

**FORMULA OBSERVACIONES AL
PROYECTO DE REFORMA
CONSTITUCIONAL QUE REGULA EL
ESTADO DE ALERTA PARA PREVENIR
DAÑOS A INFRAESTRUCTURA CRÍTICA
(BOLETÍN N° 13.086-07).**

Santiago, 19 de julio de 2022.-

N° 084-370/

Honorable Senado:

**A S.E. EL
PRESIDENTE
DE H.
SENADO.**

Mediante oficio N° 352, de fecha 12 de julio de 2022, V.E. comunicó que el H. Congreso Nacional aprobó la iniciativa correspondiente al Boletín N° 13.086-07.

Sobre el particular, vengo a retirar la observación presentada a través del mensaje N° 079-370 y a, en uso de la facultad que me confiere el artículo 128 de la Constitución Política de la República, y de conformidad con lo establecido en el Título III de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, formular una nueva observación al referido proyecto de reforma constitucional.

**I. LA INICIATIVA Y EL PROYECTO DE LEY
APROBADO POR EL CONGRESO NACIONAL**

El proyecto de reforma constitucional que Regula Estado de Alerta para prevenir daños a infraestructura crítica fue iniciado por moción de la Honorable Senadora Carmen Gloria Aravena Acuña y del Honorable Senador Kenneth Pugh Olavarría, presentada con fecha 26 de noviembre de 2019. La moción tuvo como principal objetivo permitir el empleo de fuerzas militares para realizar un despliegue

preventivo para la protección de la "infraestructura crítica nacional", con especial cuidado de no restringir las libertades individuales y los derechos consagrados en la Constitución Política de la República.

La tramitación de esta iniciativa se extendió hasta el 12 de julio de 2022, completando primer, segundo y tercer trámite, además de una comisión mixta. Dicha comisión estuvo integrada por los Honorables Senadores señora Ebensperger y señores Araya, De Urresti, Galilea y Huenchumilla, y los Honorables Diputados señores Alessandri, Brito y Soto, y los ex Diputados señores Fuenzalida y Walker.

Las principales modificaciones sufridas por la moción durante su tramitación se orientaron en tres sentidos. En primer lugar, la moción presentada por los Honorables Senadores consistía en la creación de un nuevo estado de excepción constitucional denominado "de Alerta", contemplado en un nuevo artículo 42 bis de la Constitución Política de la República. En segundo lugar, el proyecto de reforma constitucional presentado por los mocionantes contemplaba que el resguardo de la infraestructura crítica quedaría bajo la dependencia inmediata del Jefe de la Defensa Nacional que designase, para estos efectos, el Presidente de la República. Finalmente, en tercer lugar, el proyecto original establecía un Sistema de Inteligencia del Estado encargado de emitir la alerta de ataque probable a la infraestructura crítica que haría procedente la declaración del Estado de Alerta. Estos aspectos fueron principalmente modificados en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, durante el primer trámite constitucional.

En relación al primer aspecto, el proyecto aprobado por el Honorable Congreso Nacional modificó lo dispuesto en la moción original al establecer que el empleo de fuerzas militares para la protección de la

infraestructura crítica ya no sería un Estado de Excepción Constitucional sino una atribución del Presidente de la República. Para ello, agregó un numeral 21, nuevo, al artículo 32, ubicado en el Capítulo IV de la Constitución Política de la República. Este cambio significó despojar a la nueva atribución del conjunto de normas que regulan los Estados de Excepción Constitucional.

Por otra parte, la segunda modificación sustantiva fue la eliminación del Jefe de la Defensa Nacional, dejando a esta atribución sin una figura de mando o coordinación de las Fuerzas desplegadas.

En tercer lugar, el nuevo texto suprimió el Sistema de Inteligencia del Estado como la entidad encargada de emitir la alerta de ataque, dejando la identificación de la infraestructura que debe ser protegida y su fundamentación al Presidente de la República al momento de decretar la medida.

