. Tan sólo cabe reseñar respecto de esta competencia la duda sobre qué debe entenderse por "zonas policiales".

Por último, en la propuesta de artículo 63 se suprime la competencia establecida en el artículo 55 número 16 relativa a arresto y expulsión de extranjeros, que ya fue comentada anteriormente, y la dispuesta en el número 17, referente al nombramiento de los miembros de los Consejos de Guerra de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.

III. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO

Una vez realizado el análisis de la actual regulación constitucional de las Fuerzas Armadas en el texto constitucional de la República Dominicana y antes de realizar un planteamiento general para su reforma, resulta de especial interés efectuar un estudio de Derecho comparado en estas materias, a fin de repasar cómo son contempladas las diferentes cuestiones en otras normas de rango constitucional en diversos ordenamientos jurídicos.

Para ello, analizaremos tanto la regulación constitucional de Estados iberoamericanos como europeos separando, como se está realizando a lo largo del presente estudio, los preceptos relativos a Fuerzas Armadas y a Fuerzas de Seguridad.

Es de resaltar, como primera afirmación en este punto, que no existen diferencias sustanciales en los criterios reguladores generales entre las Constituciones iberoamericanas y europeas, más allá de aspectos de técnica y de tradición jurídica, observándose principios y criterios normativos muy semejantes en numerosos textos constitucionales.

En todo caso, el estudio comparado lo centraremos en aquellos aspectos que a nuestro juicio resultan esenciales para el reconocimiento y la regulación

constitucional del papel de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Seguridad, deteniéndonos más pormenorizadamente en aquellos aspectos que consideremos que merecen una reflexión específica.

1.CONSTITUCIONES IBEROAMERICANAS

1.a.FUERZAS ARMADAS

Analizaremos en este apartado los siguientes elementos:

- Misión
- Características
- Carrera militar
- Fuero militar

1.a.1.Misión de las Fuerzas Armadas

Los textos constitucionales de numerosos países iberoamericanos coinciden a la hora de reconocer a las Fuerzas Armadas una triple misión: la protección y defensa de la soberanía nacional, de la integridad territorial de la nación y del ordenamiento jurídico. Más allá de la terminología jurídica utilizada, se convierte en una regla general el establecer dichos pilares como las misiones esenciales de los Cuerpos militares.

La formulación actualmente establecida de estas misiones en el artículo 93 de la Constitución dominicana de 2002, con la excepción ya apuntada de la referencia al mantenimiento del orden público, resulta precisa y acorde con lo que debe ser la caracterización de unas Fuerzas Armadas que hemos venido defendiendo en el presente estudio; es decir, unas Fuerzas Armadas que tengan más el carácter de institución protectora del Estado que de instrumento político o coercitivo del Gobierno.

Así, en este sentido, el artículo 208 de la Constitución de Bolivia, dando una redacción más amplia a esa misión, permite subrayar dichas ideas. Señala el citado precepto que:

"Las Fuerzas Armadas tienen por misión fundamental defender y conservar la independencia nacional, la seguridad y estabilidad de la República y el honor y soberanía nacionales; asegurar el imperio de la Constitución política, garantizar la estabilidad del Gobierno legalmente constituidos y cooperar en el desarrollo del país".

Añadir así como misión la garantía de la estabilidad del Gobierno supone ampliar la misión de las Fuerzas Armadas a un terreno en el que Estado y Gobierno pueden confundirse conceptualmente alterando la naturaleza de las Fuerzas Armadas como garante de la seguridad del Estado, pero en ningún caso como instrumento de mantenimiento del Gobierno, lo cual sólo estaría tan sólo justificado en el caso en que Estado y Gobierno requieran protección frente a una amenaza exterior.

En este sentido, resulta más precisa la redacción del artículo 92 de la Constitución de Nicaragua, donde se diferencian con acierto la misión natural de las Fuerzas Armadas como institución protectora del Estado frente a amenazas externas y, con carácter excepcional, su posibilidad de intervención ante amenazas internas, al señalar en los dos primeros párrafos de su artículo 92 que:

"El Ejército de Nicaragua es la institución armada para la defensa de la soberanía, de la independencia y de la integridad territorial.

Sólo en casos excepcionales el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, podrá, en apoyo de la Policía Nacional, ordenar la intervención del Ejército de Nicaragua cuando la estabilidad de la República estuviera

amenazada por grandes desórdenes internos, calamidades o desastres naturales”.

No hace referencia el texto constitucional nicaragüense a la protección del ordenamiento jurídico, que sí queda añadido como misión fundamental de las Fuerzas Armadas en otros textos. Así, por ejemplo, el artículo 183 de la Constitución de Ecuador define de manera muy semejante a la de Nicaragua dichas misiones añadiendo a las suyas la de la *“garantía de su ordenamiento jurídico”*.

La enunciación simplificada de dichas misiones esenciales resulta recomendable, por cuanto insistimos en la necesidad de resaltar constitucionalmente la función de protección del Estado como misión natural de las Fuerzas Armadas frente a cualquier función de Gobierno. Así, cabe poner como ejemplo el artículo 272 de la Constitución de Honduras, que junto a dichas misiones esenciales atribuye a las Fuerzas Armadas específicamente las funciones de mantener *“...los principios de libre sufragio y la alternabilidad en el ejercicio de la presidencia de la República”*, funciones ambas que, salvo justificación derivada de razones históricas o coyunturales, tienen más una naturaleza política que estatal y aparecen como peculiaridades no aconsejables en la definición constitucional de la misión de las Fuerzas Armadas.

En cualquier caso, lo que resulta siempre resaltado es la diferenciación entre la protección superior o integral que otorgan las Fuerzas Armadas (la protección del Estado) y la protección ordinaria que prestan las Fuerzas de Seguridad (el mantenimiento del orden público). Ejemplificativo de esta diferenciación es el artículo 212 de la Constitución de El Salvador, al señalar que:

“La Fuerza Armada tiene por misión la defensa de la soberanía del Estado y de la integridad del territorio. El presidente de la República podrá

disponer excepcionalmente de la Fuerza Armada para el mantenimiento de la paz interna, de acuerdo con lo dispuesto por esta constitución”

También encontramos, junto con estas misiones que podríamos considerar como esenciales, referencias constitucionales a esa otra misión ya mencionada y excepcional, como es la de prestar colaboración en situaciones de especial necesidad interna, derivadas fundamentalmente de catástrofes naturales. Así lo hace el segundo párrafo del artículo 92 de la Constitución de Nicaragua anteriormente reproducido.

1.a.2.Características de las Fuerzas Armadas

Son elementos comunes a las Constituciones iberoamericanas la atribución a las Fuerzas Armadas de una serie de criterios o principios inspiradores de su actuación y funcionamiento interno como son los caracteres de dependientes, obedientes, apolíticas, no deliberantes o profesionales, entre otros.

Como ya quedó señalado, el artículo 93 de la Constitución de República Dominicana establece de manera taxativa tres de estos principios en su artículo 93, atribuyendo a las Fuerzas Armadas el carácter de obedientes, apolíticas y sin capacidad de deliberación.

La obediencia de las Fuerzas Armadas debe entenderse en un doble sentido: por un lado, la obediencia supone el sometimiento de las Fuerzas Armadas al orden institucional de la República (esto es, su sometimiento a los principios de dependencia del poder político y de legalidad), y de otro lado su sometimiento a la obediencia interna, es decir, al principio de jerarquía, que se deriva de la propia estructura de mando bajo la cual están organizadas.

El reconocimiento constitucional de este principio de obediencia lo encontramos en numerosos textos iberoamericanos. Así, en las Constituciones

de Honduras (art. 272), Chile (art. 90), Brasil (art. 142), Paraguay (art. 173) o Venezuela (art. 328), por citar algunos ejemplos. A título ejemplificativo, cabe citar el artículo 244 de la Constitución de Guatemala, que expone con claridad dicho principio junto con los caracteres que a continuación analizaremos al decir que el Ejército de Guatemala *“es único e indivisible, esencialmente profesional, apolítico, obediente y no deliberante (...). Su organización es jerárquica y se basa en los principios de disciplina y obediencia”*.

En este terreno, resulta particularmente interesante el artículo 185 de la Constitución de Ecuador, el cual consagra el principio de obediencia, tanto respecto de las órdenes impartidas por los mandos militares como las provenientes de la autoridad civil, pero matizando el hecho de que la obediencia o jerarquía no implica irresponsabilidad por los actos ejecutados, al señalar que:

“La fuerza pública será obediente y no deliberante. Sus autoridades serán responsables por las órdenes que impartan, pero la obediencia de órdenes superiores no eximirá a quienes las ejecuten de responsabilidad por la violación de los derechos garantizados por la Constitución y la ley”.

Este precepto establece pues un adecuado equilibrio entre los caracteres de obediencia y jerarquía de las Fuerzas Armadas y, a su vez, el sometimiento de los miembros de las mismas al principio de legalidad, con una precisión de la que carecen otros textos constitucionales.

El carácter profesional de las Fuerzas Armadas, igualmente reconocido en algunos textos constitucionales (Chile, Guatemala o Paraguay, por ejemplo) sólo supone la especificación constitucional de las particulares características de la labor militar: la necesidad de su especialización, de su dedicación exclusiva o de su particular entrenamiento. La profesionalización se presenta como carácter antitético a la posible admisión de fuerzas armadas de carácter cívico, civil o

paramilitar. Por otro lado, la profesionalización supone la protección jurídica de la carrera militar, a la que posteriormente haremos referencia.

Por lo que se refiere al carácter apolítico, el mismo puede aparecer bien meramente enunciado bien desarrollado en las normas constitucionales. Dicho desarrollo se suele establecer en un sentido negativo, es decir, mediante la delimitación de aquellos derechos ciudadanos que, si bien están reconocidos para el conjunto de la población, aparecen restringidos o directamente excluidos del estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas.

La limitación de derechos de los miembros de las Fuerzas Armadas se justifica por la especial naturaleza de la profesión militar. Si se entiende que las Fuerzas Armadas son la máxima garantía de la pervivencia del Estado, la institución destinada en última instancia a la salvaguarda del mismo y a la protección de su normal funcionamiento, a partir de un principio de obediencia y jerarquía, se entiende justificado el no reconocimiento de determinados derechos a los miembros de las mismas, por el mero hecho de entender que los mismos resultan contrarios a ese normal funcionamiento o pervivencia del Estado. La conclusión de este razonamiento, de una aparente lógica intachable, es que no debe reconocerse derechos cuyo ejercicio pueda llegar a suponer una amenaza o al menos una grave alteración para el Estado al otorgarse a aquéllos que tienen como misión fundamental su defensa y el mantenimiento de su estabilidad.

Pero es igualmente evidente que dicha restricción de derechos puede ser contraria a un principio constitucional democrático tan fundamental como es la igualdad de todos los ciudadanos frente a la Ley, por lo que siempre existirá una tensión jurídica entre las restricciones del estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas y los derechos reconocidos al conjunto de la ciudadanía. Dicha tensión podrá ser mayor o menor según el poder constituyente opte por un mayor marco de libertad para los integrantes de sus

Fuerzas Armadas o por una mayor rigidez y sometimiento a fin de asegurar la disciplina frente al Estado del poder militar.

Entrando en las características concretas, en primer lugar, ¿qué significa el principio de que las Fuerzas Armadas no son deliberantes? Dicho carácter se repite con asiduidad. Así, no sólo lo dispone la Constitución dominicana de 2002 sino que también lo encontramos en los textos constitucionales de Colombia (art. 219), Paraguay (art. 173), Perú (art. 169), El Salvador (art. 211), Guatemala (art. 244), Honduras (art. 272), Chile (art. 90) o Ecuador (art. 185), entre otros.

El carácter no deliberante de las Fuerzas Armadas supone, en realidad, una reiteración o complemento del principio de obediencia a la autoridad civil al que ya hemos aludido, si bien cabe interpretarlo con diferentes matices.

Una de las interpretaciones posibles de este término de la “no deliberación” sería entender que la misma hace referencia a una deliberación “de tipo partidista”. En este sentido, la no deliberación sería semejante al carácter apolítico de las Fuerzas Armadas. En esa línea interpretativa, se entendería que el carácter no deliberante significaría que las Fuerzas Armadas como tales no pueden uniformar criterios o coordinar actitudes que conduzcan a manifestar aprobación o rechazo a los órganos o autoridades legalmente constituídos o a hacer prevalecer soluciones propias.

En cualquier caso, dichos caracteres parecen ya cubiertos por el principio de obediencia o la configuración jerárquica y despolitizada de la carrera militar, por lo que ese carácter no deliberante supone un anacronismo o puede considerarse como una reiteración innecesaria de la que podría prescindir un texto constitucional moderno.

Junto con la no deliberación, dentro de ese afán por consagrar el carácter apolítico de las Fuerzas Armadas, es frecuente en numerosos textos

constitucionales la restricción o prohibición del ejercicio de toda otra serie de derechos políticos más concretos, como pueden ser los derechos de sindicación, petición, asociación, sufragio activo o pasivo o afiliación política, entre otros.

Así, a título ilustrativo, puede citarse el artículo 219 de la Constitución de Colombia, que establece que la Fuerza Pública *“no podrá reunirse sino por orden de autoridad legítima, ni dirigir peticiones, excepto sobre asuntos que se relacionen con el servicio y la moralidad del respectivo cuerpo y con arreglo a la ley. Los miembros de la Fuerza Pública no podrán ejercer la función de sufragio mientras permanezcan en servicio activo, ni intervenir en actividades de partidos o movimientos políticos”*.

Igualmente restrictivo resulta el artículo 94 de la Constitución de Nicaragua, al disponer que *“los miembros del Ejército de Nicaragua y de la Policía Nacional, no podrán desarrollar actividades político-partidistas ni desempeñar cargo alguno en organizaciones políticas. Tampoco podrán optar a cargos públicos de elección popular, si no hubieran renunciado de su calidad de militar o de policía en servicio activo por lo menos un año antes de las elecciones en las que pretendan participar.”*

En principio, y desde un punto de vista de la mera técnica jurídica, más allá de cuestiones de fondo que deben responder más a decisiones políticas del poder constituyente, no resulta recomendable la delimitación constitucional de estos aspectos restrictivos, con carácter generalista, de la situación jurídica de los militares respecto al conjunto de la ciudadanía. Dicha situación puede evolucionar con el paso del tiempo, como consecuencia de demandas del propio estamento militar o de las condiciones sociales y políticas del Estado, por lo que la fijación de límites en el ejercicio de derechos políticos por parte de los miembros de las Fuerzas Armadas debería establecerse en las leyes que desarrollen los preceptos constitucionales, es decir, en leyes de un rango inferior a la primacía constitucional que permitan una más flexible modificación, a fin de poder adaptar cuando convenga la norma al mayor o menor deseo por

parte del Poder Ejecutivo de reconocimiento de derechos políticos a los integrantes de su ejército.

