

SUBSIDIARIEDAD, ORDEN PUBLICO ECONOMICO Y SEGURIDAD NACIONAL EN LA CONSTITUCION DE 1980

Jorge Varela del Solar

Profesor de Derecho Político y Constitucional
Universidad Diego Portales

I. INTRODUCCIÓN

Pretender abordar armónicamente y relacionar los tres grandes temas propuestos en el título constituye una tarea que sobrepasa los límites de esta exposición; por tanto, me reduciré a consignar algunas ideas preliminares en torno a tópicos que, a juicio de su autor, son de máxima relevancia en nuestro momento nacional actual, particularmente teniendo presentes criterios jurídicos, políticos, éticos, sociales y económicos de análisis y estudio.

El presente examen intenta en forma asistemática entroncar dogmática y empíricamente la presencia de tres nociones o, más precisamente instituciones, dentro de la actual Carta Fundamental, a saber, el principio de la subsidiariedad, el orden público económico y la seguridad nacional.

No ha sido tampoco, por cierto, escogido caprichosa o arbitrariamente el orden en el que se ha exhibido el título, pues la subsidiariedad es el pilar fundamental sobre el cual reposa el orden público económico, y ambos deben ser —o debieran ser— cautelados en su integridad y correcta aplicación por la seguridad nacional, noción hermenéutica y limítrofe de rango clave para el Constituyente originario de 1980.

De tanta trascendencia como las anteriores y de incidencia vital en este trabajo, así como en todo estudio riguroso del tema, se nos presentan las ideas de econocracia, grupos intermedios, poder social y bien común, nociones infaltables en una exégesis de Derecho Constitucional dogmático e institucional como la presente.

Todos estos conceptos directrices de este pequeño estudio interpretativo de la Constitución a que se ha hecho alusión se encuentran cargados y probablemente hasta saturados de valor tanto ontológico como axiológico. Ello tiene su explicación inmediata en que el Constituyente originario de 1980 otorgó preeminencias a determinadas concepciones y también conceptos sobre otras y otros¹, repeliendo toda ambigüedad o neutralidad en aquellos valores consustanciales o bien florecientes de la nueva institucionalidad. Como lo he mencionado en otras monografías², es un Constituyente originario comprometido con una *imago mundi*³ determinada y precisa de la sociedad y del Estado, así como de las relaciones existentes entre ellos y de sus respectivas jerarquías axiológicas, también lo es y está referente del ordenamiento jurídico y de la persona y la familia, sin perjuicio de destinarle especial preocupación a la regulación jurídica de las relaciones económicas⁴.

Fácil es determinar eso sí, en una

¹ Véase VARELA, Jorge Luis, Constitución 1980, Estudio Crítico, Editorial Jurídica Ediar Conosur Ltda., 1988, p. 97.

² Véase también VARELA, Jorge Luis, en idem. supra, además en Estudio sobre las Bases de la Institucionalidad y el artículo primero publicado en Revista Chilena de Derecho, Volumen 11, 1984.

³ VIAL CORREA, Gonzalo, Historia de Chile, Editorial Santillana, 1986.

⁴ También en VARELA, Jorge Luis, Constitución 1980, op. cit.

exégesis sistemática y homogénea⁵⁻⁶ de la Carta Fundamental, por qué entonces para el Constituyente esos mismos derroteros esenciales (principios-instituciones-normas-concepciones) y valiosos se encuentran arquitectónicamente dentro del capítulo primero de las Bases de la Institucionalidad, cuasipétreo en su reformabilidad, con la sola excepción de las disposiciones del orden público económico.

Para concluir este exordio, he de mencionar en el mismo orden de ideas que junto con Loewenstein⁷ y aún más cerca entre nosotros dentro de los hispanoparlantes, con Linares Quintana⁸ y Lucas Verdú⁹, pienso que absolutamente toda norma jurídica admite y más aún exige interpretación, por ser ésta un episodio o etapa dentro de la formación y establecimiento de aquélla, por cierto que de tanta trascendencia esencial como su promulgación o su discusión.

⁵ Segundo LINARES QUINTANA asevera que la interpretación sistemática plantea los problemas de la armonía interna, de la coherencia y de la homogeneidad de la Constitución, y constituye, al paso, el mejor y más legítimo método de exégesis de la misma.

⁶ LINARES QUINTANA, Segundo V., Reglas para la interpretación constitucional según la doctrina y la jurisprudencia, Editorial Plus Ultra, Argentina, 1987, p. 84.

⁷ LOEWENSTEIN, Karl, Teoría de la Constitución, Editorial Ariel S.A., Barcelona, 1986, pp. 149-153.

⁸ LINARES QUINTANA, op. cit., supra, pp. 15, 19, 41, 47 y 50.

⁹ En idéntico sentido a Linares, véanse Pablo LUCAS VERDÚ en la Interpretación Constitucional, y a Carlos MAXIMILIANO, en Hermenéutica y Aplicación del Derecho. En un sentido análogo, revítese Manuel GARCÍA PELAYO, en Derecho Constitucional y Comparado. Interesantes conceptos sobre exégesis constitucional se encuentran en "Hermenéutica Constitucional, Soberanía Legal y Discrecionalidad Administrativa" de José Luis CEA EGAÑA, Revista Chilena de Derecho, Volumen 11 N° 1, enero-abril 1984, pp. 7-16.

La enunciada, que para el expositor se alza como un axioma lógico, jurídico universal, tiene vigencia con particular rigor, tratándose de la Constitución.

En efecto, la Carta Fundamental se nutre de vías, principios y elementos propios de exégesis de su contenido, y carecen de validez y legitimidad para escudriñar el sentido y la intención de ella los métodos de interpretación que informan el Derecho Privado, dentro del cual incluso puede desatenderse el espíritu de la norma cuando su tenor literal es claro y transparente.

