

ROL DEL ESTADO Y DE LA SOCIEDAD CIVIL EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN: UN DEBATE ESENCIAL

- Uno de los puntos que se prevé será objeto de gran debate en la redacción de la nueva Constitución es el rol que se le asignará al Estado y a la sociedad civil.
- La Constitución pone en el centro del orden constitucional a las personas, reconociendo que éstas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. En consecuencia, ampara, entre otras libertades, su libertad para asociarse y reconoce a esas asociaciones, así como su autonomía para alcanzar sus fines propios en conformidad a la Constitución y la ley. El Estado se pone al servicio de la persona y su finalidad es promover el bien común.
- Este reconocimiento constitucional a la primacía de la persona y sus libertades es fundamental pues define un criterio o límite para la acción interventora del Estado en la sociedad civil, ordenándola según las exigencias del bien común o en función de la incapacidad de las sociedades intermedias para cumplir sus propios fines.
- Es indispensable avanzar hacia un Estado que sea capaz de prestar los servicios que le competen bajo criterios de calidad, eficiencia y oportunidad, que se acerque a la ciudadanía, eliminando la burocracia y obstáculos innecesarios, llegando con soluciones a tiempo. Para ello el rol de la sociedad civil es fundamental, en tanto ella contribuye en la provisión de bienes públicos.

Uno de los temas que será objeto de mayor debate en la discusión y redacción de la nueva Constitución es el rol que se asignará al Estado y a la sociedad civil.

Si bien existe consenso sobre la primacía de la persona humana y sus derechos, no lo hay respecto al rol del Estado. Sólo con el fin de simplificar una discusión que, por cierto, es más compleja, se observa, por una parte, a quienes son partidarios de un Estado que cumpla funciones básicas o esenciales, pero que permita el despliegue, en la mayor medida posible, de la libertad humana asociada a su dignidad y responsabilidad, desplegando su fase de suplencia cuando, identificada la carencia, ésta obre de justificante para que proceda su acción. Por otro lado, están quienes asignan al Estado un rol más relevante, disponiendo que compete a éste, en consecuencia, la primera responsabilidad por la provisión de bienes y servicios, demandando que de él provengan esencialmente las prestaciones y soluciones.

De cara al debate constitucional y a las crecientes demandas ciudadanas, a continuación, se busca argumentar cuál es el rol del Estado y la sociedad civil que debería estar consagrado en la Nueva Constitución.

¿ESTADO SUBSIDIARIO O ESTADO SOCIAL DE DERECHOS?

Cuando se formula la pregunta sobre cuál debería ser el rol del Estado a ser consagrado eventualmente en la Constitución, las primeras respuestas que surgen son las de un Estado subsidiario y, en contraposición, la de un Estado social de derechos. Por su parte, hay académicos que plantean que la Constitución no debiera jugarse por opción alguna en este sentido, sino que más bien debería ser neutra en esta materia, dejando la resolución del rol del Estado a la democracia y sus decisiones adoptadas por las mayorías correspondientes¹. A su turno, otros académicos promueven incorporar una mención expresa al Estado subsidiario y solidario de forma tal de compensar adecuadamente la faceta de no intervención estatal con la faceta de intervención², esto es, las dos fases del principio de subsidiariedad (negativa y positiva).

En términos simples, y coherentemente con el principio de la dignidad de la persona y de acuerdo con los postulados de la Doctrina Social de la Iglesia, el principio de subsidiariedad, que implícitamente inspira diversas normas de la Constitución, plantea un orden de prelación en la satisfacción de las necesidades de cada cual. Justificado en la libertad responsable, la subsidiariedad asigna a las personas, familias y sociedades intermedias la primera responsabilidad en la realización de sus funciones, no debiendo atribuirse el Estado aquellos derechos que competen a la persona y la sociedad civil. Así, el Estado debe ser deferente con la acción de las personas y los cuerpos intermedios que éstas forman, interviniendo sólo cuando no pueden hacerlo o, haciéndolo, no lo logran de un modo adecuado³. Esto es lo que se conoce como la dimensión o faz negativa de la subsidiariedad, en virtud de la cual el Estado debe reconocer y proteger la libertad de las personas y su autonomía, así como la de los grupos intermedios, a fin de que satisfagan primeramente sus propias necesidades y cumplan con sus fines específicos. Pero el principio de subsidiariedad no se agota en la faz negativa, sino que tiene, desde su conceptualización, una dimensión positiva que obliga al Estado a emprender acciones en pro del bien común para propender a la mayor realización espiritual y material posible de las personas, con pleno respeto a los derechos y garantías que la Constitución