Por último, dentro de esta delimitación de caracteres, conviene hacer una referencia a la dependencia de las Fuerzas Armadas. Se ha reiterado ya en este Estudio la dependencia directa que las Fuerzas Armadas tienen del poder ejecutivo, siendo preciso como siguiente paso en la delimitación de esa dependencia señalar de qué institución concreta dentro del mismo debe reseñarse la referida dependencia.

Al respecto, las Constituciones iberoamericanas suelen señalar de manera taxativa la dependencia de las Fuerzas Armadas del Presidente de la República, con el establecimiento o no de matices intermedios. Así, respecto a la dependencia y su fijación constitucional, existen textos que se limitan a fijarla respecto al Presidente de la República – como Brasil (art. 142), Ecuador (art. 184), Honduras (art. 277), El Salvador (art. 213) o Perú (art. 164) – y aquéllos que la delimitan con mayor precisión.

En este último sentido, la Constitución de Bolivia establece en su artículo 97 que *“el grado de Capitán General de las Fuerzas Armadas es inherente a las funciones de Presidente de la República”*, pero añade un matiz clarificador en su artículo 210, al señalar que *“las Fuerzas Armadas dependen del Presidente de la República y reciben sus órdenes, en lo administrativo, por intermedio del Ministro de Defensa, y en lo técnico, del Comandante en Jefe”*.

También fija escalones sucesivos en la dependencia la Constitución de Guatemala en su artículo 246, al decir que *“El Presidente de la República es el Comandante General del Ejército e impartirá sus órdenes por conducto del oficial general o coronel o su equivalente en la Marina de Guerra, que desempeñe el cargo de Ministro de la Defensa nacional”*.

En cualquier caso, las Fuerzas Armadas dependen como regla general de quien ostenta la Jefatura del Estado, a quien en algunos casos se le otorga un rango militar inherente a su condición, como Comandante en Jefe, Capitán General o semejante, a fin de integrarlo en la propia jerarquía militar.

Ello no es obstáculo para que, en el sistema de contrapeso de poderes, para ejercer su mando sobre las Fuerzas Armadas, el Presidente de la República requiera de la participación de otros poderes del Estado. Ese equilibrio entre poderes será, obviamente, mayor o menor según nos refiramos a un Estado de carácter más presidencialista, como ocurre en buena parte de Estados iberoamericanos, o parlamentarista, como es más frecuente en los Estados europeos. Vale como ejemplo de ese juego de contrapesos la Constitución argentina de 1994, donde de manera paralela se establecen poderes del Presidente de la Nación respecto a las Fuerzas Armadas – declarar la guerra, ordenar represalias, etc. - y a la vez se impone en el artículo 74 el filtro del Congreso para el ejercicio de los mismos, al requerir autorización del mismo, con arreglo a dicho precepto, para ordenar represalias, declarar la guerra o la paz o permitir la introducción de tropas extranjeras en el territorio de la Nación y la salida de fuerzas nacionales fuera de él.

1.a.3.Carrera militar

La peculiaridad del estamento militar conlleva que la mayoría de los textos constitucionales contengan referencias más o menos detalladas relativas a la regulación de la carrera profesional de sus miembros.

La Constitución de la República Dominicana de 2002 resulta, como ya se ha señalado, particularmente escueta en este sentido, estableciendo tan sólo una remisión a la ley de creación de las Fuerzas Armadas respecto a las condiciones para ser miembro de las Fuerzas Armadas en su artículo 94. El Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, en cambio, como ya quedó expuesto anteriormente, amplía esta remisión a la legislación

específica de las Fuerzas Armadas respecto de una serie más amplia de aspectos, como son los nombramientos, ascensos y retiros de sus miembros, carrera profesional, previsión, antigüedad, mando, sucesión de mandos o presupuestos, dando una redacción prácticamente igual al artículo 94 de la Constitución de Chile.

Efectivamente, no parece necesario que los aspectos concretos de la carrera militar requieran una regulación específica en la norma constitucional, bastando esa mera remisión a la ley orgánica u ordinaria correspondiente. En cualquier caso, los textos constitucionales iberoamericanos suelen recoger de manera más o menos detallada algunos principios fundamentales de la carrera militar.

Cabe resaltar en este terreno la consagración como principio constitucional del requisito de la nacionalidad para ser miembro de las Fuerzas Armadas que establecen textos como la Constitución de Bolivia (art. 211) o de Guatemala (art. 274).

Como también se ha señalado, el artículo 94 de la Constitución de Chile inspira directamente la redacción dada a esta cuestión en la propuesta de artículo 128 del Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional.

Por otra parte, cabe reseñar tan sólo las normas constitucionales que hacen una remisión más o menos detallada a la ley correspondiente de los aspectos relativos a la carrera militar en textos constitucionales como los de Brasil (art. 42), Colombia (arts. 217, 220, 222), Ecuador (art. 186), El Salvador (art. 214), Perú (art. 172) o Venezuela (art. 331), entre otros.

1.a.4.Fuero militar

Son varias las Constituciones americanas que contemplan la existencia de una Jurisdicción Militar. En general, todas de forma tácita o explícita excluyen su aplicación a civiles, y en general la aplican a militares o miembros de la fuerza pública en servicio activo.

Más diversidad y menos claridad en algunas se observa a la hora de delimitar las cuestiones de las que conocerán estos tribunales. En efecto, y en cuanto a la distinción entre infracciones o delitos comunes y delitos o infracciones militares, nos encontramos tres grupos diferenciados:

- En primer lugar, las Constituciones que hacen referencia a delitos cometidos por los militares, por lo que desde el punto de vista constitucional no se excluye de la Jurisdicción Militar el conocimiento de la comisión de delitos comunes por los militares.

Dentro de estas Constituciones nos encontramos la de Guatemala, que señala en su artículo 219:

“Los tribunales militares conocerán de los delitos o faltas cometidos por los integrantes del Ejército de Guatemala.

Ningún civil podrá ser juzgado por tribunales militares.”

- En segundo lugar, estarían las Constituciones que hacen referencia a delitos cometidos “en relación con el servicio”, por lo que surge la duda de si afecta o no a delitos comunes realizados durante o con ocasión del servicio.

Así, por ejemplo, la Constitución de Colombia, en su artículo 221 señala que *“de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación*

con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar”.

Del término “*en relación con el mismo servicio*”, no se desprende claramente si excluye las infracciones comunes.

- En tercer lugar, finalmente, nos encontramos con las Constituciones que delimitan el ámbito de actuación de la Jurisdicción Militar a delitos estrictamente militares.

Así, la Constitución de Ecuador, en su artículo 187, es más clara al excluir expresamente el conocimiento de las infracciones comunes cometidas por los miembros de la fuerza pública del fuero especial:

“Los miembros de la fuerza pública estarán sujetos a fuero especial para el juzgamiento de las infracciones cometidas en el ejercicio de sus labores profesionales. En caso de infracciones comunes, estarán sujetos a la justicia ordinaria.”

En este mismo sentido se pronuncia la Constitución de Nicaragua en su artículo 93:

“El Ejército de Nicaragua es una institución nacional, de carácter profesional, apartidista, apolítica, obediente y no deliberante. Los miembros del Ejército deberán recibir capacitación cívica y en materia de derechos humanos. Los delitos y faltas estrictamente militares cometidos por miembros del ejército y la policía, serán conocidos por los tribunales militares establecidos por ley.

Los delitos y faltas comunes cometidos por los militares y policías serán conocidos por los tribunales comunes.

En ningún caso los civiles podrán ser juzgados por tribunales militares.”

Otras Constituciones son aún más explícitas a la hora de delimitar la Justicia Militar. Así, la Constitución de El Salvador configura la Justicia militar como una Jurisdicción especializada, por razón de la materia, dentro del organigrama judicial del Estado, en su artículo 216:

"Se establece la jurisdicción militar. Para el juzgamiento de delitos y faltas puramente militares habrá procedimientos y tribunales especiales de conformidad con la ley. La jurisdicción militar, como régimen excepcional respecto de la unidad de la justicia, se reducirá al conocimiento de delitos y faltas de servicio puramente militares, entendiéndose por tales los que afectan de modo exclusivo un interés jurídico estrictamente militar.

Gozan de fuero militar los miembros de la fuerza armada en servicio activo por delitos y faltas puramente militares."

La Constitución de Honduras, en sus artículos 90 y 91, excluye de forma implícita los delitos comunes, y aumenta el carácter restrictivo de la Jurisdicción militar, de forma que aun tratándose de una infracción de naturaleza militar, si está implicado un civil, o un militar de baja, conoce la jurisdicción ordinaria:

Artículo 90.- Nadie puede ser juzgado sino por juez o tribunal competente con las formalidades, derechos y garantías que la ley establece.

Se reconoce el fuero de guerra para los delitos y faltas de orden militar. En ningún caso los tribunales militares podrán extender su jurisdicción sobre personas que no estén en servicio activo en las fuerzas armadas.

Artículo 91.- Cuando en un delito o falta de orden militar estuviere implicado un civil o un militar de baja, conocerá del caso la autoridad competente del fuero común."

La Constitución de Paraguay es también clara a la hora de restringir en tiempos de paz la Jurisdicción Militar al conocimiento de infracciones de carácter militar cometidos por militares en activo en su artículo 174:

“Los tribunales militares solo juzgarán delitos o faltas de carácter militar, calificados como tales por la ley, y cometidos por militares en servicio activo. Sus fallos podrán ser recurridos ante la justicia ordinaria. Cuando se trate de un acto previsto y penado, tanto por la ley penal común como por la ley penal militar no será considerado como delito militar, salvo que hubiese sido cometido por un militar en servicio activo y en ejercicio de funciones castrenses. En caso de duda de si el delito es común o militar, se lo considerará como delito común. Sólo en caso de conflicto armado internacional, y en la forma dispuesta por la ley, estos tribunales podrán tener jurisdicción sobre personas civiles y militares retirados.”

1.b.FUERZAS DE SEGURIDAD

Las Fuerzas de Seguridad, cuya naturaleza y características han sido ya analizadas en el presente estudio, no constituyen de manera tan frecuente materia constitucional como las Fuerzas Armadas. Ese carácter más administrativo que estatal, al que ya se ha aludido, que convierte a las Fuerzas policiales en instrumento del Poder Ejecutivo para el mantenimiento del orden interno, a diferencia del carácter de garante de la pervivencia del Estado de que gozan las Fuerzas Armadas, conlleva que no se considere siempre imprescindible su regulación a un nivel normativo constitucional, dejándose dicha regulación para leyes específicas de menor rango normativo.

No obstante, la función policial, en la medida en que supone el ejercicio de un poder coercitivo por parte de los poderes públicos que puede afectar a los derechos fundamentales de los ciudadanos, tiene a nuestro juicio suficiente trascendencia en la esfera jurídica tanto colectiva como individual que merece

al menos la fijación de sus líneas fundamentales en la norma que corona el ordenamiento jurídico, como es la Constitución.

La Constitución de la República Dominicana de 2002 no recoge preceptos específicos referidos a los Cuerpos policiales, al igual que ocurre en muchos otros textos constitucionales iberoamericanos. El Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, en cambio, sí establece una serie de preceptos sobre la materia, como ya ha quedado señalado y volverán a ser analizados en un momento posterior.

En cualquier caso, en el ámbito del Derecho comparado iberoamericano, sí merece la pena detenerse en los dos aspectos que con más frecuencia recogen los textos constitucionales: la misión de las Fuerzas de Seguridad y su mando y organización.

1.b.1.Misión de las Fuerzas de Seguridad

Como se ha venido señalando, la misión fundamental de las Fuerzas de Seguridad es el mantenimiento del orden público, es decir, la respuesta a cualquier amenaza o perturbación de carácter interno que afecte, de manera colectiva, a la seguridad ciudadana o, de manera individual, a los bienes, derechos o integridad de las personas.

En ambos sentidos definen la misión de las Fuerzas de Seguridad textos constitucionales como el de Panamá, cuyo artículo 305 señala:

“Para la conservación del orden público, la protección de la vida, honra y bienes de quienes se encuentren bajo jurisdicción del Estado y para la prevención de hechos delictivos, la Ley organizará los servicios de policía necesarios...”

De manera a nuestro juicio más precisa, la Constitución de Bolivia dispone en su artículo 215:

“La Policía Nacional, como fuerza pública, tiene la misión específica de la defensa de la sociedad y la conservación del orden público y el cumplimiento de las leyes en todo el territorio nacional. Ejerce la función policial de manera integral y bajo mando único, en conformidad con su Ley orgánica y las leyes de la República”.

Por último, también como formulación general, es reseñable la precisión descriptiva del texto del artículo 166 de la Constitución del Perú:

“La Policía Nacional tiene por finalidad fundamental garantizar, mantener y restablecer el orden interno. Presta protección y ayuda a las personas y a la comunidad. Garantiza el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado. Previene, investiga y combate la delincuencia. Vigila y controla las fronteras”

Junto con estas definiciones de la función policial, que enlazarían con los caracteres que hemos señalado para la misma, cabe resaltar algunas peculiaridades que encontramos en ciertos textos constitucionales. Así, por ejemplo, el artículo 97 de la Constitución de Nicaragua reitera para los miembros de su Policía Nacional los caracteres que habitualmente se fijan para los miembros de las Fuerzas Armadas, al señalar que la misma será *“profesional, apolítica, apartidista, obediente y no deliberante”*.

Por su parte el artículo 183 de la Constitución de Ecuador atribuye a la Policía Nacional de manera específica una función complementaria respecto a las Fuerzas Armadas, al decir que aquella *“constituirá fuerza auxiliar de las Fuerzas Armadas para la defensa de la soberanía nacional”*.

