



FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

APUNTE CONSTITUCIONAL N° 17

***Estado social vs. subsidiariedad:
una aproximación***

17 de mayo de 2023

I. Introducción

Uno de los puntos álgidos del debate, en el marco del proceso constitucional, es la mantención del principio de subsidiariedad. Ya durante la Convención Constitucional se observó, por parte de la izquierda, una fuerte intención de reemplazar el llamado Estado Subsidiario por uno Social, la que concretaron en el artículo primero¹. Tan anhelado era el fin de la subsidiariedad, y este nuevo modelo, que supuestamente los convencionales de izquierda habrían llorado el día en que se aprobó².

A pesar de que el proyecto de la Convención fue rechazado, la idea del Estado Social como reemplazo del Subsidiario no fue abandonado. Así, al habilitarse el nuevo proceso constitucional actual, se dejó consagrado, en el artículo 154 n°5 de la Constitución, como base mínima:

“5. Chile es un Estado social y democrático de derecho, cuya finalidad es promover el bien común; que reconoce derechos y libertades fundamentales, y que promueve el desarrollo progresivo de los derechos sociales, con sujeción al principio de responsabilidad fiscal y a través de instituciones estatales y privadas”.

Sin embargo, la comprensión que se ha tenido de esta norma es diversa, y para demostrar si ambos principios pueden coexistir, debate que tendrán que tener los órganos constituyentes, primero es necesario comprender ambos conceptos.

[1] Propuesta de Nueva Constitución de 2022, artículo 1.

[2] Baradit, Jorge: *La Constituyente: Historia secreta de Chile*, Santiago: Sudamericana, 2022, p. 127

II. Incompatibilidad o armonía

A. Estado social

Carlos Bustamante caracteriza al Estado social como aquél que “tiene por efecto directo incorporar a los fines del Estado el deber de procurar a cada persona un <<mínimo existencial>> y construir unas relaciones sociales justas”³. Según Hermann Heller, es aquel que tiene el deber de “corregir la desigualdad, garantizando que los débiles socialmente cuenten con una libertad y una protección judicial equivalentes a las de los socialmente favorecidos”⁴. De ambas definiciones, se desprende que en él se reconocen la necesidad de proveer distintas condiciones mínimas de existencia para el desarrollo social, y que el Estado es el responsable final de esta provisión, lo que le entrega un rol -potencialmente, al menos- activo. Así, éste es el garante de promover el bienestar general de la sociedad, lo que implica una igualdad material. Su concepción se ve fuertemente influida por una mayor demanda para que el Estado se haga cargo de las necesidades básicas de sus ciudadanos.

El Estado social se expande por Occidente como una forma de evitar los regímenes comunistas que se instalaban en Asia y Europa Oriental, pues si era el mismo modelo⁵ el que entregaba las prestaciones básicas que

[3] Bustamante, Carlos: *La cláusula de Estado social en la Constitución: análisis de los derechos fundamentales laborales*, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2011, p. 65

[4] Parejo Luciano en Solari, Enzo: “Para un concepto de Estado social de Derecho” en *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Norte, 1998, p. 204

[5] Uno que, al final, era capitalista o, al menos, era aliado de Occidente

la población demandaba, los partidos comunistas no tendrían descontentos sociales de los que alimentarse, y la población no querría volverse contra el mismo Estado que les garantizaba su calidad de vida. En Alemania, como dice Diego Schalper, “[p]ara los mentores ordoliberales de la economía social de mercado, la motivación era habilitar las condiciones sociales necesarias para permitir su auténtico ejercicio [de la libertad], como antídoto frente al totalitarismo comunista”⁶. En consecuencia, el Estado social se perfila como una tercera vía entre el liberalismo de principios del siglo XX, y el comunismo.

Lo básico que lo caracteriza es que avanza en la satisfacción efectiva de derechos sociales⁷. Mientras que el Estado liberal del siglo XIX ponía énfasis en una justicia correctiva, y en libertades negativas, el Estado Social es uno que se basa en la “procura existencial”⁸, que garantiza la subsistencia a través de prestaciones que brindan condiciones mínimas de dignidad. No define necesariamente cuáles son éstas, ni cómo se otorgarán, sólo le da responsabilidad al Estado de hacerlo, sin tampoco especificar cómo. Esa es, por tanto, su esencia.