¹ Jorge Correa Sutil, <https://www.espaciopublico.cl/una-constitucion-que-favorezca-la-igualdad/>.

² Sebastián Soto Velasco (2020), "La Hora de la Re-Constitución", Ediciones UC, p. 186.

³ Sebastián Soto Velasco (2020), ob.cit., p. 181.

establece, cuando los particulares no pueden realizarlas o las realizan de modo deficiente. El bien común explica esta dimensión de la subsidiariedad.

Por otra parte, la cláusula de Estado social de derechos, que es común en las constituciones europeas y que se encuentra vinculada a los llamados “Estados de Bienestar”, exige una mayor intervención del Estado en áreas como la educación, salud u otras materias vinculadas (sin perjuicio de lo cual en muchas de ellas se reconoce el rol de la iniciativa privada). Según algunos autores partidarios de esta cláusula, “la idea del Estado social consagra el principio fundamental de que el Estado no puede dejar en desamparo a quienes se encuentran excluidos por motivos sociales, culturales y económicos, ni marginarlos del desarrollo y la modernidad”⁴. A modo de ejemplo, la reforma constitucional ingresada por la ex Presidenta Bachelet a fines de su mandato, en su artículo segundo, consagra que “La República de Chile es un Estado de Derecho democrático y social”⁵.

Sobre lo anterior, cabe en todo caso mencionar -como ya se adelantó- que el principio de subsidiariedad no excluye la acción del Estado. Por el contrario, su faz positiva obliga al Estado a intervenir, de manera que sería malentender el principio de subsidiariedad el implicar que, bajo el mismo, el Estado no tendría un rol -e importante- en generar acciones para amparar y proteger a quienes se encuentran excluidos, debiendo promover las acciones necesarias para que todos puedan participar con igualdad de oportunidades en la vida en comunidad.

La diferencia entre el principio de subsidiariedad y lo que se conoce como Estado Benefactor es el énfasis en la acción del Estado. Bajo el principio de subsidiariedad, el énfasis es cualitativo (no cuantitativo) en el sentido que la acción del Estado debe estar orientada a retirarse prontamente tras la intervención. Es decir, es una intervención necesariamente concebida en su origen como transitoria y que aspira a no ser permanente sino, por el contrario, y por el respeto a la libertad y dignidad de la persona que bajo esta concepción está en el centro, retirarse tan pronto las condiciones sean las necesarias para que la persona pueda desarrollarse sola.

Desde la perspectiva de la sociedad libre y del respeto de las libertades y de la dignidad de la persona, a nuestro juicio resulta fundamental que la Carta Magna reconozca a la persona como el centro de la sociedad y, como una prolongación de la persona, a los cuerpos intermedios que ésta forma (la sociedad civil), la que se erige no sólo para la satisfacción de las necesidades individuales o propias de las

⁴ Francisco Zúñiga y Felipe Peroti. Bases y Fundamentos de una Propuesta Constitucional Progresista (2020).

⁵ Boletín N°11.617-07.

comunidades en cuestión, sino que también participa en la solución de los problemas públicos. Hoy el sector privado está llamado a participar en la provisión de bienes públicos y el Estado no sólo debe abstenerse de limitar esta iniciativa, sino que debería promoverla a fin de dar debido cumplimiento al principio de servicialidad del Estado.