Matizaciones aparte, consagrar constitucionalmente la misión de las Fuerzas de Seguridad ofrece una garantía jurídica al ejercicio de la función policial por parte del Ejecutivo y debe ser tomado en consideración en un texto que pretenda establecer los principios fundamentales de las instituciones esenciales del Estado.

1.b.2.Mando y organización de las Fuerzas de Seguridad

No entraremos en este punto en una reiteración de las características que deben corresponder a un Cuerpo que goza de poder material de coerción, por cuanto supondría una reiteración de lo señalado respecto de las Fuerzas Armadas y de los caracteres de la función policial ya descritos en el presente estudio. Los principios de jerarquía, obediencia o dependencia y los caracteres de profesionalidad, actividad no partidista o no deliberación, así como la limitación en el ejercicio de derechos para sus miembros, aspectos todos ellos ya tratados respecto de las Fuerzas Armadas, pueden trasladarse con semejantes planteamientos al ejercicio de la función policial, pudiéndose regular los mismos bien a partir de una enunciación constitucional, bien a partir de su fijación en leyes específicas, siendo ésta última la opción más frecuente en los ordenamientos jurídicos iberoamericanos.

En cualquier caso, respecto al mando y la organización policial, los textos constitucionales oscilan entre dejarlos en mano de las leyes de desarrollo, la mera enunciación de principios organizativos y de dependencia y la fijación constitucional de estructuras detalladas de la organización policial.

Entre estos últimos, cabe señalar a título de ejemplo la exhaustividad con que el artículo 144 de la Constitución de Brasil, conforme a la redacción dada por la Enmienda Constitucional número 19, de 1998, establece de manera precisa una organización policial dividida en Policía Federal, Policía de tráfico federal, Policía ferroviaria federal, Policía civil, Policías militares y Cuerpos de bomberos militares. También de manera detallada el artículo 332 de la

Constitución de Venezuela fija con rango constitucional sus Cuerpos policiales distinguiendo entre un cuerpo uniformado de policía nacional de carácter civil; un cuerpo de investigaciones científicas, penales y criminalísticas; un cuerpo de bomberos y bomberas y administración de emergencias de carácter civil; y una organización de protección civil y administración de desastres.

No obstante, la necesaria capacidad de adaptación estructural y organizativa de la función policial a las necesidades de cada momento histórico aconseja como más conveniente no traer a la norma constitucional, siempre de mayor estabilidad y rigidez a la hora de su reforma, aspectos operativos de la función policial, como es su división en cuerpos o unidades, que pueden variar conforme a las circunstancias y serán siempre más adaptables legalmente si dichos aspectos se desarrollan en normas de rango inferior.

En cuanto a la dependencia, encontramos textos, como el artículo 216 de la Constitución de Bolivia que fija la dependencia de las Fuerzas de Policía del *“Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Gobierno”* o la peculiar fórmula del artículo 120 de la Constitución de Costa Rica, al señalar que *“El Poder Ejecutivo pondrá a la orden de la Asamblea Legislativa, la fuerza de policía que solicite el Presidente de aquélla”*.

En cualquier caso, la dependencia de los Cuerpos policiales se predica siempre respecto del Poder Ejecutivo, personalizado en el Jefe de Estado o Presidente de la República, ya sea de manera directa o por intermediación del Ministro o Secretario de Estado correspondiente.

2.CONSTITUCIONES EUROPEAS

2.a.FUERZAS ARMADAS

Como regla general, cabe afirmar que las Constituciones Europeas regulan con menor detalle las cuestiones relativas a las Fuerzas Armadas que

las Constituciones iberoamericanas. Fundamentalmente, las Constituciones Europeas se centran más en fijar la dependencia institucional de las mismas y el sistema de pesos y contrapesos sobre las decisiones que afecten al ámbito militar entre los diferentes Poderes del Estado, que a contemplar aspectos relativos a su misión o al estatuto jurídico de sus miembros. Puede buscarse en este aspecto una justificación histórico-política, en el sentido de que, en numerosos países iberoamericanos, las Constituciones surgen o son aprobadas tras un período de dictadura y, por tanto, de fuerte presencia militar en la vida civil, lo cual genera como reacción un mayor celo por parte del Poder constituyente posterior a la hora de delimitar la misión y las características de las Fuerzas Armadas. De hecho, en el caso de los países europeos, es mayor la referencia constitucional a las Fuerzas Armadas en las Constituciones de los antiguos Estados del Este, donde el régimen constitucional es más reciente, que en los Estados de la Europa Occidental, donde los principios democráticos han estado vigentes durante un mayor período de tiempo.

En cualquier caso, en este punto, centraremos nuestro estudio en los siguientes aspectos:

- Misión
- Dependencia
- Estatuto jurídico
- Fuero militar

2.a.1.Misión de las Fuerzas Armadas

A la hora de definir la misión de las Fuerzas Armadas, las técnicas varían según los diferentes Estados europeos. Así, están los que incluyen las misiones o sus límites en los textos constitucionales, los que optan por hacerlo mediante leyes específicas, los que se limitan a recogerlo en normas ministeriales o los que combinan algunas de las anteriores posibilidades.

La enumeración de misiones que encontramos en textos constitucionales como los de Italia, Holanda, Polonia, Alemania o España es la menos utilizada, tanto por razones históricas – la regulación constitucional suele responder, como antes apuntábamos, a una experiencia histórica negativa que aconseja limitar constitucionalmente la acción militar –, como por razones prácticas, al resultar difícil prever las misiones de futuro que la práctica política o la jurisprudencia constitucional puedan acabar añadiendo.

En el extremo opuesto figuran Estados como Francia o Reino Unido, que carecen de referencias constitucionales, siendo sus Poderes ejecutivos quienes deciden en cada momento las misiones de sus Fuerzas Armadas por vía política o administrativa.

En medio de ambas opciones, el resto de los países europeos recurren a una combinación de medidas legislativas y gubernamentales para cubrir lo que en general son los tres ámbitos del espectro actual de misiones de los Estados europeos: las modalidades operativas tradicionales de las Fuerzas Armadas vinculadas a la defensa nacional, las nuevas misiones complementarias vinculadas a la seguridad y aquéllas que se derivan de los compromisos internacionales adquiridos.

Una clara formulación constitucional de la misión de las Fuerzas Armadas la encontramos en la Constitución española de 1978, donde su artículo 8 establece:

“Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional”

Un caso particularmente complejo e interesante en cuanto a la definición constitucional de la misión de las Fuerzas Armadas es sin duda también el de la Constitución alemana de 1949.

La Constitución alemana es un ejemplo de la tesis que venimos defendiendo, conforme a la cual un texto constitucional debe establecer, como cláusula general, cuáles son las misiones ordinarias o naturales de las Fuerzas Armadas y, separadamente, cuáles serían aquéllas misiones excepcionales que podrían asumir. En el caso de la Constitución alemana, esas misiones excepcionales se fijan utilizando como criterio aquéllos supuestos en que se autoriza a las Fuerzas Armadas a intervenir dentro del territorio del propio Estado federal.

En primer lugar, como misión natural, la Constitución alemana atribuye a las Fuerzas Armadas una misión de defensa del Estado, reforzada hasta el punto de quedar prohibido constitucionalmente el inicio de una guerra de agresión. Así, su artículo 26.1 dispone:

“Serán anticonstitucionales y castigados por la ley, cualesquiera actos que sean susceptibles y se adopten con el propósito de perturbar la convivencia pacífica de los pueblos, y en particular con el de preparar una guerra de agresión”.

Al margen de esta misión natural de defensa, la Constitución alemana sólo permite tres casos de intervenciones de las Fuerzas Armadas dentro del Estado. En primer lugar, la intervención en casos de catástrofes naturales y en casos de accidentes especialmente graves (art. 35). En segundo lugar, *“las Fuerzas Armadas tendrán, en el caso de defensa y en el caso de tensión, la facultad de proteger objetos civiles y de ejercer cometidos de regulación del tráfico en la medida en que esto resulte necesario para el cumplimiento de su misión defensiva. Además, en los casos de defensa y de tensión, se podrá encomendar a las Fuerzas Armadas la salvaguardia de objetos civiles incluso para el apoyo de medidas de policía...”* (artículo 87.a.3). Y, en tercer lugar, conforme al artículo 87.a.4, *“para evitar un peligro inminente para la existencia o el orden fundamental, libre y democrático de la Federación o de algún Estado*

podrá el Gobierno Federal (...) utilizar las Fuerzas Armadas para el apoyo de la policía y de la policía Federal de Fronteras en la salvaguardia de objetos civiles y en la lucha contra elementos subversivos militarmente armados”.

No hay más intervenciones internas de las Fuerzas Armadas autorizadas por la Constitución. La Constitución alemana tiene así como base el principio de la “defensa de la democracia”, lo que se traduce en el derecho y la voluntad del Estado democrático de defenderse a sí mismo y a su orden de enemigos externos e internos. Sin embargo, la defensa contra las acciones anticonstitucionales dentro del Estado no se considera una tarea propia de las Fuerzas Armadas, sino de la policía, de las instituciones de protección constitucional y de los servicios secretos. Dicho de otro modo, a diferencia de lo que veíamos en el caso español o en la mayoría de los textos constitucionales iberoamericanos y europeos, las Fuerzas Armadas no son contempladas como garantes de la Constitución sino tan sólo en casos extremos y excepcionales.

2.a.2. Dependencia de las Fuerzas Armadas

A la hora de caracterizar a las Fuerzas Armadas, los textos constitucionales europeos no suelen entrar en una enumeración de caracteres definidores semejantes a los que veíamos en los textos iberoamericanos. A lo sumo, realizan dicha caracterización de manera indirecta, a la hora de establecer limitaciones en el estatuto jurídico de sus miembros, como veremos más adelante.

En cambio, sí tiene especial importancia en el Derecho constitucional europeo la fijación de la dependencia de las Fuerzas Armadas, en un triple sentido. En primer lugar, dada la diferenciación que se produce en la mayoría de los regímenes democráticos europeos, con diferentes denominaciones, entre la figura del Jefe de Estado y la del Jefe de Gobierno, al no tratarse de regímenes de carácter presidencialista como los iberoamericanos sino de regímenes fundamentalmente parlamentarios, es importante subrayar a quién

corresponde el mando y la jefatura suprema del ejército. En segundo lugar, derivado también del carácter parlamentario de los sistemas constitucionales europeos, los textos fundamentales suelen prever el sistema de balance, control y fiscalización entre los diferentes Poderes del Estado en relación con las Fuerzas Armadas. En tercer lugar, en los Estados descentralizados donde conviven diferentes niveles de poder territorial, es preciso igualmente fijar cuál de ellos tiene poder y competencia sobre las Fuerzas Armadas.

Respecto a la institución de quien dependerán las Fuerzas Armadas, la regla general es que ésta sea la Jefatura del Estado, sin perjuicio de que sus poderes sobre las mismas puedan someterse a control en determinados casos por las Cámaras parlamentarias o, incluso, que no obstante tener la autoridad suprema sobre el Ejército, el Jefe del Estado no ostente un poder real, por cuanto el ejercicio de sus funciones, como es el caso de la monarquía parlamentaria española, se asigna al Gobierno.

En este sentido, la Constitución de España otorga en su artículo 62 el mando supremo de las Fuerzas Armadas al Rey. Incluso, de manera más concreta, su artículo 63 otorga a éste el poder de declarar la guerra y hacer la paz, si bien requiriendo la previa autorización de las Cortes, por lo que dicho poder recae en el Gobierno.

La Constitución francesa es un ejemplo más claro aún de reparto de poderes respecto de las Fuerzas Armadas. Así, su artículo 15 señala que el Presidente de la República es el jefe de las Fuerzas Armadas y el artículo 13 le atribuye expresamente la competencia para nombrar los cargos civiles y militares del Estado.

En cuanto al poder para actuar ante circunstancias excepcionales, ese mando supremo del Presidente de la República queda ya matizado, al establecer el artículo 16 de la norma francesa, que se referiría implícitamente a tal eventualidad al disponer:

“Cuando las instituciones de la República, la independencia de la Nación, la integridad de su territorio o el cumplimiento de sus compromisos internacionales estén amenazados de manera grave o inmediata y el funcionamiento regular de los poderes públicos constitucionales esté interrumpido, el Presidente de la República tomará las medidas exigidas por tales circunstancias, previa consulta oficial con el Primer Ministro, los Presidentes de las asambleas y el Consejo Constitucional”.

Aún más en concreto, el artículo 35, al igual que el artículo 63.3 antes referido de la Constitución española, señala que la declaración de guerra requerirá la autorización del Parlamento.

Por otra parte, en el reparto de poderes entre el Presidente de la República (Jefe del Estado) y el Primer Ministro (Jefe del Gobierno), ese mando supremo del primero queda igualmente matizado por el artículo 21, al establecer que es el Primer Ministro el *“responsable de la defensa nacional”*.

Igualmente, como vimos, se disponen limitaciones al mando de las Fuerzas Armadas por parte del Poder Ejecutivo en el caso alemán. Ya expusimos anteriormente cómo es el Parlamento quien determina, amén de la extensión de las Fuerzas Armadas, el inicio de un caso de defensa y de relaciones de desavenencia o de situaciones de tensión. Más allá, los Cuerpos legislativos pueden igualmente exigir en cualquier momento al Gobierno con carácter obligatorio la terminación de una misión de las Fuerzas Armadas dentro del Estado. Por otra parte, tan sólo en el caso de una agresión repentina al territorio del Estado, podrían las Fuerzas Armadas iniciar de manera inmediata las operaciones de defensa (artículo 115.a), siendo necesario en todos los casos restantes la previa dirigencia política.

2.a.3.Estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas

En el Derecho comparado europeo, se ha ido abriendo paso en los últimos tiempos la tendencia legislativa, doctrinal y jurisprudencial de ampliar y

asegurar constitucionalmente los derechos y libertades de los miembros de las Fuerzas Armadas.