No es posible hacer uso de normas idénticas de interpretación para el Derecho Privado por antonomasia como es el Civil, y simultáneamente para la norma excelsa de Derecho Público que es la Constitución, pues ambos Derechos están edificados sobre fundaciones que difieren lógica, ontológica y axiológicamente entre sí.

Del mismo modo, es tan allegada a la naturaleza de la Constitución la necesidad de su interpretación, que ésta puede ser utilizada en un momento dado como la *reforma intangible* de la misma, pues una adecuada, autorizada y oportuna interpretación —sistemática y teleológica— sustituye una enmienda formal a su contenido. Esta es la solución que he propuesto en concreto —verbo y gracia— para superar las ambigüedades que suscita el artículo octavo permanente de nuestra Carta.

Todas estas ideas no carecen de conexión con el epígrafe propuesto para este estudio; muy por el contrario, así como el cuerpo o ropaje formal de la Constitución es inerte y estático, el espíritu —insisto una vez más— es dinámico, es animado y coherente entre sí, pues de otra manera el alma no le insufla vida al cuerpo¹⁰.

Tal coherencia interna entre sus principios no debe ser pragmáticamente mal aplicada, pues en tal caso la Constitución corre el grave riesgo de no institucionalizarse jamás, por cuanto existe un divorcio entre su mandato y la realidad vivida. En otras palabras, la Constitución

¹⁰ LINARES QUINTANA, supra, p. 50. También Lucas VERDÚ en op. cit., p. 145.

se transforma en un cuerpo jurídico nominal y no normativo, atendida la clasificación ontológica de Loewenstein¹¹.

Este fenómeno es el que, al entender de este autor, ha ocurrido durante los casi ocho años de vigencia de nuestra Constitución de 1980, y que ha conducido a no justipreciar los principios que la informan en la materia que aquí se debate, así como también a una inadecuada aplicación y carencia de interpretación sistemática de la misma, por parte tanto de destinatarios del Poder como de detentadores de él¹².

De este divorcio entre el discurso ideológico interpretativo de los gobernantes y de la asimilación o reacción del mismo por parte de los gobernados, por un lado; y por el otro, con la intención o espíritu de la Carta —en la que se inspiró el constituyente originario— y la auténtica, sistemática, progresista, coherente y adecuada interpretación, que es la que reclaman la subsidiariedad, el orden público económico y la seguridad nacional, es a lo que le dedicaré las breves líneas que a continuación expongo.

II) REFLEXIONES Y SÍNTESIS EXPLICATIVA —TEORÍA Y PRÁCTICA— DE UNA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA ENTRE LAS NOCIONES DE SUBSIDIARIEDAD, ORDEN PÚBLICO ECONÓMICO Y SEGURIDAD NACIONAL

Subsidiariedad es un término cuya raíz etimológica se encuentra en la palabra subsidio. Este último requiere como elemento de su esencia algún grado de incidencia por parte del Estado-Gobierno en la adopción de las decisiones vinculantes, sobre todo en el ámbito socioeconómico, que comprometen al Estado-Nación en forma directa¹³.

¹¹ LOEWENSTEIN, op. cit., pp. 216-218.

¹² LOEWENSTEIN, opus cit. en supra, p. 150.

¹³ Para profundizar acerca del fundamento del principio "subsidiariedad", aconsejo un breve pero interesante estudio de Eduardo Soto Kloss denominado precisamente "Consideraciones sobre los fundamentos del principio de subsidiariedad".

Una pausada, auténtica y lógica lectura del artículo primero de la Carta Fundamental¹⁴ no admite concluir de una manera diversa a la recientemente mencionada.

En efecto, la subsidiariedad se aloja según mi opinión no solamente en el inciso tercero, en inseparable armonía con la noción de grupos o cuerpos intermedios, encargados por la Constitución de ejercer la primariedad en contrapunto con el Estado-Gobierno, sino que además en los incisos cuarto y el quinto, donde se deja claramente establecido que es el Estado el que está al servicio de la persona y en consecuencia debe pronta y diligentemente concurrir a su auxilio y amparo cuando algún derecho de su dignidad¹⁵ le es conculcado, perturbado o privado, esto es, el Estado subsidia o socorre las deficiencias de la sociedad y de los grupos económicos, impotentes muchas veces, de proveer a la comunidad de las bases esenciales que le permitan acceder al bien común, en condiciones equilibradas, justas y ecuánimes.

Además de lo anterior, se estipula en el inciso final que es deber del Estado¹⁶ resguardar la seguridad nacional y dar protección a la población, es decir, a la comunidad, lo cual de suyo implica deshechar toda condición u obstáculo que impida u obstruya a aquélla el logro de

dad". Además, sobre el tema, otro trabajo de Carlos Ignacio Massini, ambos publicados en Revista de Derecho Público N°s. 39-40, enero a diciembre 1986, Escuela de Derecho, Universidad de Chile.

¹⁴ Véase Jorge Luis VARELA en Interpretación del artículo primero, opus cit., 1984. Allí se analiza y estudia el contenido de la disposición en comento y en especial el inciso tercero.

¹⁵ Véase inciso primero del artículo primero en relación a la dignidad del hombre.

¹⁶ Que sea deber del Estado significa que constituye un derecho de la comunidad, como contraprestación, exigir el resguardo de las garantías que allí se aseguran, comenzando por la primera, la seguridad nacional, la que contiene todos los elementos necesarios para velar por la subsidiariedad atenta del Estado.

su mayor perfección espiritual y material posible.

