



INICIATIVA CONVENCIONAL CONSTITUYENTE Nº174-1

Iniciativa convencional constituyente presentada por Rodrigo Álvarez, Eduardo Cretton, Claudia Castro, Marcela Cubillos, Constanza Hube, Ruth Hurtado, Harry Jürgensen, Margarita Letelier, Katerine Montealegre, Alfredo Moreno, Ricardo Neumann, Pablo Toloza, María Cecilia Ubilla y, Arturo Zúñiga, que **“ESTABLECE DEBERES DEL ESTADO Y ATRIBUCIONES DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, EN RELACIÓN CON EL ESTATUTO DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE ORDEN Y SEGURIDAD”**

Fecha de ingreso: 14 de enero de 2022, 10:44 hrs.
Sistematización y clasificación: Fuerzas Armadas y materias de orden público.
Comisión: Comisión sobre Sistema Político, Gobierno, Poder Legislativo y Sistema Electoral. Art. 65 a1) del Reglamento General.
Cuenta: Sesión 49ª; 18-01-22

Trámites Reglamentarios

ADMISIBILIDAD (art.83)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE LA COMISIÓN TEMÁTICA (art.93)	:	<input type="radio"/>
LECTURA EN EL PLENO (art.94)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE REEMPLAZO (art.94, inciso tercero)	:	<input type="radio"/>

PROPUESTA CONSTITUCIONAL PARA CONSAGRAR LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS Y LAS MATERIAS DE ORDEN PÚBLICO Y SEGURIDAD EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN

I. FUNDAMENTOS

I.I. Antecedentes de contexto

De acuerdo con un análisis a la legislación comparada realizado por AthenaLab¹, todos los países de la OCDE y ocho países Latinoamericanos incluyen materias específicas de las Fuerzas Armadas en sus textos constitucionales. El grado de especificidad en materias de Fuerzas Armadas y Orden Público y Seguridad Pública varía en estos textos constitucionales, sin embargo, ninguno de ellos excluye o “desconstitucionaliza” estas temáticas.

De la revisión se concluye que el 49% de los países de la OCDE y el 75% de los países de Latinoamérica tienen un apartado relativo a la defensa. En distinto porcentaje, estas mismas constituciones se refieren a la identificación de la misión de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, así como a las características y tareas de las instituciones. En un porcentaje altísimo definen a nivel constitucional el mando, los nombramientos, los estados de excepción y el servicio militar.

En Chile, las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública fueron incluidas en un capítulo propio en la Constitución de 1980 con el fin de salvaguardar la independencia y separación de estos de la política y sus cambios, de igual forma que se hace respecto de los demás órganos autónomos presentes en el texto. Previo a esto, en la Constitución de 1925 y a partir del Pacto de Garantías Constitucionales, la existencia de estas instituciones estaba plasmada en un artículo del Capítulo referido a las Garantías Constitucionales, donde ya se especificaban sus naturalezas esencialmente obedientes y no deliberantes, a lo que se añadió en 1971 que estas eran profesionales, jerarquizadas y disciplinadas. La Constitución vigente, por su parte, dispone este marco en el Capítulo XI, dedicado a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, diferenciando al Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional, y a Carabineros y Policía de Investigaciones, dependientes del Ministerio encargado de la Seguridad Pública.

I.II. Fundamentos de la propuesta

1) Debe aludirse expresamente a las Fuerzas Armadas y de Orden Público en la Constitución, a las que corresponderá el uso legítimo de la fuerza.