Al respecto de la regulación constitucional de los derechos de los militares, cabe señalar tres líneas legislativas fundamentales:

-la garantía constitucional expresa, conforme a la cual el propio texto constitucional garantiza de forma expresa la igualdad de derechos entre los ciudadanos y los militares. Buen ejemplo de ello es el artículo 7.2 de la Constitución de Austria al decir que *“se garantiza a los empleados públicos, incluyendo a los individuos pertenecientes al ejército federal, el ejercicio sin restricción de sus derechos políticos”*

-el silencio constitucional con límites implícitos, técnica ésta seguida por países como Francia, Italia, Portugal, Bélgica o Suecia, que se caracteriza por no establecer ninguna peculiaridad respecto a la condición de militar, si bien se toleran genéricamente restricciones cuando exista una eventual colisión con las necesidades institucionales de las Fuerzas Armadas. Así, por ejemplo, el artículo 52 de la Constitución italiana señala que la prestación del servicio militar no perjudica la posición del ciudadano ni el ejercicio de sus derechos políticos.

-la precisión constitucional de los límites a los derechos de los militares, posición ésta en la que cabría situar a España y Alemania.

En este último sentido, la Constitución española prescribe limitaciones expresas a los derechos de los miembros de las Fuerzas Armadas respecto a su derecho a sindicarse libremente (artículo 28); al derecho de petición, que lo reconoce tan sólo como derecho individual pero no como derecho colectivo, en el artículo 29; y al derecho de sufragio pasivo, tanto respecto a los miembros de las Fuerzas Armadas como de Seguridad (artículo 70).

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional español ha ido matizando progresivamente los criterios a partir de los cuales cabe establecer limitaciones en los derechos de los miembros de las Fuerzas Armadas. Así, dichos criterios pueden resumirse fundamentalmente en los siguientes:

-Motivación de las limitaciones, tanto en las leyes como en las resoluciones judiciales, de tal manera que la limitación a un derecho debe llevar aparejada la justificación de esa restricción o privación del derecho y expresada por el propio legislador o el órgano jurisdiccional correspondiente.

-Proporcionalidad de la limitación, en el sentido de que debe existir una concordancia entre la severidad de la limitación y el fin perseguido o los intereses protegidos con la misma. En este mismo sentido, resulta imprescindible que la limitación de un derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas sea indispensable para la preservación de otro bien constitucional tutelado.

-Mínima intensidad, tesis ésta defendida igualmente por el Tribunal Constitucional italiano, conforme a la cual cualquier limitación debe ser interpretada a partir del principio de "favor libertatis".

En este punto, es de nuevo interesante detenernos en el Derecho constitucional alemán. Como ya hemos señalado, la doctrina alemana ha desarrollado, en relación con el estatuto jurídico de los militares, el concepto del "ciudadano de uniforme", lo que supone intentar reducir al mínimo las restricciones de los derechos de los miembros de las Fuerzas Armadas, a fin de que no haya una distancia entre los derechos de los ciudadanos ordinarios y de los militares. La norma esencial en este sentido es el artículo 6 de la Ley Militar alemana, que prescribe que *"el militar tiene los mismos derechos políticos que cualquier otro ciudadano, sus derechos serán limitados en el marco de los requerimientos del servicio militar por medio de sus obligaciones legalmente justificadas"*.

En este sentido, el artículo 17.a. de la Constitución alemana sólo admite que se limiten por ley *"el derecho a expresar y difundir libremente la propia opinión de palabra, por escrito y mediante la imagen, el derecho fundamental de libertad de reunión y el derecho de petición, siempre que quede a salvo el derecho a presentar ruegos o quejas en grupo."* El artículo 137 de la Constitución prevé posibles limitaciones al derecho de sufragio pasivo, si bien en la práctica los militares han podido ser elegidos miembros de los diferentes Parlamentos federales.

Conjuntamente con estas limitaciones, la legislación militar alemana garantiza la protección legal de los derechos de los militares, que se reconoce para todos los ciudadanos en el artículo 19 de su Constitución, el debido proceso, el derecho a la reclamación e incluso la posibilidad de dirigirse al Comisionado de las Fuerzas Armadas, una figura parlamentaria que coordina y supervisa el ejercicio de las funciones de control que tiene reconocidas el Parlamento respecto de las Fuerzas Armadas, por así decirlo, una figura semejante a un Defensor del Pueblo específicamente referido al ámbito militar.

2.a.4.Fuero militar

En el Derecho comparado europeo, con carácter general, la justicia militar se configura como una jurisdicción especializada dentro del organigrama judicial en la mayoría de los Estados, derivada de la específica naturaleza de las Fuerzas Armadas y de las misiones que tienen encomendadas.

Son dos los modelos que se observan en el Derecho constitucional europeo, compatibles ambos con las recomendaciones de los organismos internacionales y con un modelo de Estado democrático y de Derecho avanzado, y en ambos se sigue la tendencia restrictiva de esta institución.

En el primer modelo, se suprime para el tiempo de paz la jurisdicción militar, de modo que los delitos militares son conocidos por la jurisdicción ordinaria. En el segundo modelo, la jurisdicción militar en tiempos de paz queda limitada al conocimiento de delitos estrictamente militares cometidos por los miembros de las instituciones armadas.

Dentro del primer modelo nos encontramos, en Europa, a países de gran tradición militar, como Francia o Alemania. Así, en la República Federal de Alemania un militar que comete un delito según el código penal se enfrentará a un tribunal penal ordinario. La idea de que un militar pueda ser juzgado por un tribunal militar especial por haber cometido un delito grave en contra de una persona civil resulta impensable. Incluso el Código de Justicia Militar, el cual tan sólo juzga una conducta militar improcedente, es aplicado por tribunales ordinarios. Tan sólo en el artículo 96 de la Constitución se prevé la posibilidad de establecer tribunales militares federales, cuya jurisdicción penal sólo cabría aplicar en caso de defensa o en tiempos de paz a militares que hayan sido enviados en servicio al exterior o que estén a bordo de buques de guerra, y el legislador ni siquiera ha desarrollado esta figura.

En la Constitución española se delimita también una jurisdicción militar restrictiva al disponer en su artículo 117 que *“el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio”*.

2.b.FUERZAS DE SEGURIDAD

Los textos constitucionales europeos contienen escasas referencias a las Fuerzas de Seguridad, por lo que no nos extenderemos en este apartado. Básicamente, los Cuerpos policiales europeos, de naturaleza civil, tienen como misión fundamental el mantenimiento del orden público y la protección de los derechos individuales de los ciudadanos, dependiendo directamente en el

ejercicio de la función policial del Poder Ejecutivo, y sin perjuicio de su particular condición de instrumento de los órganos jurisdiccionales en lo que se refiere a instrucción e investigación de los delitos, en su vertiente de Policía judicial.

Como peculiaridad, en algunos países europeos, como es el caso de Francia, España o Italia, coexisten Cuerpos policiales de naturaleza militar y de naturaleza civil, lo que exige que en sus respectivas leyes reguladoras se ponga un especial acento en las cuestiones relativas a delimitación de competencias y mecanismos de coordinación entre ambos Cuerpos.

Igualmente, en aquellos Estados de fuerte descentralización, como es el caso de Alemania, la mención constitucional a las Fuerzas de Seguridad busca, fundamentalmente, determinar su ámbito territorial y competencial de actuación, estableciendo bajo qué condiciones o circunstancias podrá la Policía federal actuar en las diferentes regionalidades.

Por lo demás, las escasas referencias que encontramos en los textos constitucionales respecto de las Fuerzas de Seguridad se centran en resaltar su misión de mantenimiento del orden público y su subordinación al principio de legalidad en su actuación.

Así, a título de ejemplo de la escueta regulación constitucional que los ordenamientos europeos dedican a las Fuerzas de Seguridad, cabe reseñar lo dispuesto en el artículo 104 de la Constitución española:

“1. Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

2. Una ley orgánica determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos.” Un concepto este, el de la

seguridad ciudadana más acorde con los nuevos tiempos, que el más ancestral de orden público.

IV. PLANTEAMIENTO GENERAL PARA UNA REFORMA CONSTITUCIONAL

1. Introducción

El presente apartado del estudio pretende ofrecer un esquema general de lo que debería ser la regulación tanto de las Fuerzas Armadas como de las Fuerzas de Seguridad en un posible nuevo texto constitucional para la República Dominicana.

Desde el punto de vista de su contenido, a la hora de formular planteamientos, tomaremos en consideración lo analizado anteriormente. Por tanto, las ideas contenidas en este apartado responden, en cuanto a su contenido, a lo ya expuesto respecto a principios y caracteres generales que deben inspirar la función policial y el rol del Ejército, el Derecho dominicano, los elementos estudiados en el ámbito del Derecho comparado tanto iberoamericano como europeo y, junto con todo ello, las deducciones jurídicas que se derivan del análisis conjunto de estos tres ámbitos de estudio. Evidentemente, se tomará igualmente como punto de partida esencial el texto de la actual Constitución de la República Dominicana de 2002 y las propuestas contenidas en el Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional.

Desde el punto de vista formal, en este planteamiento, no se presentan tanto formulaciones concretas de preceptos como una estructura general de lo que debería contemplar el Título constitucional referente a Fuerzas Armadas y Fuerzas de Seguridad, estructurando su contenido en cuanto a técnica jurídica con criterios de lógica y racionalidad, y ofreciendo aquellas opciones que deban ser objeto de valoración por parte del legislador constituyente a la hora de precisar y redactar los preceptos que deban incorporarse finalmente al texto constitucional.

Como punto de partida, cabe decir que los preceptos constitucionales referidos a Fuerzas Militares y Fuerzas de Seguridad deben ser pocos y precisos, dejando para sus correspondientes leyes de desarrollo la regulación específica que desarrolle los mismos. La flexibilidad y la adaptabilidad a cualquier cambio político o social por parte de quienes ejercen el poder coercitivo del Estado exigen no elevar a rango constitucional aquellas cuestiones que se refieran a organización y estructuración interna de los Cuerpos. El legislador debe gozar de libertad a la hora bien de endurecer los límites y condiciones de ejercicio de ese poder coercitivo, bien de establecer con mayor o menor flexibilidad el estatuto jurídico de quienes integran los Cuerpos, bien de reformar los criterios estructurales y organizativos de los mismos, a fin de poder dar respuesta a nuevas demandas o necesidades que puedan surgir. No supone ello situar al margen del principio de legalidad la actuación u organización de las Fuerzas Armadas o de Seguridad sino, muy al contrario, de someter las mismas, a partir de una definición constitucional de su misión y principales características, a un ordenamiento jurídico capaz de redefinir conforme a las necesidades de la sociedad un servicio público tan esencial como es garantizar la libertad y los derechos de los ciudadanos.

A partir de esta idea, entendemos que el rango constitucional debe otorgarse fundamentalmente, tanto para las Fuerzas Armadas como para las Fuerzas de Seguridad, a las siguientes cuestiones:

- definición de la misión
- principios fundamentales y características
- criterios de organización y mando

Sobre la base de estos tres pilares fundamentales, presentaremos pues un esquema de regulación constitucional de ambas instituciones, subrayando los aspectos esenciales a regular y ofreciendo opciones al legislador en aquellas materias que requieren una específica decisión política por parte del poder constituyente a la hora de delimitar su contenido.

2.REGULACIÓN DE LAS FUERZAS ARMADAS

En el planteamiento que a continuación se presenta, las Fuerzas Armadas quedarían reguladas en cuatro preceptos del texto constitucional, sin perjuicio de determinadas referencias a las mismas en otros Títulos del texto constitucional, que más adelante señalaremos.

Dichos preceptos podrían ser definidos como:

- 1-Misión de las Fuerzas Armadas
- 2-Características de las Fuerzas Armadas
- 3-Estatuto jurídico y carrera militar
- 4-Jurisdicción militar

2.a.Misión

El punto de partida de la regulación debe ser, obviamente, la definición constitucional de los fines para los que existen las Fuerzas Armadas, es decir, lo que hemos venido denominando como su misión.

Ya se ha analizado la definición de la mismas que se realiza en el artículo 93 del actual texto constitucional dominicano y que establece como elementos de dicha misión la defensa de la independencia e integridad de la República, el mantenimiento del orden público y el sostenimiento de la Constitución y las leyes, habiéndose señalado ya igualmente lo problemático del segundo de estos elementos – el mantenimiento del orden público -, labor ésta que corresponde en puridad a las Fuerzas de Seguridad y no a las Fuerzas Armadas.

Por ello, sería preciso redefinir dicha misión, de tal manera que quede recogida con mayor precisión jurídica la diferenciación entre la misión militar y la función policial, otorgando al mantenimiento del orden público un carácter secundario o excepcional dentro de las funciones de las Fuerzas Armadas.

Junto con ello, a fin de reforzar el sometimiento de las Fuerzas Armadas al Estado de Derecho al que sirve, el principio de legalidad en su actuación debería ser recogido de forma expresa y taxativa, con mayor relevancia aún de la que ya tiene en el actual texto constitucional.

En tercer lugar, diferenciadas de esa misión fundamental de las Fuerzas Armadas, un primer precepto que pretenda regular la misma debe contener también una referencia a las misiones excepcionales que las Fuerzas Armadas puedan llegar a realizar – como la ya citada referente al mantenimiento del orden público -, de tal manera que si bien no constituyen sus funciones esenciales y deben separarse de las mismas, sean igualmente reguladas en el texto constitucional de manera complementaria a aquéllas.

En definitiva, por tanto, un primer precepto regulador de la misión de las Fuerzas Armadas debería estructurarse en tres puntos o apartados:

2.a.1. Misión fundamental

El contenido de la misma debe basarse en un concepto amplio de defensa del Estado, defensa que debería englobar en su formulación el

territorio, la soberanía, la independencia, el ordenamiento jurídico y su propia estructuración y existencia como tal Estado o, lo que es lo mismo, su integridad.

2.a.2. Principio de legalidad

Un elemento definidor esencial en cualquier Estado de Derecho es el hecho de que todas sus instituciones sin excepción están sometidas al propio ordenamiento jurídico, de tal manera que no cabe la actuación de las mismas fuera de los límites de la Constitución y las leyes. Haciendo referencia a una institución como las Fuerzas Armadas, a quien se otorga el uso del poder de coerción material del Estado, ese sometimiento a la ley no sólo se constituye como un requisito indispensable en su actuación sino también como un principio de garantía y seguridad para los propios ciudadanos. Por ello, el segundo apartado debería formular de manera taxativa ese sometimiento de las Fuerzas Armadas a la Constitución y a las leyes, que en definitiva las propias Fuerzas Armadas defienden.