Sin embargo, de esto derivan diferentes interpretaciones:

1. Para algunos, implicaría necesariamente un Estado de Bienestar, lo que se caracterizaría por un rol activo del Estado. En suma, sería una

[6] Schalper, Diego: *Estado social de derecho, las lecciones del modelo alemán*, en La Tercera, 28 de marzo de 2023

[7] Cea, José Luis: *Derecho Constitucional chileno, Tomo I*, 4ª ed., Santiago: Ediciones UC, 2022, p. 232

[8] Poyanco, Rodrigo: “¿Necesita Chile un principio de Estado social en la Constitución?” en *Actualidad Jurídica*, n.40, 2019, p. 412

versión jurídico-política del "Welfare State" propio de los neocapitalismos que combinan producción industrial capitalista con el bienestar general de la sociedad moderna compleja⁹. Es el Estado, según Christian Viera, el que se constituiría en prestador de servicios que satisfacen la procura existencial¹⁰.

Esto se relaciona con una corriente latinoamericana, asociada actualmente, a su vez, del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que busca que los derechos de segunda generación sean directamente justiciables¹¹ a través de acciones judiciales. El encargado de hacerlos posible, entonces, no sería el legislador, sino el juez, quien tendría la tarea de condicionar las políticas públicas del Ejecutivo, u ordenar a particulares determinadas acciones, para hacer realidad la justicia social¹².

Claudia Sarmiento afirma que los privados, por su naturaleza egoísta, estarían destinados a tomar decisiones en pos de su interés personal. Por tanto, para lograr el interés general, se requiere centralizar la toma de decisiones en el Estado¹³.

2. Para otros, sólo es necesaria la consecución de los derechos sociales, independiente de quién los provea, y reconoce a los cuerpos

[9] Solari, *op. cit.*, 205

[10] Viera, Christian: "Estado social como fórmula en la Constitución chilena" en *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 21 n. 2, 2014, p. 460

[11] Poyanco, Rodrigo: "El principio de estado social en la constitución chilena" en Miranda, Rubén, *O Direito Atual e as Novas Froteiras Juridicas*, Instituto Politécnico do Cávado e do Ave, 2017, p. 767

[12] Poyanco, "El principio", 768

[13] Sesión de la subcomisión de Principios y Derechos Civiles y Políticos de la Comisión de Expertos, 28 de marzo de 2023, << <https://bit.ly/3WbgllN> >> 19:45

intermedios como actores relevantes en la sociedad. De hecho, Pablo Ortúzar ha señalado que algunos sectores de izquierda dependen de ellos y los cuidan, como a los sindicatos.

Así, para esta corriente, el Estado social sería algo similar a una obligación de resultado, sin fijar los medios de cómo lograrla. Sin embargo, lo que siempre estará presente, como un mínimo, es su labor orientadora. Esto, pues sí tiene el deber de regular las condiciones en que los distintos actores, sean públicos o privados, llevan a cabo esta obligación. Por lo tanto, no es un Estado pasivo como el liberal del siglo XIX, que abandonaba todo al *laissez faire*; pero no puede confundirse tampoco con un intervencionismo estatal total que, por el sólo hecho de ser social, se constituye como titular principal del deber de proveer dichos derechos.

En conclusión, el Estado social podría ser considerado por algunos como un concepto incompleto, o falta de contenido sustantivo, pues tiene manifestaciones muy distintas. Si bien las ideas de justicia material, procura existencial y desarrollo social general lo informan, pareciera sólo haber consenso en que es aquel en el que se le asegura a la población la prestación de ciertos servicios, y que el rol del Estado y su nivel de responsabilidad aún no quedan claros. Al ser una cláusula abierta, dependerá del paradigma de sociedad que tenga cada nación que quiera adoptar el modelo. Por lo tanto, pareciera ser un concepto normativo sólo en cuanto le impone a un Estado una obligación de resultados, independiente de si es él el primero en estar llamado a cumplirla o no.

B. Principio de subsidiariedad

Si bien el concepto como tal es acuñado en el siglo XIX, la subsidiariedad pareciera ser un principio propio de la naturaleza humana, presente a través de la Historia.

León XIII, en su encíclica *Rerum Novarum* (1891), escribe:

“[E]s imposible promover la dignidad de la persona si no se cuidan la familia, los grupos, las asociaciones, las realidades territoriales locales, en definitiva, aquellas expresiones agregativas de tipo económico, social, cultural, deportivo, recreativo, profesional, político, a las que las personas dan vida espontáneamente y que hacen posible su efectivo crecimiento social.