El derecho inalienable a la legítima defensa de la vida y de la propiedad está entre aquellos derechos que son anteriores a la Constitución y que toda persona tiene en virtud de su condición de ser humano. Sin embargo, al igual que muchos derechos inherentes a la persona, el ser humano decide entregar parte de su soberanía -y las facultades que de ella se desprenden- a la sociedad para que ésta resguarde sus derechos de mejor

¹ Masalleras, Marcelo. “Las Fuerzas Armadas en la Constitución: Experiencias de países de la OCDE y de Sudamérica” AthenaLab, Santiago, marzo, 2021.

manera, especialmente ante agresiones de otros, ya sean individuales o colectivos. Es decir, las personas -a través del Pacto Social- le entregan al Estado el monopolio del uso legítimo de la fuerza. Así, el Estado pasa a ser el responsable de garantizar a cada miembro de la sociedad su seguridad y cada persona renuncia en parte a ejercer su derecho a la legítima defensa mediante la fuerza en forma individual o colectiva -justicia de propia mano². Ahora bien, es necesario aclarar que el derecho a la legítima defensa no se pierde y se puede ejercer directamente en determinadas situaciones definidas por la ley, como, por ejemplo, cuando está en riesgo la vida; distinto es que se busque hacer justicia por delitos cometidos sin un juicio justo o castigar directamente a personas que han cometido un delito.

Gran parte de los Estados modernos tienen como fin el bien común de su población. Una de las formas en que lo realiza es resguardando la seguridad para las personas que lo conforman. Esto, por su naturaleza, es inherente al Estado y, por lo tanto, no puede ser ejercido por órganos intermedios independientes o particulares. Solo entregando seguridad y paz a la población, posteriormente se puede avanzar en otras funciones que permitan a las personas desarrollarse con toda su potencialidad y asegurar el ejercicio de sus derechos.

En este contexto, y entendiendo que para asegurar la paz y la seguridad frente a hechos que puedan afectar el bienestar de la población se debe hacer uso de la fuerza por parte del Estado³. Para esto, se constituyen órganos especializados (Fuerzas Armadas y Policías), que, por tener tal calidad, ejercen sus funciones a nombre y en representación del Estado.

En un estado de Derecho todas las principales funciones y órganos del Estado deben estar reguladas en su texto constitucional, de manera que sirvan como marco y control para el ejercicio del poder de las autoridades. En este caso, es relevante incorporar el tratamiento que la sociedad le dará al uso de la fuerza, en cuanto constituye un instrumento de poder; las características de las instituciones que materializarán ese uso, las condiciones para la legitimidad de su aplicación y cuáles serán los pesos y contrapesos que se establecerán para que ese poder no se preste para abusos.

Las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad reciben una regulación constitucional no para otorgarles un especial reconocimiento, sino que, como detentatarias del poder militar

² “Desde la Revolución Francesa los Estados tienen el monopolio de la fuerza. Ya en el siglo XIX todo Estado cuenta con un grupo armado cuya función es velar por la paz y defensa externa. Con el desarrollo del constitucionalismo se les asignó a las Fuerzas Armadas una función auxiliar de los gobernantes, siempre subordinándolas jerárquicamente al poder civil”. En Sánchez B., Felipe. “Constitución y Fuerzas Armadas”. Conceptos Fundamentales para el Debate Constitucional, Departamento de Derecho Público, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile. Ediciones Universidad Católica de Chile, mayo 2021, P. 300 – 302.

³ Max Weber expone la relación que existe entre esta última y el Estado: “La violencia no es, naturalmente, ni el medio normal ni el único medio de que el Estado se vale, pero sí es su medio específico. Hoy, precisamente, la relación del Estado con la violencia es especialmente íntima. (...) el Estado es aquella comunidad humana que, dentro de un determinado territorio (el territorio es un elemento distintivo), reclama (con éxito) para sí el monopolio de la violencia física legítima. Lo distintivo de nuestro tiempo es que a todas las demás asociaciones e individuos solo se les concede el derecho a la violencia física en la medida en que el Estado lo permite. El Estado es la única fuente del derecho a la violencia”. En Weber, Max. “La Política como Vocación”. 1919.

y policial, deben estar claramente subordinadas al poder político y estar reguladas sus atribuciones y estructura. De este modo, Es fundamental que las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública estén presentes en la Constitución y se propone mantener la redacción actual donde se especifica que nadie más podrá poseer o tener armas u otros elementos similares.