2.a.3. Misiones excepcionales

Diferenciar entre las funciones que le son propias y aquellas que las Fuerzas Armadas sólo asumirán ante circunstancias excepcionales resulta imprescindible para una caracterización precisa de la institución que no genere ni duda ni inseguridad, así como para esa diferenciación entre la responsabilidad ante las amenazas externas (Fuerzas Armadas) e internas (Fuerzas de Seguridad). Dicha diferenciación ya viene recogida tanto en el artículo 93 de la Constitución de 2002 como en la propuesta de artículo 127 del Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional. En cualquier caso, conforme a los criterios de técnica jurídica que hemos adoptado en nuestro planteamiento, a fin de remarcar la excepcionalidad de estas funciones, las mismas se definirían en un tercer apartado de este primer artículo. En cuanto al contenido concreto del mismo, ya analizamos en el apartado

referente al Derecho comparado diferentes formulaciones de este aspecto. Como síntesis de todo ello, cabe señalar que dicho apartado podría contemplar tres aspectos en cuanto a contenido material:

- *graves alteraciones del orden público
- *desastres naturales
- *situaciones de urgente o especial necesidad

Cabe, como opción, resaltar el hecho de que en estos casos, las Fuerzas Armadas actuarán como complemento o en colaboración con las Fuerzas de Seguridad, quienes ostentan como misión fundamental la actuación ante cualquier incidente o amenaza de carácter interno, como vimos que hacía el artículo 92 de la Constitución de Nicaragua, por citar un ejemplo.

Igualmente, en este tercer apartado, cabe incluir un matiz procedimental, referido a la necesidad de que el Poder Ejecutivo – o, en su caso, el Presidente de la República, si se optase por atribuirle directamente dicha competencia – bien “disponga” (tal y como se señala en el artículo 127 propuesto en el Informe de la Comisión Especial) bien “solicite” (tal y como establece el actual artículo 93) la asunción por parte de las Fuerzas Armadas de dichas misiones excepcionales. Cabe interpretar que no hay una diferencia de fondo entre ambos términos, sino que en ambos casos el Poder Ejecutivo (o, en su caso, el Presidente) puede decidir discrecionalmente dicha asunción de funciones por parte de las Fuerzas Armadas, sin que el término “solicitar” se refiera más allá que a la orden transmitida a las Fuerzas Armadas para realizar dichas funciones, sin necesidad de solicitud de refrendo o autorización por parte del Poder Ejecutivo a ningún otro órgano constitucional. El Poder Ejecutivo adoptaría pues discrecionalmente dicha decisión, que en todo caso debería ajustarse a lo dispuesto en las leyes específicas de desarrollo, sin perjuicio de su posible responsabilidad posterior en cuanto a la oportunidad o forma de ejecución en caso de antijuridicidad o extralimitación en la misma.

Por último, la referencia que se hace en el actual artículo 93 de la Constitución a la intervención de las Fuerzas Armadas *“en programas de acción cívica y en planes destinados a promover el desarrollo social y económico del país”*, como en la propuesta de artículo 127 del Informe de la Comisión Especial se hace a la participación de las Fuerzas Armadas en *“programas destinados a promover el desarrollo social y económico sostenible del país”*, como ya ha quedado señalado en este estudio, constituye una peculiaridad del Derecho dominicano que, en principio, atribuye una función a las Fuerzas Armadas no vinculada a su naturaleza, por cuanto no existen las mismas para participar en actividades que, en principio, parecen tener un componente de política económica o de función social ajeno a dicha naturaleza; por lo que el mantenimiento de una formulación que, a priori, resulta difusa o poco vinculada a la misión propia del Ejército, deberá depender de una decisión política, cabiendo suprimir dicha referencia si la misma no responde a alguna actividad concreta a la que desee referirse el legislador y que tradicionalmente haya sido atribuida a las Fuerzas Armadas del país.

2.b. Características

En apartados anteriores hemos delimitado cuáles deben ser las características de las Fuerzas Armadas, cuáles les atribuye la legislación dominicana y cuáles contemplan diferentes ordenamientos jurídicos comparados. Básicamente, entre dichas posibles características hemos analizado las de poder ser definidas como profesionales, no deliberantes, apolíticas u obedientes.

Íntimamente vinculados a esas características hemos igualmente analizado dos principios fundamentales en la organización de las Fuerzas Armadas: el principio de jerarquía y la dependencia.

Pues bien, si en un primer artículo se propone definir la misión de las Fuerzas Armadas, en un segundo artículo sería preciso llevar a cabo su

caracterización basándonos en las dos cuestiones mencionadas, separando como apartados lo que sería la dependencia orgánica o institucional de las mismas y su caracterización institucional.

2.b.1. Dependencia

Como quedó ya analizado, el artículo 55 de la Constitución del 2002 atribuye en su número 14 la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas al Presidente de la República, concediéndole además en su número 15 la capacidad de tomar las medidas necesarias para la defensa de la Nación frente a ataque extranjero y, en su número 17, la competencia para nombrar o revocar a los Miembros del Consejo de Guerra de las Fuerzas Armadas. Y en términos semejantes aparecen redactadas las letras k y l de la propuesta de artículo 63 del Informe de la Comisión Especial. El artículo 93 de la Constitución de 2002 no reitera expresamente de quién dependen las Fuerzas Armadas, si bien cabe deducir que las mismas están vinculadas al Poder Ejecutivo, al atribuirle al mismo la capacidad de decidir cuándo deben actuar ante circunstancias excepcionales. Por otra parte, el artículo 127 del Informe para la Reforma Constitucional se limita a señalar que las Fuerzas de Defensa están *“encabezadas por el Presidente de la República”*.

En un segundo artículo, dentro del esquema normativo que estamos planteando, debería establecerse un primer apartado que fijara de manera más concreta y sistemática la dependencia institucional de las Fuerzas Armadas. Como quedó de manifiesto en el análisis comparado, la mayoría de los textos constitucionales tanto iberoamericanos como europeos hacen depender sus Fuerzas Armadas del Jefe del Estado o del Jefe de Gobierno, es decir, establecen una vinculación orgánica de las mismas respecto del Poder Ejecutivo, si bien concretan el mismo en una figura institucional, que representa la cúspide de dicho Poder. En el caso de la República Dominicana, es evidente que dicha concreción se produciría en la figura del Presidente de la República.

En cualquier caso, respecto de la dependencia, que a nuestro juicio conviene regular de manera específica a fin de introducir a las Fuerzas Armadas en el entramado institucional del Estado y fijar constitucionalmente el nexo de unión entre la estructura estrictamente militar y el poder civil o político, cabe plantearla con diferentes opciones, de las que remarcamos las siguientes:

-disponer que las Fuerzas Armadas dependen del Poder Ejecutivo, fórmula ésta de menor concreción y que si bien contiene un significado en cuanto a su situación en la estructura de poderes del Estado carece de un significado concreto desde el punto de vista puramente orgánico o jerárquico.

-disponer que las Fuerzas Armadas dependen del Presidente de la República, fórmula ésta preferible a la anterior por su mayor definición, lo cual a su vez se desarrolla con dos formulaciones diferentes: haciendo exclusiva mención al Presidente de la República o bien otorgando al mismo el máximo rango militar (Comandante en Jefe o Capitán General, por citar algunos ejemplos comparados), lo cual refuerza esa dependencia como nexo de unión entre el poder político y la jerarquía militar, introduciendo al máximo representante de ese poder político en la propia escala de mando militar al otorgarle el máximo rango de la misma.

-disponer que las Fuerzas Armadas dependen del Presidente de la República, si bien matizando una intermediación en el ejercicio de esta autoridad por parte del mismo, al señalarse también de qué elemento de ese Poder Ejecutivo que culmina el Presidente dependerán administrativamente (generalmente, el Ministerio o Secretaría de Estado de Defensa). Con esta fórmula, se reduce una excesiva impronta presidencialista que pueda desearse esquivar, de modo que en definitiva el mando político de las Fuerzas Armadas seguirá correspondiendo al Presidente de la República, pero se reconoce la existencia de una estructura en el Poder Ejecutivo al especificar un nuevo escalón de mando político en la persona del miembro correspondiente del Gobierno. A ello parece aludir el actual artículo 55 número 14 cuando atribuye

al Presidente respecto de las Fuerzas Armadas el poder de *“mandarlas por sí mismo o por medio de la persona o personas que designe para hacerlo”*.

En cualquier caso, conforme a nuestro planteamiento, la dependencia debería fijarse, por razones sistemáticas y de manera concreta, cualquiera que sea la formulación que desee darse al mismo, en un apartado propio dentro del Título relativo a las Fuerzas Armadas, sin perjuicio de añadir en el mismo apartado una remisión al precepto regulador de las competencias del Presidente de la República.

2.b.2. Caracterización

Tras un primer apartado centrado en la dependencia, el segundo apartado del segundo artículo de nuestro planteamiento contendría la enumeración de los caracteres concretos que desee atribuirse, con rango constitucional, a las Fuerzas Armadas.

Tanto el artículo 93 de la Constitución de 2002 como la propuesta de artículo 127 del Informe de la Comisión Especial le atribuyen, con pequeñas diferencias de redacción, los mismos caracteres: obedientes, apolíticas (o apartidistas) y sin facultad para deliberar.

Dicha delimitación de caracteres resulta correcta y puede ser mantenida en una nueva regulación constitucional. Al haberse establecido, de acuerdo con nuestro planteamiento, un principio general de legalidad en la actuación de las Fuerzas Armadas en el artículo precedente, se entiende que dicho principio impregnaría y matizaría la interpretación práctica de los referidos caracteres. Es decir, la obediencia, por ejemplo, no implicaría sin más la ausencia de responsabilidad legal en el caso de actuaciones que estuvieran al margen del ordenamiento jurídico.

Por otra parte, en cuanto al carácter no deliberante, remitiéndonos a las reflexiones ya apuntadas en apartados anteriores del presente estudio, podría considerarse como una derivación del propio principio de obediencia, un tanto anacrónica y prescindible, pero es igualmente cierto que existe una tradición jurídica, respaldada por el Derecho comparado, a la hora de reseñar dicha caracterización, por lo que no sería necesario suprimirla.

2.c. Estatuto jurídico y carrera militar

Un tercer artículo referido a las Fuerzas Armadas, una vez definidas su misión y sus características, debería hacer referencia a los elementos internos de la misma, concretados en dos aspectos fundamentales, con sus propios apartados independientes: el estatuto jurídico de los miembros del Ejército y la regulación de su carrera profesional.

2.c.1. Estatuto jurídico

Tal y como se analizó al exponer el Derecho comparado en esta materia, son numerosos los textos constitucionales que introducen normas concretas sobre el Estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas. En tales casos, generalmente la formulación constitucional suele establecerse en un sentido negativo, es decir, mediante el no reconocimiento para los miembros del ejército de determinados derechos que sí se asignan al conjunto de los ciudadanos. Los derechos que no se reconocen o cuyo ejercicio se limita se pueden considerar fundamentalmente de dos tipos: derechos de naturaleza política, incompatibles por tanto con el carácter apolítico que de manera general se atribuye a las Fuerzas Armadas, y derechos de naturaleza profesional o laboral, incompatibles con los principios de jerarquía y obediencia propios de las mismas.

Como ya se ha analizado anteriormente, entre esos derechos que se extraen del estatuto jurídico del militar, se encuentran los derechos de sufragio

pasivo, de sindicación, de asociación, de petición, de afiliación política, de manifestación o de huelga, como más representativos.

Junto con ello, en algunos textos constitucionales encontramos también una negación de carácter más general, como es la de no permitir que formen parte de las Fuerzas Armadas aquellos ciudadanos que no ostenten la nacionalidad del país.

La Constitución de 2002 no recoge ninguna norma limitativa de derechos para los miembros de las Fuerzas Armadas, así como tampoco lo establece la propuesta de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional. Tan sólo se apunta, en sentido positivo, en la propuesta de artículo 128 del Informe de la Comisión Especial la no discriminación por razón de género, principio éste que debería recogerse con carácter general en la formulación constitucional del derecho de igualdad, sin necesidad de una mención específica en el Título relativo a las Fuerzas Armadas.

En cualquier caso, respecto a una posible limitación de derechos de los miembros del ejército, cabría plantearse las siguientes opciones:

-no establecer limitación alguna, en la medida en que la caracterización que se realice en el artículo precedente de las Fuerzas Armadas como tales llevaría ya aparejada implícitamente cierta limitación en el estatuto jurídico de los miembros de la carrera militar. Evidentemente, si las Fuerzas Armadas son en sí apolíticas, ello lleva implícito que sus miembros no tengan derecho de sufragio pasivo, es decir, no puedan ser elegidos para cargos de naturaleza política; si las Fuerzas Armadas no son deliberantes, resulta consecuente pensar que sus miembros no puedan ejercer colectivamente el derecho de petición o incluso el de sindicación; si las Fuerzas Armadas son apartidistas, cabe entender que sus miembros tampoco puedan afiliarse a partido político alguno, etc. En definitiva, la caracterización que se haga en el artículo precedente, conforme al esquema normativo que estamos proponiendo,

condicionará el estatuto jurídico de los miembros del ejército sin necesidad de plasmación constitucional de límites algunos en el ejercicio de sus derechos ciudadanos.

-establecer una mera norma de remisión, en el sentido de que será la ley orgánica correspondiente la que señale los derechos y obligaciones de los miembros de la carrera militar, opción ésta que aporta la misma consideración positiva que la opción previa, es decir, no plasmar a un nivel de norma constitucional limitaciones de derechos a los militares, pero que a su vez genera un cierto margen de inseguridad jurídica, por cuanto el legislador constituyente delega, por así decirlo, la posibilidad de limitar el ejercicio de derechos individuales o colectivos a los miembros del ejército en el legislador ordinario, por lo que cabría plantearse que, si existiese una voluntad política de limitar tales derechos, sería conveniente hacerlo en el propio texto constitucional y no en una norma posterior de inferior rango normativo.

-introducir un apartado reflejando expresamente aquellos derechos en que los miembros de las Fuerzas Armadas en activo tendrían limitado o prohibido su ejercicio. Supondría esta opción una novedad jurídica respecto a la actual Constitución, con la ventaja de ofrecer una mayor seguridad jurídica sobre cuáles son los derechos individuales o colectivos que se ven afectados por el hecho de pertenecer a las Fuerzas Armadas, con la desventaja en cambio de introducir una norma restrictiva novedosa respecto del texto constitucional de 2002. En este caso la solución española puede ser una buena línea orientativa, tal y como hemos visto.