A mayor abundamiento, la Constitución consigna su vocación de justicia e igualdad cuando cautela por estos principios no sólo en el artículo primero en plenitud¹⁷, sino que además en el quinto y especialmente en el diecinueve numerales 2, 3, 14, 22, 23, 24 y 26.

Todas estas disposiciones, en mayor o menor medida se encuentran destinadas a amparar o guarnecer la igualdad de todos y cada uno de los miembros de la comunidad nacional, en frente de embates que puedan azotarla, sea por parte del Estado (a través de abusos) o de sus propios pares o connacionales (por medio de una distribución y atesoramiento inicuos de la riqueza).

Tanto el artículo primero como el 19 N° 22 de la Carta Fundamental encuentran y deben encontrar su *ratio essendi* en los más valiosos principios del humanismo cristiano. El caldo de cultivo del cual ambos se nutren es el que los propios constituyentes originarios propusieron en la Comisión de Estudios y en los documentos institucionales anexos a la Carta Fundamental, que sirvieron de fundamentos remoto y próximo de ella¹⁸.

¹⁷ En el libro "Constitución '80 Estudio Crítico" expresé que el artículo primero constituye un juicio analítico kantiano; por cuanto el predicado de éste, que es el capítulo tercero y concretamente el art. 19, se encuentra íntegramente comprendido en aquél, de manera tal que el art. 19 exterioriza y desmenuza todo lo que el art. primero condensa e implícitamente reúne.

¹⁸ Metas u Objetivos Fundamentales para la nueva Constitución Política de la República; Declaración de Principios del Gobierno de Chile; Informe del señor Presidente de la Comisión de Reforma Constitucional al cumplir ésta un año de trabajo; Objetivo Nacional del Gobierno de Chile; Proposiciones e Ideas Precisas del Presidente de la República al Presidente de la Comisión de Estudios Constitucionales; Actas Constitucionales números 1, 2, 3 y 4; decretos leyes números 1 y 527 y Bando N° 5, son los documentos más importantes aludidos como fuentes constitucionales.

Aquí es donde cobran sentido y vigor las palabras de introducción de este trabajo, pues los artículos primero y 19 número 22 deben ser interpretados en conjunto y unívocamente y sin ambigüedades ni doble estándar.

No es una majadería insistir en la necesidad de la interpretación sistemática de la Constitución, pues si estas disposiciones se analizan sobre las bases de parámetros o criterios de exégesis diversos, se cae en los graves vicios y alteraciones en la institucionalidad socioeconómica de la nación, según lo expondré en breves líneas más, como ha sucedido ahora, y que ha provocado en gran medida (como concausa política) el resultado electoral adverso al régimen, durante el plebiscito del 5 de octubre pasado.

Las deficiencias de interpretación y de aplicación de la Constitución provocan quiebres o rupturas políticas, es decir, en la interacción del Derecho y de las conductas sociales, aquél se transforma en fuente negativa de éstas, por no estar bien definida ni interpretada la norma.

Según antes lo adelantara el documento Metas u Objetos Fundamentales para la nueva Constitución¹⁹, ésta fortalece y destaca el imperio de los valores esenciales de la tradición chilena, cuidando de preservar la identidad histórico-cultural de la Patria y descansando su estructura en la concepción humanista cristiana del hombre y de la sociedad.

Cinco años más tarde²⁰ esta loable declaración de principios se plasmó plenamente en la "Subsidiariedad", la que en todos los acápite de la Constitución donde aparece insinuada *se entiende y debe entenderse*²¹ como portadora de la Doctrina Social de la Iglesia Católica²², por cuan-

¹⁹ Así se consigna en Metas u Objetivos Fundamentales, documento de fecha 26 de noviembre de 1973.

²⁰ Entre el 26 de noviembre de 1973 y el 11 de septiembre de 1980.

²¹ Exégesis genuina, homogénea, sistemática y progresista de la Constitución, según LINARES QUINTANA.

²² Estas Jornadas se realizan en una Pontificia Universidad Católica y, por ende, es exigible esta explicación del

to es en el seno de la doctrina pontificia, bajo Pío XI, en "*Quadragesimo Anno*" y por influjo de la escuela austríaca de la Doctrina Social, donde toma cuerpo el principio de subsidiariedad²³, el que es comprendido por los austríacos como "solidarismo", contracción de *solidaridad* con *subsidiariedad*. Una vez más lo digo, son términos que tienen un maridaje inseparable (en la Doctrina Religiosa y en la Constitución de 1980), hasta el extremo tal, de que si se separan degeneran irreversiblemente y es la sociedad la que se resiente²⁴.

concepto que, por lo demás, es la única legítima. Así, véanse a modo ejemplar en la materia, Ideología Política Humanista Cristiana y Renovación Ideológica en Seminarios del Instituto Chileno de Estudios Humanísticos, de Carlos URREJOLA SILVA. Además, Aportes para Renovación Ideológica Humanista Cristiana, del mismo Instituto y del mismo autor.

²³ Así lo expuso el profesor Jorge PRECHT en una ponencia denominada "El Estado Empresario: análisis de la legislación complementaria constitucional", presentada en el seminario "El Estado Empresario y la Constitución de 1980" organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile los días 17, 18 y 19 de diciembre de 1986. También en sendas ponencias en ese mismo seminario exponen, en términos análogos y ligeramente diversos, los profesores Raúl BERTELSEN y Francisco CUMPLIDO, ambos, eso sí, haciéndose cargo de problemas de la adecuada y tasada intervención del Estado en materia económica. En el mismo orden de ideas, Ernesto TIRONI B. en "Otro rol para el Estado de Chile: de subsidiario a promotor", Revista Chilena de Derecho, Volumen 14 N° 1, enero-abril 1987. Léase en artículo muy interesante en relación con la materia de Andrés TAGLE DOMÍNGUEZ en el cuerpo A del diario *El Mercurio* del 20 de noviembre de 1988 titulado "Solidaridad en Previsión y Salud". Ofrece soluciones concretas acerca de la búsqueda de la solidaridad en economía.