Es éste el ámbito de la sociedad civil, entendida como el conjunto de las relaciones entre individuos y entre sociedades intermedias, que se realizan en forma originaria y gracias a la <<subjetividad creativa del ciudadano>>. La red de estas relaciones forma el tejido social y constituye la base de una verdadera comunidad de personas, haciendo posible el reconocimiento de formas más elevadas de sociabilidad”¹⁴.

Esto cobra sentido con lo que señala Pío XI en *Quadragesimo Anno* (1931):

“Permanece, sin embargo, estable y firme en la filosofía social un gravísimo principio, que nadie puede mover o alterar: como no es lícito

[14] Compendio Doctrina Social de la Iglesia, punto 285

quitar a los individuos lo que ellos pueden realizar con sus propias fuerzas o industrias para confiarlo a la comunidad, de la misma manera es injusto, y además gravemente perjudicial y perturbador para el recto orden social, entregar a una sociedad mayor y más elevada aquellas cosas que las comunidades menores e inferiores puede n hacer, porque cualquier acto social, por su propia fuerza y naturaleza, debe servir de ayuda a los miembros del cuerpo social, pero nunca destruirlos ni absorberlos”¹⁵.

Como Alejandro San Francisco escribe, “significa la intervención complementaria y auxiliar de las estructuras sociales superiores en favor de los individuos y de las pequeñas comunidades”¹⁶. Como tal, “articula los esfuerzos y las relaciones entre las personas, los cuerpos intermedios y el Estado en búsqueda del bien común, reconociendo el aporte fundamental que tienen las asociaciones intermedias para constituir el orden social”¹⁷. Por tanto, no es un mero deber de abstención del Estado para permitirles actuar a los cuerpos intermedios, como se la ha caricaturizado, sino que implica que las sociedades mayores deben ponerse al servicio de las menores¹⁸.

Ésta, por tanto, se compone de dos dimensiones:

[15] Pío XI en San Francisco, Alejandro: “Jaime Guzmán y el principio de subsidiariedad educacional en la Constitución de 1980” en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 19 n.3, 1992, p. 528

[16] *Íbidem*

[17] Isamit en Arquerros, Claudio; Barrera, Jorge y Castro, José Manuel: *La subsidiariedad en Chile*, Santiago: Instituto Res Publica, 2016, p. 75

[18] Peredo, Marcela: “Principios constitucionales: El principio de solidaridad como elemento de la subsidiariedad. La tercera vía dos principios constitucionales complementarios” en *Principios constitucionales: antiguas y nuevas propuestas* Valencia: Tirant Lo Blanch, 2023, p. 493

1. Negativa o principio de no absorción, que impide que las sociedades mayores -en este caso el Estado- absorban a las menores. Se trata, como arguye San Francisco, de prohibir una **indebida o ilegítima** intervención. Busca que el Estado “no sea intervencionista ni abstencionista”¹⁹. Éste, por tanto, debe ayudar a las sociedades intermedias a lograr sus fines en pos del bien común, no ser un mero espectador²⁰.

2. Positiva o principio de habilitación, en virtud del cual el Estado debe ayudar, de forma proporcional y adecuada, a los grupos intermedios. Además, cuando estos no puedan cumplir los cometidos que se necesitan para alcanzar el bien común, tiene la obligación de intervenir. Esta acción puede llevarse a cabo de forma indirecta, con “una función de fomento o promoción”²¹, o directa, que “se hace efectiva a través de una transferencia de bienes, en la producción de bienes o en la prestación de servicios”²².

Así las cosas, la subsidiariedad pareciera encauzar la natural libertad y deseo de asociatividad del hombre, permitiéndole a él mismo decidir cómo trabajar para lograr el bien común. Es mucho más que un principio económico centrado en las prestaciones de derechos sociales, sino que aborda principalmente las asociaciones de individuos y cómo éstos pueden colaborar al desarrollo social, incluyendo necesaria pero no suficientemente este plano. La comisionada Marcela Peredo en su

[19] San Francisco, *op. cit.*, 532

[20] *Íbidem*

[21] Quintana, Augusto: “El principio de subsidiariedad” en *Revista de Derecho Público*, edición especial, p. 127

[22] *Íbidem*

artículo *Principios constitucionales: El principio de solidaridad como elemento de la subsidiariedad*. La tercera vía dos principios constitucionales complementarios ha señalado que “emana de la naturaleza social del ser humano que genera vínculos a través de su libertad”²³.