2.c.2. Carrera militar

Como ya ha quedado expuesto, es frecuente en el Derecho comparado la referencia constitucional a aspectos relativos a la carrera profesional. La peculiar misión de las Fuerzas Armadas y su organización y estructuración a partir de un estricto principio de jerarquía y mando extrae a los miembros de

las mismas del régimen regulador general de los servidores o funcionarios públicos. La especial trascendencia de la obediencia en el ámbito militar, la necesidad de que los mandos superiores gocen de la confianza del Poder Ejecutivo al que sirven y la exigencia de una capacitación profesional acorde con la trascendencia y responsabilidad de las funciones a realizar exige un sistema organizativo de la carrera profesional de los miembros del ejército y, en especial, de sus mandos superiores, con un régimen regulador específico que sirva de control y de garantía para el logro de los fines propios de las Fuerzas Armadas.

En este sentido, un segundo apartado de este tercer artículo, conforme a nuestro planteamiento, se centraría en una referencia a la carrera militar, una vez más a partir de diferentes opciones:

-una mera norma de remisión a la legislación específica, lo cual confirma las peculiaridades de la carrera militar sin entrar en aspectos organizativos concretos, en la línea del actual artículo 94 de la Constitución de 2002 o del artículo 128 propuesto en el Informe Especial (obviando, por reiterativo, como ya ha quedado señalado, el artículo 129 propuesto), con una redacción que se separase de la actual – que, como ya quedó señalado, es la del art. 94 de la Constitución de Chile -, por meras razones de técnica jurídica, simplificando su formulación, de tal manera que tan sólo se reseñase el hecho de que todos los aspectos relativos a la carrera militar serán regulados en su ley específica, sin mayor precisión de aspectos entendidos como comprendidos en dicha carrera.

-una norma más detallada, donde pudieran especificarse, junto con esa remisión general, principios generales, como podría ser que la ley sobre la materia regulará no sólo la carrera militar sino también las condiciones para poder ser miembro de las Fuerzas Armadas, en la línea del actual artículo 94 de la Constitución, y el principio de que, en cualquier caso, no podrá en dicha carrera militar producirse ninguna discriminación por razón de género, incorporando así la idea que se apunta en el último inciso del artículo 128 del

Informe de la Comisión general. Es decir, de este modo, el apartado tendría un triple contenido: la remisión general en todo lo relativo tanto a las condiciones para ingresar en el Ejército como al desarrollo de la carrera militar a la ley reguladora específica y, junto con ambos elementos, el establecimiento de un principio general de no discriminación sexual, si por razones políticas se considerara conveniente dar una especial relevancia a este aspecto.

2.d. Fuero militar

La determinación de la jurisdicción militar, como excepción al principio de unidad jurisdiccional, demanda una relevancia suficiente como para que se le dedique un precepto específico, tal y como hace el Informe de la Comisión Especial.

A partir de criterios de excepcionalidad, el reconocimiento constitucional de un fuero militar exige que en el mismo se concreten una serie de aspectos a nuestro juicio indispensables:

-los supuestos en que entrará a conocer de un asunto la jurisdicción militar, diferenciando si debe entenderse la misma competente para conocer de los delitos o faltas, cualquiera que sea su naturaleza, cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas, o exclusivamente de la comisión de aquéllos delitos a los que la legislación penal otorgue la naturaleza de "delitos militares", bien por el hecho imputable bien por las circunstancias en que se cometa. En principio, el espíritu restrictivo que venimos subrayando en este ámbito nos inclina a esta segunda opción.

-los supuestos circunstanciales en que existiría dicha jurisdicción militar, en la línea del artículo 130 propuesto en el Informe de la Comisión especial ya analizado, fundamentalmente determinando si la jurisdicción militar adquiere vigencia tan sólo en tiempos de guerra o también en tiempo de paz.

-la determinación, como veíamos al analizar el Derecho comparado en este punto, de si la justicia militar podrá únicamente conocer de actos llevados a cabo por militares o si se extiende también a los civiles, criterio éste último que a nuestro juicio debería ser desechado.

3.REGULACIÓN DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD

La Constitución de la República Dominicana de 2002 no contiene disposiciones específicas sobre Fuerzas de Seguridad. En materia de mantenimiento de orden público, hace referencia al mismo como una de las competencias de las Fuerzas Armadas en su artículo 94, lo cual ya ha sido previo objeto de comentario crítico.

El Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional sí incluye, en cambio, con acierto sistemático, propuestas de preceptos específicamente referidos a Fuerzas de Seguridad, que ya han sido igualmente objeto de comentario previamente en este estudio.

En cualquier caso, en nuestro planteamiento sí entendemos oportuno que el Título XI se desgaje en la regulación separada de las dos instituciones a través de las que se articula el poder de coerción material del Estado, aquélla que se centra en amenazas externas (Fuerzas Armadas) y la que responde ante las amenazas internas (Fuerzas de Seguridad). Sin duda, las Fuerzas de Seguridad constituyen uno de los instrumentos fundamentales de que dispone el Poder ejecutivo para dar estabilidad al Estado, mantener el orden social y garantizar y proteger los derechos de sus ciudadanos. Su misión tiene, en consecuencia, envergadura suficiente como para ser reconocida en la Norma fundamental de organización del Estado, como es la Constitución, en cuanto que las Fuerzas de Seguridad tienen, en el ejercicio de la función policial, una vinculación directa con la defensa y el mantenimiento de los principios, valores y derechos constitucionales.

Por tanto, partiendo de la necesaria inclusión de preceptos constitucionales referentes a las Fuerzas de Seguridad, y buscando una coherencia sistemática con lo ya propuesto respecto a las Fuerzas Armadas, en nuestro planteamiento estructuraríamos los mismos en dos preceptos que podrían ser definidos como:

- Definición
- Carrera y organización policial

3.a. Definición

Por definición, entendemos la suma de una serie de elementos que en su conjunto trazan el perfil de lo que deben ser y a lo que se deben dedicar las Fuerzas de Seguridad. Englobamos en este concepto, de manera más sintética, lo que en el caso de las Fuerzas Armadas hemos desgajado en las ideas de misión y dependencia.

A fin de comprender en un solo precepto normativo qué son y qué fines cumplen las Fuerzas de Seguridad, se establecerían tres apartados, relativos cada uno de ellos a:

- Misión policial
- Principio de legalidad
- Naturaleza y dependencia

3.a.1. Misión policial

La función policial, como garante de la seguridad ciudadana y de los derechos individuales y colectivos de la comunidad, constituye una función vinculada, más que al Gobierno concreto, del que en cualquier caso habrá de depender a título organizativo o administrativo, al Estado como tal, por cuanto el orden público es una premisa indispensable para entender que un Estado

está estructurado, dota a la comunidad de un marco estable de convivencia y, en definitiva, existe como tal.

En este sentido, el orden público es un bien jurídico, político y social que debe ser protegido por quien asume la responsabilidad de gobernar un Estado y garantizado a través de un instrumento concreto a ello orientado, como son las Fuerzas de Seguridad.

Por tanto, a nuestro juicio, la misión fundamental de las Fuerzas de Seguridad es el mantenimiento del orden público (mejor seguridad ciudadana) y, como concepto complementario y paralelo al mismo, de la seguridad ciudadana, en la medida en que lo uno no puede existir si lo otro no está garantizado y protegido.

Así pues, la misión de las Fuerzas de Seguridad debe concretarse en el mantenimiento del orden público, sin perjuicio de que dicha definición se formule con mayor amplitud, dando relevancia a los elementos que la integran, como ocurre en el primer inciso de la propuesta de artículo 131 del Informe de la Comisión Especial, al mencionar igualmente de manera expresa la seguridad ciudadana y la doble función policial de prevención y persecución de los hechos delictivos, a la que ya se aludió como pilares fundamentales de lo que se conoce como policía judicial. Igualmente, podría añadirse que el mantenimiento del orden público implica también la protección y garantía de los derechos de los ciudadanos, en un texto que quisiera poner de relieve el carácter de servicio público de la función policial conjuntamente con la primacía de los derechos fundamentales del individuo como valor constitucional.

En cualquier caso, el concepto de orden público (seguridad ciudadana) debe primar en esa enunciación de la misión policial con que debería abrirse la regulación de los preceptos constitucionales que hagan referencia a las Fuerzas de Seguridad.

3.a.2.Principio de legalidad

Por una cuestión de coherencia normativa, de sistemática y de racionalidad en la regulación de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Seguridad, debería reiterarse en un segundo apartado de este primer artículo de nuestra propuesta relativa a éstas últimas, la misma enunciación del principio de legalidad como principio rector de su actuación que ya fijamos respecto de las Fuerzas Armadas.

De este modo, se reforzaría el criterio de que todas aquellas instituciones a través de las cuales el Estado y el Poder Ejecutivo ejercitan su poder de coerción material están sometidas, como máxima garantía de las mismas, a las exigencias derivadas del respeto y cumplimiento de la Constitución y del ordenamiento jurídico vigente en su conjunto.

Por otra parte, en este precepto podría realizarse, por estar íntimamente ligado al principio de legalidad y a la seguridad jurídica perseguida al consagrar el mismo, lo dispuesto en el actual artículo 48 de la Constitución de 2002.

3.a.3. Naturaleza y dependencia

Para completar la caracterización constitucional de las Fuerzas de Seguridad de la República dominicana, junto con su misión y su sometimiento al principio de legalidad, consideramos que cerraría la misma un tercer apartado referente a su naturaleza y su dependencia orgánica o institucional.

En cuanto a su naturaleza, son frecuentes los países tanto iberoamericanos como europeos que articulan su política de seguridad pública a través de Cuerpos policiales de naturaleza civil y de naturaleza militar. Un ejemplo representativo de ello sería España, donde tradicionalmente han coexistido un Cuerpo de seguridad de naturaleza militar, como es la Guardia Civil, con un Cuerpo de naturaleza civil, como es el Cuerpo Nacional de Policía.

La coexistencia de Cuerpos policiales de naturaleza diferente conlleva la necesidad de delimitar tanto las competencias de uno y otro, a fin de que no se produzcan solapamientos; de establecer mecanismos de coordinación entre los mismos, a fin de no disminuir su eficacia operativa sino de enriquecerla mutuamente; de adaptar sus normas internas de organización y funcionamiento, siendo diferentes en aquellos casos en que un Cuerpo se rige por los principios característicos de las Fuerzas Armadas, no obstante cumplir una misión policial, mientras el otro lo hace por un criterio civil y administrativo de mando y funcionamiento; e incluso de diferenciar su dependencia institucional, como es el caso de España, en donde la Guardia Civil, debido a su naturaleza militar, se establece para la misma una doble dependencia del Ministerio del Interior y del Ministerio de Defensa, mientras que el Cuerpo Nacional de Policía únicamente depende y se integra en el Ministerio del Interior.

Por tanto, la definición de la naturaleza de los Cuerpos de Policía resulta esencial en su caracterización, puesto que de la misma dependerá su organización interna, sus criterios operativos, su delimitación competencial y su dependencia orgánica.

En el caso de la República Dominicana, la Policía Nacional tiene una caracterización civil, como se recoge en el artículo 131 propuesto en el Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, con esa matización que genera una cierta indefinición que supone el término "esencialmente". Pues bien, dicha naturaleza civil de la Policía Nacional debe expresarse constitucionalmente como caracterización esencial de las Fuerzas de Seguridad.

Unido a ello, en un mismo apartado, puede señalarse la dependencia de las Fuerzas de Seguridad. En este punto, cabría recoger igualmente las diferentes opciones que respecto de la dependencia quedaron señaladas respecto de las Fuerzas Armadas:

-establecer que las Fuerzas de Seguridad dependen del Poder Ejecutivo, lo cual tan sólo las incardina en uno de los tres Poderes del Estado sin fijar la figura institucional concreta respecto de la cual se establecería la dependencia;

-disponer que las Fuerzas de Seguridad dependen del Presidente de la República. En este sentido, el Informe de la Comisión Especial deja abierta la posible inclusión de un párrafo en que se atribuye al Presidente de la República la capacidad para resolver cualquier aspecto relativo a las Fuerzas de Seguridad no previsto en la ley sobre la materia. Dicha norma abierta, que otorga un poder no tasado ni filtrado por el Poder Legislativo al Presidente de la República, resulta excesiva, como ya quedó señalado, por cuanto por un lado se somete a las Fuerzas de Seguridad al conjunto del ordenamiento jurídico y en concreto a una legislación específica; pero, por otro, se otorga un poder al Presidente individualmente para cubrir cualquier laguna legislativa sobre la materia. No parece aconsejable la inclusión de una norma que resulta discordante con el sometimiento a la legalidad, incluida la normativa jurisdiccional ante situaciones de conflicto o de violación de la propia ley, de la organización y funcionamiento de las Fuerzas de Seguridad. La dependencia del Presidente de la República implica que las Fuerzas de Seguridad están sometidas jerárquicamente al mismo y que realizarán su misión con arreglo a las directrices políticas que emanen del mismo, siempre dentro del ordenamiento jurídico. Pero no debe suponer esa dependencia la atribución exclusiva al Presidente de la República de un poder de arbitraje o de resolución por sí mismo de cualquier posible vacío legal en la legislación vigente sobre la materia.

-disponer que las Fuerzas de Seguridad dependen del Presidente de la República, precisando la intermediación en esa dependencia de algún otro órgano o institución del Poder Ejecutivo, como puede ser el Departamento Ministerial o Secretaría de Estado correspondiente, si bien en términos más precisos que la indefinida fórmula utilizada en la propuesta de artículo 131 del

Informe de la Comisión Especial donde se alude a “los demás funcionarios que la ley establezca” y que parece hacer referencia a una dependencia de carácter no institucional sino de carácter puramente interno y organizativo de los Cuerpos policiales.

3.b.Carrera y organización policial

Las normas internas de regulación y de organización de las Fuerzas de Seguridad, si bien con peculiaridades propias respecto al régimen general de los servidores públicos, no presentan un grado de peculiaridad, por así decirlo, tan elevado como el de las mismas normas en el ámbito militar. En este sentido, al nivel de norma constitucional en el que nos estamos centrando en el presente estudio, no consideramos preciso una mayor especificidad respecto de las mismas, más allá de una norma de remisión a la ley correspondiente en los términos en los que lo hace la propuesta de un posible párrafo en el Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional.