2. Debe explicitarse la subordinación al poder político de estas instituciones.

Como ya se explicitó, las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública deben ser parte de la institucionalidad necesaria para la protección del Estado, en su doble dimensión de seguridad interna y externa. La defensa del territorio, el uso legítimo de la fuerza para el resguardo de la seguridad pública y la población en lo que se refiere a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública son, entre otros, elementos que permiten la estabilidad institucional, y la protección para los habitantes de un Estado.

Pero existe un alto consenso de que las instituciones encargadas de dar protección al Estado deben estar subordinadas al poder político, a través del Presidente de la República, en su condición de Jefe de Estado, básicamente por ser la autoridad electa democráticamente que le corresponde ejercer el gobierno y la administración del Estado.

Para hacer más explícita esta subordinación, se propone que las normas centrales concernientes a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad se encuentren en el capítulo de la nueva Constitución que regule el Gobierno, añadiendo dentro de las funciones del Presidente su relación con estas instituciones.

3. Deben incorporarse en la Constitución las características esenciales de las instituciones de las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública.

En la nueva constitución debiera indicarse, tal como se realiza en la actual Constitución, que todas las fuerzas públicas tienen las características de ser profesionales, jerarquizadas y disciplinadas, y solo a las Fuerzas Armadas y Carabineros son obedientes y no deliberantes. Es importante resaltar que las nociones de obediencia y no deliberación las encontramos a lo largo de la historia constitucional nacional (desde 1823), a lo cual se agregó posteriormente que sean profesionales, jerarquizadas y disciplinadas (en 1971).

Al referirse la Constitución a la *obediencia*, define que están sometidas al ordenamiento institucional y que en ellas existe una clara jerarquía en su organización. Implícitamente aquí se cruza el concepto de obediencia reflexiva, como la posibilidad de hacer ver (representar) al superior jerárquico posibles actos atentatorios contra la ley, ante lo cual el superior puede insistir en su realización, pero lo puede eximir de responsabilidad penal posterior.

Por su parte, la *no deliberancia* corresponde a que como cuerpos no deben emitir expresiones políticas ni realizar cuestionamientos a las decisiones de autoridades políticas. Esto es fundamental porque tanto Fuerzas Armadas como Fuerzas de Orden y Seguridad Pública deben ser independientes y distintas al poder político.

Los conceptos de obediencia y no deliberancia diferencian a Carabineros de la Policía de Investigaciones, siendo el primer concepto una de las bases del “carácter militar” de Carabineros de Chile, a lo que se suma su historia y su tradición.

Así, la obediencia está estrechamente relacionada con la no deliberación, pues refuerza que las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública se encuentran subordinadas al poder civil y son neutrales, en directa relación con que el Estado tiene el monopolio del uso legítimo de la fuerza y para ello estos cuerpos deben ser independientes.

La característica de *profesionales* se refiere a que la formación de sus integrantes proviene únicamente de sus propias escuelas, las cuales los forman como especialistas en sus materias y estén permanentemente actualizando sus prácticas y conocimientos. En este punto es vital reconocer que las carreras profesionales están sujetas a lo que señala la ley en cuanto a grados y formas de ascenso, sin otra presión u intromisión de algún poder, regulado en las leyes orgánicas correspondientes.

La característica de *jerarquizadas* dice relación con que existe una clara estructura de poder, un mando vertical, lo cual se vincula con la obediencia y carrera profesional mencionada anteriormente.

Finalmente, la característica de *disciplinadas*, indica que estas tienen un marco exigible a sus integrantes, donde se establecen sus derechos y deberes en reglamentos determinados para esos fines.

4. Considerar el terrorismo como una actividad contraria a los derechos humanos.

El terrorismo representa la negación total de los principios y de los valores que forman la identidad nacional, vulnerando la dignidad de las personas y los derechos humanos. Por lo tanto, nunca el terrorismo puede ser lícito, cualesquiera que sean los móviles o argumentos que se invoquen para justificarlo.