[22] Peredo, *op. cit.*, 493

III. Conclusiones

En conclusión, el Estado social, en su comprensión estricta, y subsidiariedad, son modelos distintos pero, en principio, no por eso excluyentes. Uno es más similar a una obligación de resultados, que es garantizarle a la población la proporción de justicia, a través de la prestación de condiciones mínimas de dignidad que hagan posible el bien común. El otro suple el vacío que deja éste en cuanto a cómo se debe procurar esa justicia. Por otra parte, el Estado Social trata sobre las relaciones entre los integrantes o colectividades, y el Estado del cual son parte. La subsidiariedad, en cambio, es un concepto que desborda lo político-jurídico, ya que apunta a la naturaleza misma de la persona y cómo ésta tiende a relacionarse con los demás para suplir sus necesidades libre y autónomamente.

Se dice que no son excluyentes en principio, pues para ello es necesario entender la subsidiariedad equilibradamente. No sólo es necesaria la abstención del Estado para que los cuerpos intermedios puedan adecuadamente desarrollarse y lograr sus fines, en lo que es la dimensión negativa de este concepto. Por el contrario, teniendo en vista que la subsidiariedad se orienta también hacia el bien común y la justicia de la sociedad, es necesario que el Estado actúe allí donde los privados

no pueden o no quieren hacerlo, para que al final éstos se realicen. La dimensión activa, así, no puede ser dejada de lado. Sin un equilibrio que contemple las dos facetas, el principio está condenada a ser insuficiente ante sociedades pobres y desiguales como la chilena, y seguirá siendo culpada de los males que la azotan. La subsidiariedad no puede ser sinónimo de un Estado ausente.

Esto se relaciona, también, con la solidaridad, y su necesaria incorporación en la vida pública chilena. Sin la conciencia de que vivimos en sociedad, y que los problemas de nuestros conciudadanos son, en parte, los nuestros, y que la sociedad civil tiene un rol importante que cumplir para prestarse asistencia, no hay subsidiariedad que resista. Si se vive en una sociedad compuesta por individuos que no se preocupan de lo común, ni del otro, ante la inacción privada el Estado tendrá que asumir, necesariamente un rol cada vez más central, perjudicando así a los privados. La subsidiariedad sin solidaridad no basta.

Bibliografía

A. Textos jurídicos u oficiales

1. Compendio Doctrina Social de la Iglesia
2. Proyecto de Nueva Constitución de Chile de 2022

B. Entrevistas, sesiones y columnas

1. Schalper, Diego: *Estado social de derecho, las lecciones del modelo alemán*, en La Tercera, 28 de marzo de 2023
2. Sesión de la subcomisión de Principios y Derechos Civiles y Políticos de la Comisión de Expertos, 28 de marzo de 2023, <<<https://bit.ly/42S8E8c>>> 19:45

C. Textos

1. Arqueros, Claudio; Barrera, Jorge y Castro, José Manuel: *La subsidiariedad en Chile*, Santiago: Instituto Res Publica, 2016
2. Baradit, Jorge: *La Constituyente: Historia secreta de Chile*, Santiago: Sudamericana, 2022
3. Bustamante, Carlos: *La cláusula de Estado social en la Constitución: análisis de los derechos fundamentales laborales*, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2011
4. Cea, José Luis: *Derecho Constitucional chileno, Tomo I*, 4ª ed., Santiago: Ediciones UC, 2022
5. Ortúzar, Pablo: *El principio de subsidiariedad: 4 claves para el debate*, Santiago: les Chile, n.a
6. Peredo, Marcela: "Principios constitucionales: el principio de solidaridad como elemento de la subsidiariedad. La tercera vía dos principios constitucionales complementarios" en *Principios constitucionales: antiguas y nuevas propuestas* Valencia: Tirant Lo Blanch, 2023, pp. 487-502
7. Poyanco, Rodrigo: "¿Necesita Chile un principio de Estado social en la Constitución?" en *Actualidad Jurídica*, n.40, 2019, pp. 409-442
8. Quintana, Augusto: "El principio de subsidiariedad" en *Revista de Derecho Público*, edición especial
9. San Francisco, Alejandro: "Jaime Guzmán y el principio de subsidiariedad educacional en la Constitución de 1980" en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 19 n.3, 1992, pp. 527-548
10. Solari, Enzo: "Para un concepto de Estado social de Derecho" en *Revista de Derecho, Universidad Católica del Norte*, 1998, pp. 183-242
11. Viera, Christian: "Estado social como fórmula en la Constitución chilena" en *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 21 n. 2, 2014, pp. 453-482

FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

www.fjguzman.cl

 @FundacionJaimeGuzmanE  @fundacionjaimeguzman  @FundJaimeGuzman

Capullo 2240 - Providencia, Santiago | Tel: (56 2) 2940 1100