²⁴ Aconsejo revisar encíclicas "Divini Redemptoris", de Pío XI; "Sapientiae Christianae", de León XIII, y "Rerum

Toda interpretación o aplicación neoliberal (del Estado espectador y no actor) traiciona en su fundación el verdadero, cristiano y auténtico significado de la subsidiariedad.

Esta idea capital de la nueva institucionalidad chilena, bien interpretada y aplicada, conduce, como lo anhela Juan Pablo II, a la Economía de la Solidaridad. Por el contrario, como por desgracia a mi juicio ha sucedido, la subsidiariedad incomprensida, desinterpretada y erróneamente aplicada, conduce a la econocracia y, más aún, a la timocracia.

Aún están resonando las certeras palabras de Juan Pablo II, cuando nos visitara en Santiago.

En Cepal abordó precisamente el tema que nos inquieta e insinuó el nacimiento de una econocracia neoliberal paralelamente, descartando la ética y viabilidad de todo socialismo en economía. Abogó por una verdadera economía social de mercado —según la hemos defendido en este trabajo— que se desvela por el hombre (el Estado está al servicio de la persona) y que no confíe ilimitadamente en las estadísticas, que no pocas veces conducen a errores.

Defendió por último la empresa privada como impulsora del desarrollo y presupuesto doctrinal del humanismo cristiano, pero sin que de manera alguna la autoridad pública pueda abdicar de su esencial y necesaria función de cautela, con el propósito de superar o atenuar el desafío de la miseria.

Solamente el Estado, señala Juan Pablo II, tiene capacidad para movilizar las fuerzas de la Nación, para sanear o compensar las deficiencias naturales de las economías incipientes y, en suma, es el gran responsable y guardián con vistas al bien común en la sociedad entera²⁵.

Una vez más reitero que es perfectamente conciliable y, más aún, exigible, la adecuación o armonización entre el pensamiento de la Iglesia y del humanis-

Novarum", de León XIII. Muy ricas en conceptos.

²⁵ Léase en "El amor es más fuerte", Mensaje de Juan Pablo II al Pueblo de Chile, abril 1987, discurso en Cepal de Santiago, pp. 107 a 114.

mo cristiano occidental expresado en su más fiel portavoz, y por otra parte la declaración de principios de la Constitución de 1980 en sus bases socioeconómicas inspiradas en aquél^{26,27}.

Esta equilibrada posición descarta las inicuas inclinaciones de las preferencias, sea hacia las estolatrías dañinas y asfixiantes de la libertad del hombre, como también hacia los neoliberalismos elitistas y sembradores de miseria.

El Estado contemporáneo de la postguerra ha descubierto nuevas fórmulas que conservan una regulación o armonía uniforme entre sociedad y Estado en materia socioeconómica.

Constitucionalmente se han plasmado, para satisfacer los cometidos antes expuestos, nuevas nociones de Constitución Política, Social y Económica; sobre esto volvemos al adentrarnos escuetamente en el orden público económico.

El principio de subsidiariedad tiene como finalidad —habiendo ya pasado revista a su fundamento— tasar, regular o equilibrar las relaciones delicadas y de suyo necesarias entre sociedad y Estado²⁸.

El examen abstracto de cómo interactúan éstos en los ámbitos ontológicos y

políticos es materia del Derecho Político y de la Ciencia Política; acá sólo me detendré en una consideración que es de suma importancia para concluir con el examen de la subsidiariedad.

Cuando el equilibrio entre sociedad y Estado es adecuado²⁹ ninguno de los dos se resiente.

La labor del balance entre ambos factores, que en otros términos es el de la libertad y del poder, constituye la piedra angular de una comunidad justa y feliz. Esta es la meta precisamente del Estado Social y Económico de Derecho y, dentro de éste, de una auténtica economía social de mercado.

El problema se plantea en que ambos componentes, Estado y sociedad, anhelan ganar espacio en sus relaciones agoniales y vitales. Es así que, en beneficio del bien común y de la justicia social, el Estado debe crecer y expandirse (Estado jurídicamente regulado).

Esto es muy importante, por cuanto si las condiciones objetivas de la sociedad —imperantes bajo una realidad o trazado institucional óptimo, pero mal aplicado— son inoperantes, ineficientes, inicuas y hacen como consecuencia que no se practique ni persiga el bien común universal de todos y cada uno de sus componentes, el Estado tenderá por la fuerza de los hechos, indefectiblemente, a expandirse.

Transitará de un Estado hemipléjico a un Estado gulliveriano.

Sobre estas fatales tendencias polares y antipódicas, tan familiares para nosotros los chilenos, regresaré pronto.

Las tendencias entonces de interacción de sociedad de Estado son dos:

1. *Retracción, contracción o abstención del Estado*, esto es, la sociedad ab-

²⁹ La subsidiariedad opera como patrón o tasa de medida social, detectando como un econométero dónde y cómo se encuentran las deficiencias, esto es, la hipertrofia o de la sociedad o del Estado en la absorción del otro. El equilibrio entre sociedad y Estado es el de la libertad económica con una democracia constitucional solidaria. Véase el interesante editorial del diario *La Tercera* de 27 de noviembre de 1988 sobre "Libertad Económica y Democracia".