En general, las conductas terroristas se sancionan más gravemente que los delitos comunes y quienes son sancionados por ello no solo son los sujetos privados, sino que también, los funcionarios públicos, sean estos últimos civiles o uniformados. Ahora bien, los delitos terroristas deben ser considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales. Con esto, se impide que la conducta punible adquiera connotación de cierta legitimidad, por los móviles o finalidades políticas que se aleguen después de ejecutarlas. Además, esta distinción es importante en el ámbito del Derecho Internacional, ya que el derecho de asilo sólo se otorga por la persecución de delitos considerados políticos y no comunes.

En la legislación comparada no hay un modelo único de regulación constitucional, pues solo algunas constituciones se pronuncian sobre el terrorismo, observándose principalmente en algunos países europeos, por ejemplo, en Alemania y España. En el primer caso, la Constitución española enuncia expresamente a la suspensión de algunos derechos fundamentales para casos de terrorismo (art. 55.2). En el segundo caso, la Ley Fundamental en Alemania establece competencia legislativa a la Federación para regular los mecanismos de defensa frente a los peligros del terrorismo internacional (art. 73.9), pero no establece explícitamente la posibilidad de suspender garantías.

I.III. Conclusiones

La discusión respecto a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad en el marco de la nueva Constitución debería ir más allá de preservar o no el rango constitucional que deben tener estas instituciones, siendo usual su inclusión en diferentes Constituciones del

mundo, sino más bien debería centrarse en el nivel de especificidad con que se ha de tratar esta materia a nivel constitucional.

En este sentido, si bien es discutida la opción de mantener un capítulo específico destinado a regular estas materias, lo relevante no es esto, sino que determinados conceptos queden a nivel constitucional, tales como la definición o misión de las instituciones, el nombramiento de sus mandos y jefes superiores, su relación de dependencia del Presidente de la República, entre otros.

Por tanto, considerando los fundamentos, elementos y experiencias antes expuestas, en el acápite siguiente se propone la siguiente propuesta de norma constitucional para la regulación de las Fuerzas Armadas y las materias de orden público y de seguridad nacional en la propuesta de nueva Constitución, con el siguiente articulado.

II. PROPUESTA CONSTITUCIONAL QUE CONTIENE EL ARTICULADO PARA CONSAGRAR A LAS FUERZAS ARMADAS Y LAS MATERIAS DE ORDEN PÚBLICO Y DE SEGURIDAD EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN, CON EL SIGUIENTE ARTICULADO:

- EN EL ACÁPITE O CAPÍTULO DESTINADO A PRINCIPIOS GENERALES DEL ESTADO, PARA INCLUIR LOS SIGUIENTES ARTÍCULOS:

“Artículo XX. Es deber del Estado resguardar la seguridad interna y externa de Chile, así como dar protección a la población y a la familia, recayendo en él el monopolio de la fuerza a través de sus Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública.

Artículo XX. El terrorismo, en cualquiera de sus formas, es por esencia contrario a los Derechos Humanos y quienes cometan estas conductas, individual o colectivamente, constituyen un peligro para la sociedad.

Una ley aprobada por la mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio determinará las conductas terroristas y su penalidad. Los responsables de estos delitos quedarán inhabilitados por el plazo de quince años para ejercer funciones o cargos públicos, sean o no de elección popular; para ser rector o director de establecimiento de educación o para ejercer en ellos funciones de enseñanza; para explotar un medio de comunicación social o ser director o administrador del mismo, o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones; ni podrá ser dirigente de organizaciones políticas o relacionadas con la educación o de carácter vecinal, profesional, empresarial, sindical, estudiantil o gremial en general, durante dicho plazo. Lo anterior se entiende sin perjuicio de otras inhabilidades o de las que por mayor tiempo establezca la ley.

Los delitos a que se refiere el inciso anterior serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales y no procederá respecto de ellos el indulto particular ni amnistía.”.