Tal como señala Sebastián Soto en su último libro, la subsidiariedad todavía tiene espacio para sobrevivir como una respuesta razonable a la pregunta sobre los límites del Estado⁶. Por el contrario, la consagración de una cláusula de Estado social de derechos puede conducir a políticas asistenciales insostenibles que impidan a las personas progresar sobre la base de sus propios medios.

¿CÓMO SE REGULA EL ROL DEL ESTADO Y DE LA SOCIEDAD CIVIL EN LA ACTUAL CONSTITUCIÓN?

Son dos las normas que resultan fundamentales para entender cómo se regula el rol del Estado y de la sociedad civil en la actual Constitución. La primera de ellas es el artículo primero que garantiza la autonomía de los cuerpos intermedios y define el rol que le cabe al Estado en la promoción del bien común. La segunda es el artículo 19 que consagra el catálogo de derechos y deberes fundamentales, donde en algunos de sus numerales se puede apreciar qué tipo de rol le cabe tanto al Estado, como a la sociedad civil en la provisión de bienes públicos y servicios.

1. Autonomía de los cuerpos intermedios y el Estado al servicio de las personas

El artículo primero constituye un principio inspirador para el resto de las disposiciones de la Constitución y del ordenamiento jurídico general. En esta norma, además de reconocerse que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos y que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, se consagra la autonomía de los cuerpos intermedios y el deber del Estado de garantizar y respetar su adecuada autonomía y se establece expresamente que el Estado está al servicio de las personas. En efecto, el inciso tercero del artículo primero contempla que el Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos. De esta norma puede desprenderse entonces el respeto a la autonomía de los cuerpos intermedios (o sociedad civil) para alcanzar sus propios fines (públicos o privados). Bien explica Eduardo Soto Kloss, que la Constitución no sólo reconoce y ampara a los grupos intermedios, sino que además *"les garantiza la adecuada "autonomía" para cumplir sus propios fines específicos,*

⁶ Sebastián Soto Velasco (2020), ob.cit., p. 187.

esto es la necesaria libertad para organizarse del modo que estimen más conveniente sus miembros, decidir sus propios actos y la forma de administrar la entidad, y fijarse los objetivos o fines que desean alcanzar, por sí mismos y sin injerencia todo ello de personas o autoridades ajenas a la entidad, asociación o grupo”⁷.

Es de tal relevancia el valor de la autonomía de los cuerpos intermedios que la propia Constitución contempla una sanción para el caso que estos y sus dirigentes hagan mal uso de ella, interviniendo indebidamente en actividades ajenas a sus fines específicos (artículo 23 de la CPR).

Por otra parte, los incisos cuarto y quinto de dicho artículo se refieren al rol del Estado, estableciendo que está al servicio de la persona, su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece; y que es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades.

2. Rol del Estado y de la sociedad civil en la satisfacción de derechos fundamentales

Además del artículo primero ya descrito (que por lo demás en los aspectos tratados son mantenidos prácticamente sin cambios en el proyecto de nueva Constitución de la Presidenta Bachelet), el artículo 19 consagra el catálogo de derechos y deberes fundamentales. Entre otras materias de la mayor relevancia, este artículo y sus énfasis resultan trascendentales para entender el rol que le cabe al Estado -mayormente de abstención respecto de los derechos y libertades clásicas- y al Estado y a la sociedad civil en lo que dice relación con la provisión de bienes y servicios públicos cuando se refiere a los derechos prestacionales o sociales y en la satisfacción de los mismos.

En lo que respecta a los denominados derechos sociales, en la actual Constitución se reconoce que las prestaciones pueden ser efectuadas tanto por instituciones públicas, como privadas y que el Estado cumple un rol muy importante como garante de las prestaciones. A modo de ejemplo, en cuanto al derecho a la

⁷ Eduardo Soto Kloss, “La autonomía de los cuerpos intermedios y su protección constitucional”, RDJ Doctrina, Tomo LXXXV, Nro. 2, 53 a 62. Disponible en VLex.

protección de la salud consagrado en el artículo 19 N°9, la CPR actual dispone que el Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo; y le corresponderá, asimismo, la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud. Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias. Cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse.