²⁶ En idéntico sentido, véase a Eduardo KINNEN en *Ética Social*, citado en p. 15 por Jorge PRECHT en ponencia supra.

²⁷ En relación a esa idea, véanse artículos "Cristianismo y Economía de Mercado, de José Miguel IBÁÑEZ LANGLOIS, diario *El Mercurio* de 25 de septiembre de 1988, y "Pobreza y Vida Digna", de Aristides TORCHE, del mismo diario, de 4 de junio de 1988.

²⁸ Las relaciones entre sociedad y Estado han preocupado a politólogos y constitucionalistas desde hace ya mucho. Tratado este tema en forma clara y concisa, lo encontramos en Raúl FERRERO: *Ciencia Política*, Lima, 1984, pp. 63 a 112. Muy bien analizado el problema también se encuentra en *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*, de André HAURIOU, Ediciones Ariel, Barcelona, 1971. Más sobre estas relaciones, ver en Jorge Luis VARELA, *Estudio del artículo primero de la Constitución 1980*, supra cit. Especialmente en el punto que acá se trata.

sorbe o aspira a aquél, creando como consecuencia injusticia social y miseria o pauperismo, al tiempo que opulencia y derroche en el otro extremo.

El abstencionismo del Estado, errónea y fatalmente identificado con la subsidiariedad, es un aspecto ultraliberal de ésta y que conlleva al individualismo, que tantas nefastas influencias anticristianas ha producido este siglo.

2. Radicalmente inversa es la situación en la que existe *expansión, intervención o dilatación* del Estado, esto es, éste absorbe o aspira a la sociedad, provocando como efecto asfixia de la libertad y opresión autoritaria. Tan mortal como el otro extremo, conlleva a los totalitarismos, a las dictaduras, al socialismo y al colectivismo, todas ellas manifestaciones de enfermedad social y de utopía política³⁰.

Es el justo término medio entre estas tendencias antitéticas el que se ha perdido muy a menudo en nuestro país, especialmente durante este siglo, en gran parte desde el advenimiento del ideologismo y de la partitocracia o República me-socrática.

Las Constituciones pretéritas fueron cómplices de estas conductas erráticas. Así lo ha mencionado José Luis Cea, cuando dice: "Menester es reconocer que una de las fallas de las Constituciones chilenas fue la neutralidad axiológica, una especie de asepsia valorativa frente a lo que eran el Estado, la sociedad y la persona, agravada por la falta de recursos o la ineficiencia de los establecidos para defender los derechos amenazados o conculcados"³¹.

Desde la época en que precisamente hace crisis entre nosotros la cuestión social (nacimiento de la mesocracia y crecimiento progresivo del Estado-aparato), o, como según lo consigna Gonzalo Vial, se produce la ruptura de los grandes consensos³², es que comienza también la

fisura de criterios equilibrantes entre la sociedad y el Estado. Hay una omisión absoluta de compromiso deontológico en el ordenamiento jurídico y en el escenario socioeconómico, permitiéndose con ello la progresiva y dramática sumisión y hemiplejía de la sociedad frente al Estado, hipertrofia estatal que culmina el 11 de septiembre de 1973, para invertirse radicalmente la institucionalidad socioeconómica, situación que confiere a un nuevo régimen fundacional y no meramente de tránsito o de interregno.

Ha menester, eso sí, en homenaje a la verdad, consignar que la crisis de los años 20 y el inicio de la mesocracia tiene lugar por el increíblemente irresponsable manejo de la autoridad pública por parte de una clase dilapidadora, opulenta y creadora de injusticia social, fértil caldo de cultivo esta última de las ideologías totalitarias, particularmente de las socialistas-marxistas, que explotan situaciones límites de conflicto social, para ofrecer panaceas utópicas.

Denuncio acá nuestra fatal tendencia suicidógena y polarizante³³ de transitar de un extremo a otro del ciclo, agigantándose o el Estado o la sociedad, y no teniendo presentes derroteros axiológicos jamás definidos y nítidos. Esta situación, en términos de Gonzalo Vial³⁴, significa dificultad de lograr consenso, lo que a

³³ Así lo menciona Tomás MOULIAN en un seminario denominado "Registros Electorales y Congreso Nacional" organizado por el Instituto de Ciencia Política de la Universidad Católica de Chile, de Santiago, los días 19 y 20 de abril de 1988.

³⁴ VIAL, Gonzalo, op. cit. Véase además en torno a este tema a Bernardino BRAVO, "Chile 1925-1932: De la Nueva Constitución al Nuevo Régimen de Gobierno", Santiago, Imprenta Camilo Henríquez, 1977. También, Enrique EVANS en "La Constitucionalización de las Formas de Intervención del Estado en el Campo Económico-Social", Editorial Universidad Católica, 1964. Además, Mario GÓNCORA en "Ensayo histórico sobre la noción de Estado en Chile en los siglos XIX y XX", Santiago, Editorial La Ciudad, 1981.

³⁰ Seguida esta exposición, en parte, a las clases del profesor José Luis CEA EGAÑA.

³¹ CEA EGAÑA, José Luis, Apuntes en borrador para futuro Tratado de la Constitución de 1980.

³² VIAL, Gonzalo, Historia de Chile, Santiago, op. cit.

su turno invita a los militares a ejercer el Gobierno, por la impotencia endémica de los civiles en redimir nuestras culpas y en resolver nuestros conflictos y disensos vetustos.

