

LA SERVICIALIDAD DEL ESTADO: SUS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES

ALEJANDRO SILVA BASCUÑÁN

Profesor Titular de Derecho Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Católica de Chile

MARÍA PÍA SILVA GALLINATO
Ayudante de Derecho Constitucional
Universidad Católica de Chile

1. Si las XXVI Jornadas de Derecho Público se convocan esta vez por la Universidad de Chile para considerar el tema de la “Servicialidad del Estado”, se muestra lógico, antes de formular algunas observaciones sobre él, procurar precisar el sentido y alcance de la materia propuesta. Para ello conviene recurrir, antes que nada, a tener presente la significación de los propios vocablos empleados al definirla.

“Servicialidad”, palabra que no figura en la última edición del diccionario de la Real Academia (1994), denota, sin duda, la calidad o condición de “servicial”, adjetivo éste que, entre tanto, se registra en dicho vocabulario y así califica “al que sirve con cuidado, diligencia u obsequio”.

2. Se nos invita entonces ahora a reflexionar acerca de la servicialidad de tal modo entendida en cuanto se relaciona con el Estado. Como éste es comprendido en diversos modos, conviene desde luego entender que no cabe aquí reducirlo a su Gobierno, en especial a la función ejecutiva, sino tomarlo en toda su amplitud, refiriéndolo al cuerpo social organizado en derecho, al ordenamiento jurídico que lo rige, al conjunto de órganos a través de los cuales marcha a la realización de su objetivo propio.

3. Si se admite que la convocatoria persigue tender a dirigir las reflexiones que en esta oportunidad se formulen ajustándolas al marco trazado según la acepción de los términos usados, se impone reconocer que el asunto puede enfocarse desde distintos puntos de vista, siendo, indiscutiblemente, el más propio el que recae en la prestación por el Estado de las atenciones que presta a los miembros de la sociedad política.

Recurriendo, en efecto, una vez más al léxico oficial, entre los muchos sentidos que admite en cuanto a la voz “servicios”, signados con los números 18 y 19, aparecen: “organización y personal destinados a cuidar

intereses o satisfacer necesidades del público o de alguna entidad oficial o privada” y “función o prestación desempeñadas por estas organizaciones y su personal”.

Hechas estas puntualizaciones, resultaría lógico partir de la base de que a estas jornadas se cita para estudiar, por lo menos preferentemente, una importante materia que se estima de ordinario reservada a los cultores del Derecho Administrativo. “Entendemos por Derecho Administrativo –expresa Enrique Silva Cimma– aquel que tiene por objeto la creación, organización, funcionamiento y supresión de los Servicios Públicos, la regulación de la actividad jurídica de la Administración del Estado y las atribuciones y deberes de ésta para con sus habitantes”¹.

Dedicados por nuestra parte al estudio del Derecho Constitucional, queremos interpretar el tema también como un llamado a plantear esos problemas enfocándolos a la luz de su fundamentación en la Carta Orgánica, aspecto de no menor trascendencia, por cierto, del que analizan los administrativistas, puesto que en la Ley Fundamental no sólo se contienen las bases más esenciales y pertinentes para establecer la organización y encuadrar la actividad de los servicios públicos, sino la exacta determinación de la misión sustancial a ellos confiada y de la inspiración con que han de llevarla a cabo.

4. Pues bien, la Constitución de 1980, en el inc. 4º de su art. 1º, proporciona la respuesta más directa, sustanciosa y relevante al planteamiento y observancia de la pauta definitoria de esta reunión, al establecer: “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común”.

Hay en el mandato transcrito, simultáneo y elocuente, tanto un rechazo como una invitación.