- PARA AGREGAR LOS SIGUIENTES ARTÍCULOS COMO ATRIBUCIONES ESPECIALES DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, EN RELACIÓN A SUS DEBERES COMO JEFE DE ESTADO:

“Artículo XX. La autoridad del Presidente de la República se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo a la Constitución y las leyes.

Artículo XX. Al Presidente de la República le corresponderá designar y remover a los comandantes en jefe del Ejército, de la Armada, de la Fuerza Aérea, al General Director de Carabineros, al Director General de la Policía de Investigaciones de Chile de acuerdo a las respectivas leyes orgánicas. Los comandantes en jefe de las tres ramas de las Fuerzas Armadas y los directores de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública serán designados por el Presidente de la República de entre los cinco oficiales generales de mayor antigüedad, que reúnan las calidades que los respectivos estatutos institucionales exijan para tales cargos; durarán cuatro años en sus funciones y no podrán ser nombrados para un nuevo período. El Presidente de la República dispondrá de acuerdo a las leyes orgánicas respectivas, los nombramientos, ascensos y retiros de los Oficiales de las Fuerzas Armadas, Carabineros y Policía de Investigaciones de Chile. El procedimiento de remoción, por su parte, deberá ser establecido en las Leyes Orgánicas correspondientes a cada institución.

El Presidente de la República podrá disponer la creación de fuerzas de tarea especiales. Estarán integradas por miembros de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, y a través de aquéllas se diseñarán estrategias y ejecutarán acciones coordinadas, destinadas al resguardo del orden público y la seguridad interior del Estado.

Artículo XX. Al Presidente de la República le corresponderá disponer de las fuerzas de aire, mar y tierra, organizarlas y distribuirlas de acuerdo con las estrategias de seguridad externa e interna.

Artículo XX. El Presidente de la República deberá asumir, en caso de guerra, la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas.

Artículo XX. El Presidente de la República podrá declarar la guerra, previa autorización por el Congreso Nacional, debiendo dejar constancia de haber oído al Consejo Asesor de Seguridad Interna y Externa.

Artículo XX. Corresponderá al Presidente de la República la dirección de los Estados de Excepción Constitucional, para lo que deberá contar, cuándo y cómo corresponda, con la aprobación del poder Legislativo, de acuerdo a lo establecido en esta Constitución.

- PARA ESTABLECER EL SIGUIENTE CAPÍTULO DESTINADO A REGULAR LAS “FUERZAS ARMADAS Y DE ORDEN Y SEGURIDAD PÚBLICA” CON LOS SIGUIENTES ARTÍCULOS:

“CAPÍTULO (XX)

DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE ORDEN Y SEGURIDAD PÚBLICA

Artículo XX. Las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública están subordinadas a la autoridad del Presidente de la República, el cual ejercerá este deber con la colaboración de la secretaría de Estado encargada de la defensa nacional, en el caso de las Fuerzas Armadas, y de la seguridad pública, en el caso de Carabineros y la Policía de Investigaciones.

Artículo XX. El Estado ejerce el monopolio del uso legítimo de la fuerza para la protección de la población y la soberanía nacional a través de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y de Seguridad Pública. Ninguna persona, grupo u organización podrá poseer, tener o utilizar armas u otros elementos similares que señale una ley, sin autorización otorgada en conformidad a ésta.

La ley determinará la secretaría de Estado que ejercerá la supervigilancia y control de las armas. Asimismo, dispondrá los órganos públicos encargados de fiscalizar el cumplimiento de las normas relativas a dicho control.

Artículo XX. Las Fuerzas Armadas están constituidas única y exclusivamente por el Ejército, la Armada, y la Fuerza Aérea y existen para la defensa de la patria y son esenciales para la seguridad externa e interna de la Nación, en su caso, de acuerdo a lo establecido en esta Constitución y en las leyes. Sus respectivas Leyes Orgánicas definirán las funciones específicas de cada una de las tres instituciones.

Artículo XX. Las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública están integradas sólo por Carabineros e Investigaciones. Constituyen la fuerza pública y existen para dar eficacia al derecho y garantizar el orden público y la seguridad pública interior. Sus respectivas Leyes Orgánicas definirán las misiones institucionales específicas de cada una de las dos instituciones policiales, velando por su especialización preferente.