Así, la iniciativa aprobada por los parlamentarios crea un nuevo numeral 21°, que comprende cuatro párrafos en el artículo 32 de la Constitución Política de la República.

En ella se establece la atribución del Presidente de la República para disponer que las Fuerzas Armadas se hagan cargo de la protección de la infraestructura crítica del país cuando exista peligro grave o inminente a su respecto. La formulación usada por el proyecto para decretar la medida contempla la dictación de un decreto supremo fundado, suscrito por los Ministros del Interior y Seguridad Pública, y de Defensa Nacional.

El texto aprobado establece una definición que permite identificar aquello que debe ser entendido como infraestructura crítica. Se señala que esta comprende el conjunto de instalaciones, sistemas o servicios esenciales y de utilidad pública, así como aquellos cuya afectación cause un grave daño a la salud o al abastecimiento de

la población, a la actividad económica, al medioambiente o a la seguridad del país. Se señala también, que se entiende incorporada en el concepto de infraestructura crítica, aquella infraestructura indispensable para la generación, almacenamiento y distribución de los servicios e insumos básicos para la población, tales como energía, agua o telecomunicaciones; la relativa a la conexión vial, aérea, terrestre, marítima, portuaria o ferroviaria, y la correspondiente a servicios de utilidad pública, como los sistemas de asistencia sanitaria o de salud.

Adicionalmente, esta atribución contempla ciertos límites al ejercicio de esta atribución, señalando que no podrá implicar la suspensión, restricción, limitación o afectación de los derechos y garantías consagrados en la Constitución o en tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Asimismo contempla que las Fuerzas Armadas tampoco podrán asumir funciones relacionadas con el control o restablecimiento del orden público.

Luego, la moción aprobada establece que esta medida no podrá extenderse por más de 60 días, sin perjuicio de que pueda ser prorrogada por igual período, en la medida en que se cuente con el acuerdo del Congreso Nacional.

Finalmente, se señala que el Presidente de la República tendrá el deber de informar al Congreso Nacional de las medidas adoptadas en virtud de esta atribución, así como de los efectos o consecuencias de su ejecución. Ello, una vez concluido su ejercicio y dentro del plazo de cinco días. Con todo, si la atribución se extendiera por el plazo máximo, se establece que el Presidente de la República deberá informar, adicionalmente, a los 30 días de vigencia del nuevo periodo.

II. FUNDAMENTO DE LA OBSERVACIÓN

No obstante lo anterior, se ha detectado que el proyecto de reforma constitucional podría presentar dificultades para hacer operativa la herramienta que el constituyente ha brindado al Presidente. Por esta razón, se ha tomado la determinación de proponer a este Honorable Congreso algunas modificaciones que permitan facilitar su implementación, siempre en concordancia con las ideas matrices y fundamentos de la moción original.

Aunque dichas modificaciones al proyecto de reforma constitucional son puntuales, se ha optado por presentarlas en la forma de una sustitución de su artículo único, con el propósito de hacer más simple y eficiente su discusión y votación por parte de este H. Congreso Nacional y, con ello, contar lo antes posible con esta nueva atribución.

Las modificaciones propuestas y sus fundamentos se detallan a continuación.

En primer lugar, se explicita que la facultad de disponer de las Fuerzas Armadas para la protección de la infraestructura crítica se hará mediante la dictación de un decreto supremo que especificará qué infraestructura crítica para el país se encuentra en la situación de peligro grave o inminente y debe, en consecuencia, ser protegida.

Se explicita, además, que el decreto en cuestión deberá ser publicado en el Diario Oficial, momento a partir del cual comenzará a regir, esto con el fin de dar certeza sobre el momento desde el cual la medida entrará en vigencia.

En segundo lugar, se establece, como cuestión fundamental para la adecuada ejecución de esta potestad, la designación por parte del Presidente de la República de un Jefe de la Defensa Nacional al mando de la protección de la infraestructura crítica.