En materia educacional, se consagra, por una parte, el derecho a la educación (art. 19 N°10), donde el Estado cumple un deber fundamental en la promoción de la educación parvularia y financiamiento de la educación básica y media, que son obligatorias. Asimismo, el Estado tiene el deber de fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles y es deber de la comunidad contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de la educación. Por otra, se consagra la libertad de enseñanza (art. 19 N°11), que incluye el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales. Por esa razón, tanto el Estado, como los particulares cumplen un rol fundamental en promover la educación, asegurando más y mejores oportunidades para todos.

Por su parte, el Estado cumple un importantísimo rol en supervigilar el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social. Se establece en el art. 19 N°18 que la acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá establecer cotizaciones obligatorias.

Finalmente, otra norma fundamental y que se refiere al rol del Estado en materia empresarial, es el artículo 19 N°21 que consagra la libertad de emprendimiento. En el segundo inciso establece que “El Estado y sus organismos podrán desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo si una ley de quorum calificado los autoriza. En tal caso, esas actividades estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares, sin perjuicio de las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, la que deberá ser, asimismo, de quorum calificado”.

¿CÓMO CONSAGRAR EL ROL DEL ESTADO Y DE LA SOCIEDAD CIVIL EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN?

Desde la perspectiva de una sociedad libre, la Nueva Constitución debería reconocer que las personas y la sociedad civil son las protagonistas de sus vidas, proveyendo

un marco para que la libre interacción entre las personas lleve a una sociedad justa, donde se valore el aporte individual. Ello no implica desconocer el rol que le cabe al Estado, especialmente en lo que se refiere a la provisión de bienes públicos y a la política social respecto de quienes no pueden satisfacer sus necesidades por sus propios medios⁸. En otras palabras, y especialmente tratándose de los derechos sociales, “El Estado no puede monopolizar la prestación de ciertos servicios que se asocian a derechos sociales. Debe, por el contrario, promover y contribuir a financiar, cuando sea el caso, una amplia oferta de servicios que permitan que las personas ejerzan su libertad de elección al momento de acceder a la educación, a la salud o a la vivienda”⁹. Asimismo, el Estado debe generar las condiciones que permitan que las personas alcancen su máximo potencial.

También se observa la urgente necesidad de potenciar y concretar el principio de servicialidad del Estado. Según el último estudio del Ministerio de Hacienda que mide la satisfacción de usuarios en los trámites e interacciones de más del 80% de los servicios del Estado, se observa que entre los años 2019 y 2020 creció la insatisfacción usuaria de 22% a 29%¹⁰. Esto último no se condice con la buena evaluación de desempeño que presentan, por lo general, los funcionarios públicos¹¹. Lo anterior evidencia que hay un grupo importante que critica al Estado no sólo por la falta de celeridad de las soluciones.

Un Estado moderno podría reflejarse en la Nueva Constitución, mediante la consagración de los principios de eficacia y eficiencia del Estado. En ese sentido, es indispensable avanzar hacia un Estado que sea capaz de prestar sus servicios de forma eficiente y ágil, que acerque a la ciudadanía, eliminando la burocracia y obstáculos innecesarios, llegando con soluciones a tiempo.

Por último, se observa que es indispensable potenciar el rol de la sociedad civil en generar soluciones eficientes y urgentes. Para ello es necesario que el Estado promueva este tipo de colaboraciones y que la sociedad civil sea parte de la solución de los problemas de interés público.

⁸ Propuesta Constitucional “Con Control de Cambios”, disponible en <https://concontroldecambios.cl/>

⁹ Sebastián Soto Velasco (2020), ob.cit., pp. 116-117.

¹⁰ En la Subsecretaría de Modernización del Ministerio de Hacienda. <https://www.satisfaccion.gob.cl/>

¹¹ El promedio de cumplimiento global en 2019 fue un 98,3%, el mayor de los últimos 5 años. Resultados de cumplimiento 2019 Mecanismos de incentivo institucional, Dipres, pág. 49.