El rechazo lo entendemos que se hace a toda comprensión del Estado que lo conciba como agente de actividades encaminadas a la obtención de objetivos que él mismo señala para su propio provecho y engrandecimiento. El constituyente, desde la partida en este precepto inicial, disipa todo malentendido y afirma su convicción de que el Estado no es un ser sustancial, representativo de una realidad existente por sí misma, tras objetivos nacionales realizables con prescindencia o inmolación de sus propios componentes, sino un sistema de relaciones entre éstos para que ellas se traben y se desenvuelvan en el interés de sus integrantes. El Estado no se funda ni subsiste, pues, según nuestra Carta, para su propia utilidad sino “al servicio de

¹*Derecho Administrativo Chileno y Comparado*. Ed. Jurídica de Chile. 1992, 46.

la persona humana". Alguien pudiera con razón sostener que es ésta la afirmación de mayor trascendencia de la Carta, síntesis de su ideario, máxima regla definitoria de la solidez con que pretende establecer el edificio institucional. Queda así rechazada toda doctrina transpersonalista que pretenda buscar beneficios colectivos con sacrificio del hombre mismo. Por ello son, por ejemplo, inconstitucionales los partidos, movimientos u otras formas de organización que tengan entre sus objetivos procurar el establecimiento de un sistema totalitario (art. 19 N° 15 inc. 6°).

La invitación a que aludíamos se traduce en que en las "Bases de la Institucionalidad", que conforma el capítulo I de la Constitución de 1980, y en innumerables preceptos esparcidos más adelante, se compromete con una concepción muy decidida y profunda de lo que entiende como persona humana y de las esenciales características de ella: "Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos" (art. 1 inc. 1°); cada uno de los integrantes de la sociedad política busca "su mayor realización espiritual y material" (art. 1 inc. 4°); las personas son los titulares de los derechos, libertades e igualdades aseguradas por la Ley Fundamental (art. 19); se asegura el derecho a la vida y a la integridad física y síquica de la persona, prohibiéndose la aplicación de todo apremio ilegítimo (art. 19 N° 1 inc. 1° y 4°); se afirma el respeto y protección de la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia (art. 19 N° 5), tal como la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada (art. 19 N° 5), y se precisa que "la educación tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida" (art. 19 N° 10 inc. 2°).

5. Rasgo inseparable de la persona humana es para el constituyente su sociabilidad y reconociéndolo le lleva no sólo a enunciar, entre sus derechos, el "de asociarse sin permiso previo" (art. 19 N° 15 inc. 1°), sino a esclarecer que la estructura de la sociedad mayor en la que el Estado se asienta no consiste únicamente en una simple pluralidad de individuos, como lo sostenía el liberalismo racionalista, sino de una reunión de personas y de familias y, junto a ellas, de grupos intermedios a través de los cuales se organiza la sociedad, los que deben ser reconocidos y amparados por el Estado, garantizándoles también para ello "la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos" (art. 1 inc. 3°). Se describe así el carácter subsidiario del rol del Estado, puesto que si impide o perturba los fines que se propongan los grupos intermedios y asume hacer él mismo los que éstos puedan ejecutar, los atropella de modo injusto y contrariando el verdadero interés de la sociedad política.

6. Es tan sólida y firme la filosofía jurídica que recoge la Ley Fundamental que, en concordancia con ella, “el ejercicio de la soberanía –entiéndase ésta ya como máxima potencialidad decisoria en orden al interés general, ya como expresión sinónima del poder del Estado– reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana” (art. 5 inc. 2º). En otras palabras, tales derechos son tenidos por la Carta como de mayor fuerza jurídica que la de sus mismos preceptos, deducción lógica e ineludible, por cuanto su origen no deriva de la voluntad de la sociedad política sino del mismo Creador, que, al dar vida a la persona, conjuntamente le traza la ley a la que ha de someterse. Hay aquí una coincidencia sustancial entre la visión del constituyente y los postulados de la filosofía natural sostenidos por el catolicismo. “En toda convivencia humana bien ordenada y provechosa hay que establecer como fundamento de que todo hombre es persona, esto es naturaleza dotada de inteligencia y libre albedrío, y que, por tanto, el hombre tiene por sí mismo derechos y deberes, que dimanen inmediatamente y al mismo tiempo de su propia naturaleza. Estos derechos y deberes son, por ello, universales e inviolables y no pueden renunciarse por ningún concepto”².