Obviamente, el principio de jerarquía y obediencia impregna desde la base a la organización policial, como corresponde a una organización con capacidad coercitiva sobre los ciudadanos, a fin de garantizar que dicha capacidad no se utilice sino de conformidad con lo dispuesto no sólo en las leyes sino también por una cadena de mando designada a tal efecto y que goce de la confianza de la autoridad política.

Igualmente, la limitación de determinados derechos individuales puede igualmente existir en el ámbito policial, fundamentalmente a través de un régimen de incompatibilidades profesionales o de graduación en el ejercicio de derechos políticos o cívicos, en términos semejantes a los ya estudiados respecto de las Fuerzas Armadas.

Pero, en este caso, en el texto constitucional, consideramos que sólo debe reseñarse en un segundo artículo referido a Fuerzas de Seguridad el

hecho de que será una ley específica la que regule los aspectos relativos a la carrera policial y a la organización y funcionamiento de los Cuerpos policiales. Con ello, quedaría reseñada constitucionalmente la especificidad y peculiaridad de dichos Cuerpos, frente al régimen jurídico general de los restantes funcionarios públicos, sin necesidad de consagrar principios concretos referentes a estas cuestiones en la norma de mayor rango y mayor rigidez en cuanto a modificación del ordenamiento jurídico.

3.c. Jurisdicción

Como ya se ha analizado anteriormente, la propuesta de artículo 132 del Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional establece un concepto de "justicia policial" respecto del que ya hemos señalado nuestras objeciones.

En el planteamiento normativo que aquí presentamos, no habría ninguna referencia a dicha cuestión. Un miembro de un Cuerpo policial, como cualquier ciudadano que ejerce su profesión, puede cometer dos tipos de infracciones: aquéllas que son contrarias al régimen disciplinario al que le corresponda estar sometido por razón de su profesión, ya sea un código deontológico, un manual de comportamiento empresarial o un reglamento o norma administrativa; y aquéllas que supongan un ilícito penal por contravenir el ordenamiento jurídico vigente.

En el primer caso, de existir dichos códigos o normas internas o, en el caso de funcionarios públicos, un régimen disciplinario normativamente establecido, las violaciones del mismo que no constituyan un acto antijurídico sino sólo un incumplimiento de una norma disciplinaria, deberán ser juzgadas y valoradas por los órganos de disciplina y los procedimientos reglamentarios establecidos en la normativa específica. En aquellos otros casos en que el hecho punible esté tipificado como falta o delito por el ordenamiento jurídico, deberán ser los tribunales penales ordinarios quienes conozcan de los mismos.

Pero, en el primer caso, el régimen disciplinario no cabe elevarlo conceptualmente a la categoría de 'justicia policial', por lo que de término confuso pueda haber en ello, generando la apariencia de ruptura del principio de unidad jurisdiccional para crear un concepto – y en consecuencia, todo un sistema jurisdiccional – específico para los Cuerpos policiales, lo que entendemos no es la voluntad del legislador constitucional. Del mismo modo que no existe una 'justicia médica', entendiéndose por tal el incumplimiento de cualquier código ético aplicable a dicha profesión y su sometimiento a órganos de naturaleza judicial diferenciados de los ordinarios, estimamos que la consolidación de un concepto confuso como el de 'justicia policial' no resulta aconsejable.

En el apartado segundo del primer artículo de nuestra propuesta ya hemos señalado el principio de que la actuación policial estará sometida al ordenamiento jurídico, principio de legalidad que ya implica, de una parte, el sometimiento de los miembros de la carrera policial a su normativa disciplinaria específica – que será juzgada y conocida por los órganos disciplinarios de dicha normativa, que no tendrán rango en cualquier caso de órganos jurisdiccionales – y al ordenamiento jurídico en su conjunto, con lo que de ello se deriva su sometimiento a los tribunales ordinarios respecto de los delitos o faltas que pudieran cometer en el desempeño de sus funciones.

Por ello, no consideramos preciso mayor especificación al respecto, a fin de evitar confusión o matizaciones innecesarias del ya fijado principio de legalidad.

4.Coordinación normativa y preceptos complementarios

Si bien nuestro estudio se centra de manera fundamental en el Título XI de la Constitución, no cabe duda que todo texto Constitucional debe formar una

unidad coherente, sin que cada materia en él contenida constituya un compartimento estanco.

Lo dispuesto respecto a Fuerzas Armadas y de Seguridad puede bien venir condicionado o tener trascendencia en otros ámbitos constitucionales y, por tanto, es necesario no sólo proponer un esquema regulador que quede sistemáticamente encuadrado en el Título XI de la Constitución, sino velar por la coherencia y coordinación del mismo respecto del resto del articulado del texto constitucional.

Por ello, y en ese sentido, se apuntan a continuación una serie de observaciones que hacen referencia a otras secciones de la Norma constitucional a fin de asegurar la coherencia de lo antes propuesto con el conjunto de la misma.

El actual artículo 55 de la Constitución del 2002 – así como la propuesta de artículo 63 del Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, letras k, l y m – establece una serie de competencias en materia militar y policial al Presidente de la República en sus números 14, 15, 16 y 17. Si bien ya nos hemos referido al contenido de las mismas en el apartado referente al Derecho dominicano, conviene señalar en este punto algunas observaciones al hilo de nuestras propuestas de regulación antes desarrolladas.

En primer lugar, el artículo 55 número 14 señala la condición de autoridad suprema de las Fuerzas Armadas al Presidente de la República. En consecuencia, teniendo en cuenta que en nuestra propuesta establecíamos en el Título XI un segundo artículo con un primer apartado referido al principio de dependencia, la formulación final que se haga de éste deberá coordinarse con la redacción que se dé al correspondiente artículo equivalente al actual 14.k. En este sentido, recordando aquí las propuestas antes planteadas sobre el principio de dependencia, sería coherente utilizar la misma fórmula en el Título XI y en el relativo a las competencias presidenciales, de tal manera que ambos preceptos

sean coincidentes no ya sólo en cuanto a su contenido sustantivo sino también en cuanto a su redacción.

En segundo lugar, como ya se señaló en su momento, la potestad discrecional que otorga al Presidente el actual artículo 55 en su número 16 respecto a la posibilidad de arrestar y expulsar a aquellos extranjeros que a su juicio contravinieran el orden público o las buenas costumbres, supondría atribuir al Presidente una competencia de naturaleza policial, administrativa y judicial, como es la de dictar una orden de arresto y proceder a una expulsión de un ciudadano extranjero, que no resulta acorde con el principio de legalidad que inspira toda la actuación policial conforme a nuestra propuesta de segundo apartado del primer artículo relativo a Fuerzas de Seguridad, definidor de las características de las mismas. Dicho principio exige no ya una mera valoración del Poder ejecutivo sobre cuándo una actividad de un ciudadano extranjero contraviene el orden público, sino una causa de tal contravención tipificada por la legislación penal y probada en el correspondiente expediente administrativo de expulsión o en resolución judicial firme, sin lo cual la competencia atribuida en este apartado al Presidente de la República, sometiendo la decisión exclusivamente *"a su juicio"* no se corresponde con un sistema de libertades y garantías basado como pilar fundamental en el principio de legalidad.

En cuanto a la posibilidad de limitación de derechos individuales o colectivos a los miembros ya sea de las Fuerzas Armadas o de Seguridad en el propio texto constitucional, opción ya planteada, debe tenerse en cuenta que, si así se estableciera, en el caso de los derechos que puedan verse afectados y que pudiesen a su vez estar contemplados en el listado de derechos fundamentales debería hacerse referencia a dicha limitación específica para el ámbito militar o policial en la enunciación general del mismo dentro del Título referido a derechos fundamentales. Así podría ser, a título de ejemplo, en el caso de limitaciones al derecho de huelga, de asociación, de libertad de expresión, de formación de partidos políticos, entre otros, que actualmente aparecen contemplados en la Sección I del Título II de la Constitución de 2002.

Por último, si se atribuyese a las Cortes algún tipo de competencia de control o de autorización previa en el ámbito militar o policial, como límite o filtro a la autoridad del Presidente de la República, igualmente debería hacerse mención a la misma en el precepto relativo a las competencias del Congreso. Así, el único requisito que se establece actualmente de manera expresa en la Constitución de 2002 es el del artículo 55 número 15, conforme al cual el Presidente deberá informar al Congreso una vez haya adoptado medidas relativas a la legítima defensa de la Nación.

En algunos sistemas comparados, como vimos, y se justifica por entender que el Congreso es la institución en la que reside de manera directa la soberanía popular y, en consecuencia, debe pronunciarse previamente ante situaciones que afectan de manera directa al conjunto del Estado, se atribuye al Congreso la decisión de declarar la guerra y acordar la paz. No es éste, como vemos, el caso de la Constitución de 2002, si bien queda apuntado como opción, conforme a la cual el Congreso no tendría que ser informado posteriormente sino que pronunciarse a priori ante un ataque o eventualidad que afectase a la seguridad del Estado.

En cualquier caso y en definitiva, la necesidad de dotar de coherencia al conjunto de la Norma constitucional exige que, en función de las opciones legislativas que se adopten en los diferentes apartados en que hemos estructurado el planteamiento general aquí expuesto, puedan verse necesitados de matizaciones o redacciones alternativas toda una serie de preceptos constitucionales directamente vinculados con lo que se disponga en el Título XI, a fin de evitar cualquier posible contradicción o conflicto normativo dentro del propio texto constitucional.

V. CONCLUSIONES

A modo de recapitulación final de todo lo analizado, expondremos sistemáticamente en este último apartado cuál es, de manera genérica, el contenido esencial que a nuestro juicio debe contener un texto constitucional en relación con las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Seguridad, para concluir con una exposición esquemática de nuestra recomendación sobre dicha regulación estructurada en preceptos que obedezcan a una lógica jurídica, tanto en cuanto a su técnica como en cuanto a su contenido, en sus planteamientos.

Estas conclusiones y recomendaciones quedan así elaboradas a partir de dos criterios fundamentales. Por una parte, tomamos como punto de partida el actual texto constitucional de la República Dominicana, a fin de hilar nuestra propuesta con la tradición jurídica del país, de tal manera que no se lleve a cabo un planteamiento rupturista sino una propuesta que ordene sistemáticamente la actual regulación, limando aquellos aspectos de fondo no acordes con nuestros planteamientos, incorporando elementos a nuestro juicio fundamentales y, en tercer lugar, aportando una técnica jurídica que ofrezca un esquema racional.

En este terreno, se han tomado también en especial consideración las propuestas sobre la materia del Informe de la Comisión Especial para la Reforma Constitucional, creada por el propio Presidente de la República, que

entendemos supone, en la materia que nos ocupa, un evidente avance respecto al texto constitucional vigente, pero que entendemos que también requiere de matizaciones que hemos incorporado a nuestra propuesta.

Por otra parte, en las presentes recomendaciones se toma también como gran segundo criterio inspirador el Derecho comparado, analizado ampliamente en el presente estudio. Así, buscamos un equilibrio entre las propuestas constitucionales del Derecho iberoamericano, a fin de acercar la regulación dominicana a su entorno geográfico y a su encuadre cultural y sociológico, y las normas reguladoras sobre la materia del Derecho europeo, que en algunos casos ofrecen una visión más concreta y adaptada a los principios tradicionales del Estado de Derecho a la hora de contemplar las cuestiones referentes a Fuerzas Armadas y Fuerzas de Seguridad.

Por tanto, tomando como base ambos ejes, en estas conclusiones reconducimos lo expuesto más ampliamente a lo largo de este estudio diferenciando dos cuestiones fundamentales: el contenido en términos genéricos que a nuestro juicio debe tener una regulación constitucional de las Fuerzas Armadas y de Seguridad y, en segundo lugar, a partir de lo anterior, el esquema de recomendación normativa concreta a que conduciría lo expuesto a lo largo de este estudio.

1.PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES

1.a. Fuerzas Armadas

La regulación constitucional de las Fuerzas Armadas debe construirse a partir de una serie de principios que, por una parte, delimiten el carácter de las mismas como el instrumento esencial de defensa de la supervivencia del Estado frente a cualquier amenaza exterior, acoten sus mecanismos de actuación a la legislación vigente y, en tercer lugar, como residentes del derecho al uso de la

violencia por parte del Estado, fijen quién tendrá la competencia para ordenar y controlar la utilización de la misma.

En definitiva, ello supone que la regulación constitucional de las Fuerzas de Seguridad debe asentarse en tres principios fundamentales:

-el principio de legalidad, de tal manera que las Fuerzas Armadas sean, por un lado, garantes y protectoras del ordenamiento jurídico vigente y, por otro, adecuen su organización y acciones al mismo.

-el principio de excepcionalidad, conforme al cual las Fuerzas Armadas no deben actuar en la vida ordinaria del Estado, sino en aquellos casos en que o bien se vea amenazada la integridad territorial o institucional del mismo o bien se haya producido una calamidad de dimensiones que requieran la cooperación de las mismas para el retorno a la normalidad estatal.

-el principio de obediencia, a partir del cual se establezca el punto de unión entre el poder civil o político y el poder militar de tal modo que las Fuerzas Armadas no puedan actuar conforme a su propio criterio sino siguiendo siempre las directrices y órdenes del Poder del Estado del cual dependan o de la figura institucional a quien esté atribuido el mando supremo de las mismas, sin perjuicio de que, a su vez, la titularidad de ese mando pueda verse matizada por mecanismos de control, autorización previa o informe posterior por parte de otros órganos constitucionales.

A partir de estos tres principios esenciales, la regulación constitucional debe llevar a cabo un desarrollo de los mismos cubriendo una serie de aspectos fundamentales, que pueden concretarse en los siguientes:

-misión: la función esencial que deben cumplir las Fuerzas Armadas o, dicho de otro modo, la razón de su creación o existencia, aspecto éste en el

que cabe diferenciar entre su misión natural y las misiones excepcionales que ocasionalmente puedan encomendársele.

-dependencia: delimitación de la figura, órgano o institución, que ejerce el mando supremo sobre las Fuerzas Armadas, así como cualesquiera otros órganos o instituciones que puedan asumir competencias de control o fiscalización respecto de las mismas.