Artículo XX. Las Fuerzas Armadas y Carabineros, como cuerpos armados, son esencialmente obedientes y no deliberantes.


Artículo XX. Las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública son profesionales, jerarquizadas y disciplinadas.

Artículo XX. Las leyes orgánicas correspondientes a las ramas de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad establecerán medidas para resguardar la transparencia y probidad de las instituciones, así como el respeto de los derechos humanos por parte de las instituciones. Las Fuerzas Armadas deberán contar con planes estratégicos actualizados periódicamente.

Artículo XX. La incorporación a las plantas y dotaciones de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública solo podrá hacerse a través de sus propias escuelas de instrucción, con excepción de los escalafones profesionales y de empleados civiles que determinen las respectivas Leyes Orgánicas. Asimismo, deberá regularse en las Leyes Orgánicas de cada institución las materias propias de las carreras profesionales, la incorporación a las plantas, antigüedad, mando, sucesión de mando y los sistemas de salud y previsión social a las que estarán adscritas.

Artículo XX. Las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública pueden contribuir al mantenimiento y promoción de la paz y la seguridad internacional y cooperan en situaciones de catástrofes nacionales en conformidad a la Constitución y las leyes.

Artículo XX. Corresponderá a las Fuerzas Armadas y a Carabineros el resguardo del orden público durante los actos electorales y plebiscitarios, del modo que indique la ley, sin perjuicio de que se asegure el efectivo derecho a sufragio por parte de los propios cuerpos de las Fuerzas Armadas y Carabineros”.




2223 133-9

Rodrigo Álvarez

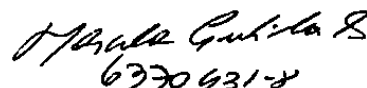


Eduardo Cretton



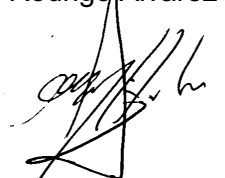
11 632 215-3

Claudia Castro

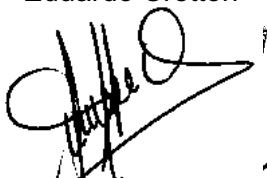


6370 931-8
MA-CER-UB-1105

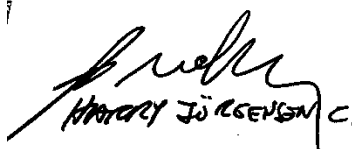
M. Cubillos



Constanza Hube



Ruth Hurtado

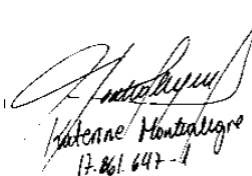


HARRY JÜRGENSEN C.

Harry Jürgensen

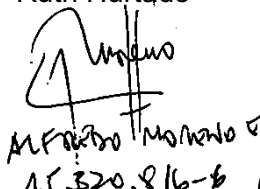


M. Letelier



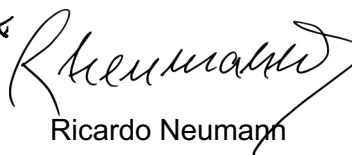
K. Montealegre
17-861 647-1

K. Montealegre




Alfredo Moreno
15 320.816-6

Alfredo Moreno

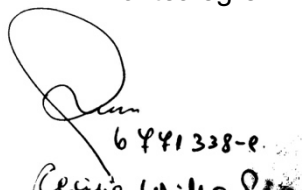


Ricardo Neumann



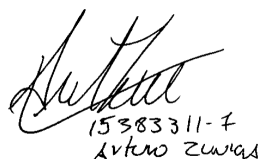
Pablo Toloza
11-356 341-3

Pablo Toloza



6 441 338-8
Cecilia Ubilla

Cecilia Ubilla



15 383 311-7
Arturo Zúñiga

Arturo Zúñiga