No es esta una postura apocalíptica, por cuanto se funda en sesenta años de historia patria. Más aún, la consigno en calidad de denuncia, por cuanto nuestra contumacia y tozudez nos han hecho transitar hacia una debilidad crónica y progresiva del Estado, desde 1973 hasta ahora, que constituye el antípoda de lo que precedió a aquel año y, a su turno, una pertinacia peligrosa, al no haber sabido interpretar ni aplicar la subsidiariedad en los términos hasta acá expuestos en esta monografía, y que son los que anhela en su espíritu y en su sistemática la Carta de 1980, habiendo olvidado y superado la neutralidad axiológica.

Las conductas de polos o extremos en política se transforman rápidamente en exageraciones injustas en el ámbito económico y también en el área social. De allí la trascendencia de realizar esfuerzos por la conservación del *equilibrio de la subsidiariedad* como factor modelador de las relaciones entre sociedad y Estado.

Loable esfuerzo para procurar lo anterior, pero que no pocas veces se ha traducido en meras buenas intenciones, han sido los denominados Estado-bienestar, Estado-providencia o Estado-compromiso, tres nociones similares que pretenden subsanar las graves deficiencias de las conductas sociales pendulares o extremistas.

En todo caso, constituye una efectiva medida de solución, con el objeto de proveer justicia, bienestar y libertad³⁵ a la comunidad.

³⁵ Todas las ideas expuestas en esta materia ya las había antes adelantado, hace dos años, en mi ensayo titulado "De la Partitocracia a la Econocracia". También en la monografía sobre "La interpretación y proyecciones del artículo primero de la Constitución de 1980". Véase a este respecto en el diario *El Mercurio* 20-IX-1988, el artículo "Por un Liberalismo con Raíces Éticas". Ernesto GALLI DELLA LOGIA, analiza el callejón sin salida al que conduce la ideología liberal-radi-

El equilibrio de la subsidiariedad implica estabilidad y libertad, así como también orden y justicia social; una perfecta adecuación y conformidad entre los principios inspiradores de la institucionalidad de la Constitución de 1980 y del Orden Público Económico, con una propia y correcta interpretación y aplicación de los mismos.

Orden Público Económico. Según la completa definición del profesor Cea Egaña, es el conjunto de principios y normas jurídicas que organizan la economía de un país y facultan a la autoridad para regularla en armonía con los valores de la sociedad nacional formulados en la Constitución.

A través del Orden Público Económico se busca el desarrollo de la comunidad nacional, su bienestar con seguridad y a la vez persigue también la justicia individual, protectiva y social.

Estos conceptos abstractos e ideales son los que se concilian —dentro del artículo 19 numeral 21— con el artículo primero de la Constitución y su declaración de principios.

La interpretación o lectura neoliberal y abstencionista del Estado, que erróneamente se le ha conferido al Orden Público Económico bajo la nueva institucionalidad, ha incorporado (por todo lo anteriormente expresado referente a la subsidiariedad) un elemento distractor o exógeno a la esencia misma del concepto, dando lugar al nacimiento de una poderosa econocracia que domina fuertemente la conducción de la economía, considerando al Estado un ente patógeno y alienante, cuya intervención, lejos de perseguir el bien común, ha sido y continuará siendo responsable de cuanto mal ha existido en nuestro pasado político.

Esta inspiración neoliberal de la subsidiariedad (abstencionismo) dentro del Orden Público Económico ha sido recogida y plasmada en la Ley 18.575 sobre Bases de la Administración del Estado, la que en referencia a esta materia que motiva el trabajo debe ser revisada en sus definiciones de las funciones y come-

cal y propone el retorno a sus raíces sociales y éticas. Es una impresión filosófica de un problema sociopolítico.

tidos del Estado, so pena de vulnerar la constitucionalidad material de la Carta de 1980³⁶.

No pongo en duda, como ya mucho lo he insistido, la encomiástica iniciativa de incorporar a la Carta de 1980 las regulaciones de los órdenes político, social y económico, lo que hace obsoleta y equivocada su denominación de "Constitución Política" por parcializar y truncar su contenido y sus metas. Esta concepción anchurosa y omnicompreensiva de las realidades jurídica, política, económica y social dentro de la Ley Fundamental ha conducido a José Luis Cea en sus textos a titularla "Constitución Plena", esto es, un texto que incorpora a su contenido principios y normas que ya forman parte del acervo del más rico y avanzado constitucionalismo contemporáneo³⁷.

Las críticas aquí expresadas por mí, en consecuencia, está dirigidas a los aplicadores, intérpretes y ejecutores equivocados de normas que de suyo carecen de mácula y que, por el contrario, son atractivas, novedosas e impecables (dentro de las que se haya el Orden Público Económico)³⁸.

³⁶ Véanse artículos 1º y 2º de la Ley Orgánica Constitucional 18.575, publicada en el Diario Oficial de 5 de diciembre de 1986, sobre Bases de la Administración del Estado o de la Administración Pública como la denomina el artículo 38 de la Constitución, por cuyo mandato se ha dictado aquélla.

³⁷ Véanse ambos trabajos en la materia de José Luis CEA EGAÑA, "La Constitución Económica de Chile", en Boletín de Investigaciones, año X, Nº 50, diciembre de 1981; "La Constitución Plena", en Vigilia Nº 11, julio 1978.

³⁸ La interpretación, aplicación y ejecución del Orden Público Económico ha sido errónea y contraria al espíritu genuino de la propia Constitución. Esto ha conducido incluso a denominarlo Desorden Público Económico en columna de revista *Hoy*, Nº 497, del 26 de enero al 1º de febrero de 1987. Concepto peyorativo para el principio, como si le fuere a él imputable su aplicación. Otros artículos en referencia al tema son de Foro de

Para finalizar este subcapítulo del Orden Público Económico debo indicar que la Constitución Plena (Social, Política y Económica)³⁹, al prever y consagrar nuevos elementos y necesidades del hombre de hoy en su convivencia social, supera inmensamente el importante pero al mismo tiempo limitado objetivo del constitucionalismo clásico.