Si bien la disposición de las Fuerzas Armadas para la protección de la infraestructura crítica es una facultad que opera fuera de los casos de estados de excepción constitucional, es relevante considerar que en los cuerpos militares una institución fundamental es la de mando, institución que, en una organización jerarquizada, obediente y no deliberante, permite hacer operativos los objetivos que se establezcan desde la autoridad civil.

En el presente caso, la protección de la infraestructura crítica por parte de las Fuerzas Armadas como nueva competencia para el Presidente de la República implica una función novedosa que requiere de una autoridad que tenga mando sobre las Fuerzas que se dispongan para la protección de la infraestructura crítica.

Se ha optado por incluir un Jefe de la Defensa Nacional por resultar una figura conocida para las Fuerzas Armadas. Esta permitirá, sin mayor dilación, hacer operativa la herramienta y establecer una coordinación adecuada con las autoridades civiles, con las unidades de las Fuerzas Armadas que se destinen al efecto y con las Fuerzas del Orden y Seguridad Pública.

En cualquier caso, se reconoce la especialidad de esta atribución frente a la de decretar un estado de excepción constitucional, razón por la cual se establece la determinación de sus atribuciones y deberes mediante un decreto supremo que deberá ajustarse a lo dispuesto en la ley y el respectivo reglamento.

En tercer lugar, se establece que la actuación de las Fuerzas Armadas en el contexto de la protección a la infraestructura crítica deberá adecuarse a las reglas de uso de la fuerza previstas en leyes y en tratados internacionales de derechos humanos que hayan sido ratificados por Chile y que se encuentren actualmente vigentes.

Siguiendo los estándares propios del derecho internacional de los derechos humanos se establece que las Fuerzas Armadas solo podrán asumir funciones relacionadas con el control o restablecimiento del orden público para la protección de la infraestructura crítica, en coordinación con las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

La nueva redacción propuesta tiene por fin mejorar las herramientas de las Fuerzas Armadas para la protección de la infraestructura crítica, de modo tal que el ejercicio de esta atribución pueda cumplir con los estándares de uso de la fuerza que el derecho internacional de los derechos humanos ha determinado.

En especial, se busca dotar de medios adecuados a las unidades de las Fuerzas Armadas que se dispongan para la protección de la infraestructura crítica con el fin de que puedan adecuar su actuar a los principios de gradualidad y proporcionalidad en el uso de la fuerza.

En cuarto lugar, se explicita la posibilidad de prorrogar por más de una vez la protección de infraestructura crítica que se haya dispuesto, en caso de que el peligro grave o inminente para dicha infraestructura siga vigente, y siempre con acuerdo del Congreso Nacional. Lo anterior, a fin de despejar dudas acerca de la necesidad de contar con la venia del Congreso desde la primera vez que se estime necesario prorrogar la disposición de las Fuerzas Armadas y también para eventuales prórrogas sucesivas.

Finalmente, se establece el deber del Presidente de la República de informar al Congreso Nacional de las medidas adoptadas y de los efectos o consecuencias de la ejecución de la atribución al término de cada periodo.

Este último cambio obedece a la intención de dar mayor claridad sobre los

plazos en los que el Presidente de la República deberá cumplir con el deber de informar. Ello, dado que la redacción original admitía más de una interpretación sobre el momento en que entendía concluida la ejecución de la atribución si ella se renovaba. Además, la propuesta hace coincidir el deber de informar con la presentación que se haga al Congreso Nacional para solicitar su acuerdo para la prórroga de la disposición.

III. LA OBSERVACIÓN

En atención a lo descrito precedentemente, las modificaciones planteadas por el Ejecutivo consisten en lo siguiente:

En primer lugar, se establece que en el decreto supremo mediante el cual el Presidente de la República ejerza la facultad que esta reforma constitucional le otorga, designará también la infraestructura crítica que requiere de la protección de las Fuerzas Armadas por encontrarse en una situación de peligro grave o inminente. Asimismo, se explicita que el decreto supremo entrará en vigencia desde su publicación en el Diario Oficial.