-características: aquellos aspectos que delimitan la personalidad de las Fuerzas Armadas dentro del Estado y de la vida ordinaria del mismo y que, por extensión, afectarán a sus miembros.

-estatuto jurídico de los miembros de las Fuerzas Armadas: como consecuencia de las características establecidas para las mismas, los miembros de las Fuerzas Armadas pueden ver restringidos o limitados o pueden incluso verse privados del ejercicio de derechos que el propio texto constitucional reconozca al conjunto de los ciudadanos de un Estado.

-carrera profesional: la peculiar misión de las Fuerzas Armadas requiere una regulación específica y diferenciada de la carrera profesional de sus miembros, diferente de la del resto de servidores públicos, en aspectos como pueden ser las propias condiciones de ingreso en las mismas, la política de ascensos, retribuciones, remociones o cualesquiera otras cuestiones que afecten tanto a los mandos como al conjunto de integrantes de las mismas.

-fuero militar: delimitación de la posible existencia de una jurisdicción militar, como excepción al principio de unidad judicial, y de los casos o circunstancias en los que la misma puede ser competente para conocer de los actos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas.

1.b.Fuerzas de Seguridad

Los principios antes referidos respecto a las Fuerzas Armadas son en buena medida extrapolables a las Fuerzas de Seguridad, en la medida en que dichos principios se derivan de esa capacidad que tienen tanto las unas como las otras para hacer uso del poder de coerción material del Estado.

En cualquier caso, los referidos principios y aspectos deben ser adaptados a la diferente naturaleza de unas y otras. Fundamentalmente, en el caso de las Fuerzas de Seguridad, al hecho de que las mismas no responden a una amenaza exterior al Estado sino a las amenazas internas que se derivan de la quiebra de la seguridad ciudadana, el violentamiento del orden público (seguridad ciudadana) y la agresión a los derechos de los ciudadanos.

Si respecto de las Fuerzas Armadas destaca su excepcionalidad en cuanto a la presencia de las mismas en la vida ordinaria del Estado, en el caso de las Fuerzas de Seguridad destaca precisamente lo contrario, su cotidianeidad en la vida interna del Estado, de tal manera que las mismas forman parte del tejido social habitual y deben ganarse el respeto y la cercanía de los ciudadanos con quienes conviven a diario.

A partir de esa diferencia, entendemos que en el ámbito de las Fuerzas de Seguridad resulta fundamental resaltar dos principios inspiradores fundamentales en su regulación:

-el principio de legalidad, del que deben ser defensoras y servidores, de tal manera que su defensa del orden público se lleve a cabo a partir de los márgenes de actuación y con los criterios establecidos en el ordenamiento jurídico.

-el principio de proporcionalidad en la aplicación de la ley, en el sentido de que a la hora de hacer uso de su capacidad de coerción deben ponderar las

garantías jurídicas del individuo que habrán de ser respetadas, el daño causado, la finalidad perseguida y su relación con el bien jurídico que deba ser protegido.

A partir de ambos principios, los aspectos concretos a desarrollar serían coincidentes con los que hemos definido respecto de las Fuerzas Armadas.

2. PROPUESTA DE REGULACIÓN CONSTITUCIONAL

A lo largo del presente estudio, hemos planteado las diferentes opciones posibles a la hora de regular los diferentes aspectos esenciales de una normativa constitucional referente a las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Seguridad.

En este último apartado, pretendemos ofrecer una recomendación para dicha regulación, en la que no entraremos en la formulación concreta de las normas, a fin de dejar abiertas las opciones que desde el punto de vista de la decisión política y legislativa puedan tomarse; pero, a la vez, trataremos de acotar, tanto en cuanto a técnica jurídica como en cuanto a contenido, la estructura que a nuestro juicio debería desarrollarse en dicha regulación.

2.a.Fuerzas Armadas

Tal y como ha quedado desarrollado en el apartado anterior del presente estudio, sistemáticamente, planteamos una propuesta normativa desarrollada en cuatro preceptos, algunos de los cuales a su vez se subdividirían en diversos números.

De manera esquemática, dicha propuesta se estructuraría de la forma siguiente:

2.a.1. Primer artículo: Misión de las Fuerzas Armadas

Este primer artículo se compondría de tres apartados:

-definición de la misión natural de las Fuerzas Armadas: se concreta la misión de las Fuerzas Armadas en la defensa de la propia identidad del Estado, es decir, su integridad territorial e institucional, su soberanía y su ordenamiento jurídico.

-reconocimiento del principio de legalidad: una vez definida esa misión natural, se subraya que la misma se cumplirá dentro del respeto al orden constitucional vigente y, por tanto, conforme a los procedimientos y mecanismos establecidos en el mismo.

-fijación de misiones excepcionales: separadas de su misión natural, la Constitución habrá de establecer aquellos casos excepcionales, fundamentalmente referidos a calamidades o desastres de origen natural, en que será posible decidir que las Fuerzas Armadas actúen como refuerzo de los Cuerpos e instituciones específicamente creados para hacerles frente.

2.a.2. Segundo artículo: Características de las Fuerzas Armadas

Una vez definida la misión, es preciso caracterizar las Fuerzas Armadas del Estado como institución, lo cual se lleva a cabo en dos apartados:

-dependencia: delimitación precisa ya sea del Poder del Estado o de la figura institucional u orgánica concreta de quien dependen jerárquicamente las Fuerzas Armadas, ya sea meramente atribuyendo a la misma la autoridad suprema sobre aquéllas, ya sea atribuyéndole expresamente, en el caso de persona individual, el máximo rango militar, a fin de reforzar su carácter de nexo de unión entre el poder civil o político y el poder militar.

-características: a partir de la enumeración de características concretas, se podrá consagrar constitucionalmente el principio de obediencia y jerarquía de las Fuerzas Armadas, su exclusión de la vida política ordinaria del Estado, su capacidad de deliberar o de elevar propuestas al poder político y cualesquiera otros aspectos que completen la caracterización constitucional de las mismas.

2.a.3. Tercer artículo: Estatuto jurídico y carrera militar

Como tercer paso, una vez definida la misión y las características de las Fuerzas Armadas como institución, el siguiente paso sería delimitar el estatuto jurídico concreto de sus miembros y los aspectos fundamentales de su carrera profesional. Ello puede llevarse a cabo a partir de dos apartados en este tercer precepto:

-estatuto jurídico: íntimamente ligado a la caracterización corporativa o institucional que se lleve a cabo de las Fuerzas Armadas y derivado de la misma, aparece la cuestión referente a la posible limitación o supresión de derechos individuales a sus miembros. Así, por ejemplo, caracterizar a las Fuerzas Armadas como apolíticas puede derivarse en señalar que sus miembros carecerán de derechos de sufragio pasivo, de derecho de afiliación a partidos políticos, de derecho de sindicación o de derecho de petición colectivo. Cabe igualmente la opción de no establecer normas delimitadoras, y por definición siempre restrictivas, de los derechos de los militares, de tal manera que a los mismos se les reconozcan sin ninguna especificidad los mismos derechos que al resto de ciudadanos.

-carrera militar: si bien no es preciso un elevado detalle sobre este punto en la Norma constitucional, sí resulta conveniente al menos la inclusión de un precepto que remita los aspectos relativos a la carrera profesional (condiciones de ingreso, régimen de ascensos y remociones, principio de no discriminación por razón de género, por citar algunos ejemplos) a una norma específica sobre la materia que, derivado de su mención en el presente precepto constitucional,

el Poder legislativo debería elaborar adecuándola a los principios constitucionales.

2.a.4. Cuarto artículo: Jurisdicción militar

Ya hemos analizado en apartados anteriores el debate doctrinal y las teorías contrapuestas que actualmente se defienden sobre la existencia o no de una jurisdicción militar específica. Señalado lo anterior, en caso de existencia de la misma, resulta preceptivo que se recoja en la norma constitucional un aspecto fundamental de la misma, como son las situaciones en que tendrá capacidad para conocer de los asuntos que afecten a los miembros de las Fuerzas Armadas.

Así, en este cuarto precepto, referido exclusivamente a la cuestión relativa al fuero militar, habrá de regularse si la misma se extenderá exclusivamente al tiempo de guerra o no, si será competente en un estado de excepción, etc.

En cualquier caso, valga subrayar como criterio la excepcionalidad y el carácter restrictivo que, en caso de contemplarse, entendemos a nuestro juicio que debe otorgarse a la misma.

2.a.5. Artículos complementarios: competencias de los órganos constitucionales en materia de defensa

Como complemento a los preceptos anteriormente expuestos, que conformarían un primer Capítulo del equivalente al actual Título XI de la Constitución de 2002, es preciso apuntar la necesidad de dar coherencia al conjunto del texto constitucional conforme a lo en él regulado, fundamentalmente en referencia a las competencias de los órganos constitucionales y, en concreto, al Presidente de la República y al Congreso.

-en cuanto al Presidente de la República, el artículo equivalente al actual artículo 55 deberá contener referencias competenciales a la defensa de la Nación en cuanto a los siguientes aspectos:

- *reconocimiento de su jefatura suprema de las Fuerzas Armadas, ya sea otorgándole o no rango militar

- *atribución de competencia para fijar la dotación de las mismas

- *atribución de competencia para decidir su asunción de misiones excepcionales (conforme al número tercero del primer artículo de nuestra propuesta)

- *atribución de competencia para declarar la guerra y hacer la paz y para adoptar medidas de defensa ante un ataque inminente a la Nación, debiendo optarse en este punto, según el carácter presidencialista o no que quiera darse al conjunto del texto constitucional, si deberá requerir para ello autorización previa del Congreso o si, como actualmente se regula, deberá tan sólo informar posteriormente al mismo de sus decisiones

-en cuanto al Congreso, conforme a la opción que se tome respecto del último punto anterior, deberá recogerse en su listado de competencias o no su necesaria autorización para la adopción de determinadas decisiones militares y de defensa

-en cuanto al reconocimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos, en el caso de que respecto de los militares se estableciese alguna limitación o supresión de los mismos en el primer apartado del tercer artículo de nuestra propuesta, debería realizarse una remisión al mismo a la hora de enunciar con carácter general en el texto constitucional el reconocimiento del referido derecho para el conjunto de los ciudadanos.

2.b.Fuerzas de Seguridad

Como quedó señalado, es frecuente, especialmente en el ámbito europeo, que los textos constitucionales no contengan normas definidoras

detalladas respecto de las Fuerzas de Seguridad, más allá de la delimitación de su dependencia o de su misión fundamental. La consideración de las mismas más como una institución de naturaleza administrativa que, por así decirlo, estatal, como es el caso de las Fuerzas Armadas, justifica el que no se considere preciso desarrollar en la norma constitucional los criterios y principios reguladores de las mismas.

No obstante, a nuestro juicio, sí resulta conveniente que la norma máxima del ordenamiento jurídico haga referencia expresa a las Fuerzas de Seguridad, conjuntamente con las Fuerzas Armadas, al ser aquéllas el segundo instrumento a través del cual el Estado ejerce algo tan esencial y delicado jurídicamente como es el derecho a la coerción material sobre los ciudadanos.

Por ello, contemplamos en nuestra propuesta, una referencia expresa a las Fuerzas de Seguridad estructurada en dos preceptos.

2.b.1. Primer artículo: Misión de las Fuerzas de Seguridad

Equiparando este precepto en cuanto a su técnica jurídica al equivalente referido a las Fuerzas Armadas, se desgajaría en tres apartados:

-definición de la misión, conforme a la cual las Fuerzas de Seguridad son las responsables exclusivas del mantenimiento del orden público (seguridad ciudadana), además de tener el deber de proteger y defender los derechos de los ciudadanos.

-reconocimiento del principio de legalidad, en los mismos términos que respecto de las Fuerzas Armadas.

-naturaleza y dependencia, fijando así, de una parte, la naturaleza civil o militar de los Cuerpos de Seguridad y, de otra, el órgano o institución constitucional del cual dependan jerárquicamente.

2.b.2. Segundo artículo: Carrera y organización policial

Este segundo precepto sería una mera norma de remisión a una ley específica de los aspectos relativos tanto a la carrera profesional de los miembros de los Cuerpos de Seguridad como a la organización interna de los mismos.

Hacemos notar en este punto que, respecto de las Fuerzas de Seguridad, entendemos que no debería llevarse a cabo una restricción de los derechos individuales de sus miembros, más allá de los principios generales de obediencia y jerarquía que deben inspirar su legislación específica.

Igualmente, no contemplamos en nuestra propuesta una referencia a la justicia policial, término éste que podría generar confusión y que, a nuestro juicio, no debería en ningún caso responder a la creación o existencia de una jurisdicción policial específica, semejante a la militar, por cuanto el régimen disciplinario de los miembros de los Cuerpos de Seguridad debe entenderse sometido a la jurisdicción ordinaria, en cuanto a los supuestos de comisión de delitos o faltas por los mismos, y a su legislación específica y reglamentos administrativos internos respecto a los incumplimientos del régimen disciplinario al que estén sometidos en el ejercicio de su función policial.

3.CONCLUSIÓN FINAL

Las recomendaciones del presente estudio, en definitiva, basadas en el análisis conjunto del Derecho dominicano vigente y del Derecho comparado tanto europeo como iberoamericano, responden a los criterios en los que se debe asentar un Estado democrático y de Derecho, estructurado a partir de la división de Poderes.

En el mismo, aquellas instituciones que ejecutan el derecho a la coerción material del Estado deben, por una parte, cumplir unas premisas irrenunciables, como son su sometimiento al imperio de la ley, su dependencia y sumisión al Poder dirigente del Estado, su control y fiscalización por los órganos jurisdiccionales y legislativos y su dedicación exclusiva a aquellas misiones que le son propias sin alterar ni interferir en el normal funcionamiento de la vida de la Nación. Por otra parte, la especial naturaleza de las misiones que tienen encomendadas y su trascendencia tanto para la vida cotidiana de los ciudadanos como para el propio Estado como tal, requiere una especificidad respecto del resto de instituciones estatales y administrativas en cuanto a la situación jurídica de sus miembros, sus características corporativas y su organización interna, que las adecúe tanto a esa especial relevancia de sus misiones como a los principios de jerarquía y obediencia a partir de los cuales han de cumplirse.

A ambos aspectos responden las opciones presentadas a lo largo del presente estudio como los criterios defendidos en la presentación de las cuestiones tratadas en el mismo.