Los requerimientos que la procura existencial⁴⁰ impone al hombre contemporáneo de la era nuclear y computacional, hacen que el Derecho se actualice y contemple virtualmente, con rango constitucional, las hipótesis concebibles para su aplicación⁴¹. Las relaciones socioeconómicas son parte destacada de la Constitución Plena, y su adecuada institucionalización es un imperativo que previamente exige genuinos intérpretes, ejecutores y aplicantes. Esta es la única manera de poder acceder no solamente a un Estado Social de Derecho sino que a un verdadero *Estado Económico de Derecho*⁴².

El Estado de Derecho, entendido bajo

Economía y Democracia, en diario *El Mercurio* de 8 de septiembre de 1988; Columna, del diario *La Tercera* de 21 de mayo de 1988; artículo en revista *Hoy*, Nº 538, del 9 al 15 de noviembre de 1987; por último, diario *El Mercurio* de 17 de agosto de 1986, en artículo titulado ¿Quién pagó el ajuste?

³⁹ Concepto acuñado por el profesor José Luis CEA EGAÑA en trabajos publicados en Revista Chilena de Derecho.

⁴⁰ Término de Forsthoff citado por José Luis CEA EGAÑA en sus apuntes para nuevo Tratado de la Constitución de 1980.

⁴¹ Mario Justo LÓPEZ sostiene que por estar penetrada la concepción del Estado de Derecho por la doctrina del constitucionalismo, se identifican los principios y finalidades de una y otra. En tal sentido se pronuncian también HAURIQUO y LOEWENSTEDT, en obras citadas en supra.

⁴² El Estado Económico de Derecho que acuño acá se identifica en gran medida con el socialismo liberal respecto del que habla José Miguel IBÁÑEZ LANGLOIS en diario *El Mercurio* de 6 de noviembre de 1988. No son idénticos los términos, eso sí.

el mero prisma liberal y con él el constitucionalismo clásico, son impotentes e insuficientes para sortear y resolver los desafíos del Estado contemporáneo.

Con gran acierto la Carta Fundamental de 1980 ha incorporado un principio adicional al del Orden Público Económico y al de subsidiariedad, sucintamente ya tratados, y que es el de *Seguridad Nacional*, concepto pleno de valor —en gran parte aún no delimitado ni precisado— que se vincula, a mi entender, con los anteriormente estudiados en forma inseparable.

En todos los trabajos y estudios hasta ahora realizados se le pretende otorgar una trascendencia exclusivamente política al concepto —doctrina, según algunos— aludido. Esto es parcialmente veraz, pues la Seguridad Nacional constituye un nuevo derrotero, factor constitucional de conexión o tasador del que he denominado Estado Económico de Derecho⁴³.

Al igual que con el Orden Público Económico, esto tampoco ha sido así entendido hasta ahora, en lo que estimo una inadecuada interpretación y aplicación de la Seguridad Nacional, transformándola en ruda, operante y rugiente en el ámbito político y abstinerente, lenta y generosa en el área económica.

La intolerable y parcializada exégesis anterior tiene el agravante de que omitir la actuación del Estado-aparato en conexión con las insuficiencias o deficiencias del Orden Público Económico, constituye una vulneración de texto expreso constitucional, esto es, la letra del artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental.

⁴³ No puedo detenerme en este trabajo, toda vez que no es la tribuna para ello, en el análisis dogmático de la seguridad nacional ni en sus múltiples definiciones más o menos ambiguas. Como referencia a su concepto, véanse diario *El Mercurio*, cuerpo Reportajes, de 1° de septiembre de 1985; definición en Acta Constitucional N° 4; diario *La Tercera*, en opiniones de especialistas de 24 de marzo de 1988; revista *Hoy*, N° 583, del 19 al 25 de septiembre 1988, en extensa entrevista al general (R) Alejandro Medina Lois, profesor de Seguridad Nacional y gran conocedor de la especialidad.

Dicha disposición consigna que la Constitución asegura a todas las personas el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o la seguridad nacional.

Es, en consecuencia, razón suficiente invocar esta última como elemento limitante y contrapesador económico-social de toda aquella conducta que indirecta o directamente vulnere el equilibrio de la subsidiariedad, haciendo actuar al Estado-gobierno como agente vigilante y atento para evitar y eventualmente abortar cualquier abuso o lesión.

El exceso de pasividad —entendido por la interpretación liberal de la subsidiariedad y por el abstencionismo estatal— menoscaba y viola materialmente la Constitución y, con ello, la voluntad del Constituyente originario.

Constituye un deber ineludible la actuación del Estado como un agente guardián de los derechos socioeconómicos por requerimiento imperativo —inexcusable— de los artículos primero incisos tercero y quinto, 5°, 24, 48 N° 1, 90 inciso segundo, 96 a) y 96 b) de la Ley Fundamental de 1980.

Fundamentar los motivos del porqué esto es así, requiere de una gran prolongación de este estudio y no es oportuno ahora hacerlo.

Para no afirmar ideas sin encauzarlas, terminaré el trabajo diciendo breves palabras sobre el que he nominado como Estado Económico de Derecho en su conexión con la Seguridad Nacional.

Tanto desde un punto de vista material (por ser deber del Estado-gobierno dentro de las bases de la institucionalidad) como desde una perspectiva formal (por ser un concepto que se reitera 16 veces en la Constitución, en sus partes dogmática y orgánica), la Seguridad Nacional es un elemento o principio hermenéutico clave y central en la Constitución de 1980⁴⁴⁻⁴⁵.