En segundo lugar, se dispone que el Presidente de la República designará, en el decreto supremo en cuestión, a un Jefe de la Defensa Nacional con las atribuciones y deberes que resulten más adecuados para el cumplimiento de la función, los que, en cualquier caso, se adecuarán a lo dispuesto en la ley y el respectivo reglamento.

En tercer lugar, se adecúa el estándar de las reglas de uso de la fuerza de las Fuerzas Armadas al establecido en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, especificándose que las Fuerzas Armadas solo podrán asumir funciones relacionadas con el control o restablecimiento del orden público para la protección de la

infraestructura crítica, en coordinación con Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

En cuarto lugar, se explicita la posibilidad de realizar renovaciones sucesivas de la medida, por el plazo de sesenta días, siempre con acuerdo del Congreso Nacional.

Finalmente, se precisa la oportunidad en que el Presidente de la República deberá informar al Congreso Nacional acerca de las medidas adoptadas en el marco del ejercicio de esta atribución, y de sus efectos o consecuencias, la que corresponderá al término de cada período de sesenta días.

Por las consideraciones anteriores, y en uso de la facultad que me confiere el artículo 128 de la Constitución Política de la República y de conformidad con lo establecido en el Título III de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, vengo en formular la siguiente observación al referido proyecto de reforma constitucional:

AL ARTÍCULO ÚNICO

- Para sustituirlo por el siguiente:

“Agrégase, en el artículo 32 de la Constitución Política de la República, el siguiente numeral 21°, nuevo:

“21°.- Disponer, mediante decreto supremo fundado, suscrito por los Ministros del Interior y Seguridad Pública, y de Defensa Nacional, que las Fuerzas Armadas se hagan cargo de la protección de la infraestructura crítica del país cuando exista peligro grave o inminente a su respecto, determinando la infraestructura crítica que debe ser protegida. La protección comenzará a regir desde la fecha de publicación de este decreto en el Diario Oficial.

La infraestructura crítica comprende el conjunto de instalaciones, sistemas o servicios esenciales y de utilidad pública,

así como aquellos cuya afectación cause un grave daño a la salud o al abastecimiento de la población, a la actividad económica, al medioambiente o a la seguridad del país. Se entiende incorporada en este concepto la infraestructura indispensable para la generación, almacenamiento y distribución de los servicios e insumos básicos para la población, tales como energía, agua o telecomunicaciones; la relativa a la conexión vial, aérea, terrestre, marítima, portuaria o ferroviaria, y la correspondiente a servicios de utilidad pública, como los sistemas de asistencia sanitaria o de salud.

El Presidente de la República, a través del decreto supremo señalado en el párrafo primero, designará a un Jefe de la Defensa Nacional para la protección de la infraestructura crítica al mando de las Fuerzas dispuestas. El Jefe de la Defensa Nacional asumirá esta tarea con las atribuciones y deberes que determine el decreto supremo de conformidad con la ley y el respectivo reglamento.

En ningún caso el ejercicio de esta atribución podrá implicar la suspensión, restricción, limitación o afectación de los derechos y garantías consagrados en esta Constitución o en tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, debiendo ajustarse el uso de la fuerza a los principios y reglas contenidos en dichas normas. Las Fuerzas Armadas solo podrán asumir funciones relacionadas con el control o restablecimiento del orden público para la protección de la infraestructura crítica en coordinación con las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.

Esta medida no podrá extenderse por más de 60 días, sin perjuicio de que pueda prorrogarse por iguales períodos, con acuerdo del Congreso Nacional. El Presidente de la República deberá informar al Congreso Nacional, al término de cada periodo, de las medidas adoptadas y de los efectos o

consecuencias de la ejecución de esta
atribución."."

Dios guarde a V.E.,

GABRIEL BORIC FONT
Presidente de la República

IZKIA SICHES PASTÉN
Ministra del Interior
y Seguridad Pública

MAYA FERNÁNDEZ ALLENDE
Ministra de Defensa Nacional

KENNETH GIORGIO JACKSON DRAGO
Ministro
Secretario General de la Presidencia