⁴⁴ Esta idea se encuentra insinuada desde los inicios de este régimen, cuando se estableció que el poder nacional es la sumatoria del poder político más el poder social (ejercido por los cuerpos intermedios). Cautelador supremo de es-

No es objeto de esta recensión la averiguación de si esto es o no conveniente y necesario. Este es un juicio axiológico que aquí doy por superado. Lo que sí inquieta es la interpretación auténtica de su contenido genuino y con una meta o propósito plenamente conciliable con el Estado de Derecho, y entendida siempre la seguridad nacional como supeditada al bien común, principio con el cual debe conciliarse.

Se le ha conferido bajo la nueva institucionalidad una importancia muy grande a la seguridad nacional, como criterio o factor limitante de las acciones políticas, mas no ha ocurrido lo mismo para poder evitar los excesos económicos y disfuncionales de la sociedad, esto es, el poder social. Tal *modus operandi* implica una divisibilidad inconveniente e ilegítima en el valor y contenido de la Seguridad Nacional, dándole un tenor de doble estándar.

ta armonía o ecuación se erige a la Seguridad Nacional. Esta es la razón última de poder ser tasadas las acciones de los grupos intermedios económicos por la Seguridad Nacional y su inspiración. He aquí que la Seguridad Nacional y la subsidiariedad son limitaciones de la libertad económica.

⁴⁵ El documento "Normas para la Nueva Constitución" del Presidente de la República al presidente de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, de fecha 10 de noviembre de 1977, destaca como encargo de aquél el estudio acucioso de "La creación de un 'Poder de Seguridad' que contemple el papel de las Fuerzas Armadas en su deber de contribuir a garantizar la supervivencia del Estado, los principios básicos de la institucionalidad y los grandes y permanentes objetivos de la Nación". Esto respalda una vez más mi posición de necesitarse un Estado que actúe en forma preventiva y vigilante en frente de los desequilibrios y desaciertos del poder social. Lamentablemente esto no ha ocurrido así, en lo que al ámbito socioeconómico se refiere, y con ello se ha mancillado el espíritu y la letra de la Constitución en los principios relativos al Estado Económico de Derecho.

Atribuyo este error táctico a dos causas que tan sólo ahora insinúo, con el propósito de poder desarrollar en otra ocasión.

La primera es una exageración de la noción de desdoblamiento social, o como antes lo he mencionado, *containerismo constitucional*, es decir, el afán de dividir irreductiblemente al hombre, al Estado y a la sociedad y por consiguiente sus actos, como formando el poder social por un lado y el poder político por el otro extremo ⁴⁶.

El segundo motivo se vincula una vez más con el abordado a propósito de la subsidiariedad, por cuanto estimo que el Estado-gobierno bajo la nueva institucionalidad ha operado como un celoso y operativo cautelador de la justicia conmutativa o sinalagnática (propia del Derecho Privado), pero ha descuidado por virtud del abstencionismo estatal y congelamiento de la Seguridad Nacional en este propósito, la justicia social, distributiva o proporcional, que es la primera gran tarea de la agenda del Derecho Público ⁴⁷.

Cuando esta justicia se logra entre los habitantes —principalmente los gobernados—, se ha dado un paso importante dentro del Estado Económico de Derecho. Así como el constitucionalismo democrático nos enseña que en el orden político el ejercicio del poder (elemento energético del Estado) debe estar sometido al Derecho (elemento normativo del Estado), así también en el orden econo-

⁴⁶ Véase José Luis CEA EGAÑA en "Representación Política y Social en la Nueva Constitución", Revista de Ciencia Política, volumen IV N° 2, 1982.

⁴⁷ Véase DUCCI CLARO, Carlos, Derecho Civil, Editorial Jurídica de Chile, p. 11. Muy buena síntesis de los diferentes cometidos entre los derechos público y privado. En relación con el tema, también a MILTON FRIEDMAN en "Capitalismo y Libertad"; FRIEDRICH HAYEK en "El Ocaso del socialismo y la aparición del Estado-providencia". Allí trata el tema que ahora inquieta. También de HAYEK, finalmente, "La Política Económica y el Estado de Derecho".

social la economía debe hallarse sometida al Derecho.

El absoluto "laissez faire" deteriora o menoscaba los fines y objetivos del Derecho.

Concluyo mi trabajo sosteniendo que el Orden Público Económico, la subsidiariedad y la seguridad nacional constituyen tres factores contrapesadores y equilibrantes (en tanto bien interpretados y aplicados) entre poder y libertad.

Confío en un Estado activo y desenvolviente en materia de control económico, pero, simultáneamente, en fuertes mecanismos preventivos y correctivos —jurídicos y políticos— de fiscalización.

Paralelamente, anhelo un mantenimiento y decidido afianzamiento de las libertades económicas que caracterizan la actual institucionalidad, pero a la cual se le incorporen efectivos y eficaces medios de prevención y de corrección en un control estatal de las disfuncionalidades,

toda vez que se generen situaciones que ocasionen injusticia social, como producto de que los agentes económicos no quieran o no puedan actuar debidamente, única manera de obtener la estabilidad social dentro de un marco de consenso político mínimo, igualdad de oportunidades, justicia distributiva elemental y paz social con orden y progreso⁴⁸.

Todo lo anterior se condensa en el justo equilibrio constitucional por virtud del cual ni el Estado se socializa ni la sociedad se estatiza.

⁴⁸ El orden con la libertad son plenamente conciliables en armonía, en sociedades que han encontrado bases para el consenso político, social y económico. Véase opinión en *Las Últimas Noticias* de Sebastián SANTA CRUZ, el 6 de noviembre de 1988, sobre "Orden y Libertad Personal".