7. Con el mismo criterio recién expuesto, debe enfrentarse, a nuestro juicio, la polémica que ha suscitado la incorporación, mediante una de las 54 modificaciones que introdujera a la Carta el plebiscito de julio de 1989, de una oración, en el inc. 2º del art. 5, conforme a la cual “es deber de los órganos del Estado respetar tales derechos (los esenciales que emanan de la naturaleza humana) garantizados por esta Constitución así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

Son interesantes, variados y complejos los puntos de controversia interpretativa surgidos con ocasión de esta reciente reforma. Ellos inciden en la necesidad de buscar la armonía entre la sustancia dispositiva de aquellos compromisos internacionales definidos en dicha reforma, con nuestro ordenamiento interno. Tal armonía ha de encontrarse, en nuestra opinión, admitiendo la primacía que éste atribuye a los derechos naturales esenciales, colocados por encima y sobre la propia Ley Fundamental; si derechos de tal jerarquía no pueden atropellarse en ejercicio de nuestra soberanía, tampoco puede entenderse que puedan afectarse como consecuencia de un compromiso internacional, que, del mismo modo que una

²*Pacem in Terris*, N° 9.

decisión interna en relación a nuestro ordenamiento, no puede sobrepasar aquella limitación que se impone ineludiblemente al estar por encima de la voluntad de la comunidad nacional.

8. Si el Estado está al servicio de la persona humana –sigue estableciendo la Carta– “su finalidad es promover el bien común”, para lo cual “debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y 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” (art. 1 inc. 4º).

Excedería el propósito de esta ponencia comentar aquí una definición tan rica del significado del bien común, que, nacida de la filosofía cristiana y difundida por el magisterio eclesiástico, ha sido aceptada firmemente en el pensamiento político occidental³.

Queremos detenernos tan sólo en analizar la significación de lo que se entiende por “las condiciones sociales” que, según la Ley Fundamental, deberían reunirse para permitir la realización a que el texto alude.

Una vez más la significación de los vocablos nos permite llegar a precisarla.

“Condición” es “1. Índole, naturaleza o propiedad de las cosas. 3. Estado, situación especial en que se halle una persona. 7. Situación o circunstancia indispensable para la existencia de otra. 11. Circunstancia que afecta a un proceso o al estado de una persona o cosa”.

El vocabulario nos conduce a constatar que “las condiciones sociales” a que se refiere el texto equivalen al conjunto de circunstancias y características que pueden constatarse en determinado momento de la convivencia colectiva, configurantes de su realidad, en cuanto en ella se observan, se imponen o determinan el clima, el ambiente en que se mueve la actividad de las personas y asociaciones integrantes de la sociedad nacional.

A tales condiciones colectivas el precepto se remite no sólo para constatarlas, reconocerlas, registrarlas, sino para aquilatarlas desde el prisma del bien general, ya para favorecer, ya, a la inversa, para obstruir o perturbar la marcha de los componentes de la sociedad mayor a aquella realización a que el constituyente cree debe caminar el cuerpo político.

Los elementos del medio social que facilitan la finalidad esencial del Estado son los que pueden calificarse de “valores colectivos”. “Valor”

³*Mater et Magistra* N° 19, *Pacem in Terris* N° 58, *Gaudium et Spes* N° 26.

es, en efecto, “el grado de utilidad de las cosas para satisfacer las necesidades o proporcionar bienestar o deleite”, “fuerza, actividad, eficacia y virtud de las cosas para producir sus efectos”. Aquellas condiciones sociales que propenden a la consecución de la finalidad estatal descrita por el precepto constitucional, son “valores” que deben ser preservados, apoyados, estimulados, incrementados: igualdad, justicia, libertad, seguridad, salubridad, certeza, orden, moral, buenas costumbres, etc., son, pues, valores sociales y por ello repetidamente en la letra de los preceptos se citan pertinentemente algunos de tales bienes como inspiradores de la acción que debe desarrollar todo órgano público. Ninguno de los valores tiene un carácter absoluto, todos ellos deben ser limitados y coordinados para hacer triunfar en todo instante el respeto a la dignidad de la persona humana. Recuérdense tan sólo las consecuencias del error que generara gran daño en la sociedad política de entender la seguridad nacional como algo que identifica todo el bien colectivo y explica, para afirmarla, el atropello al hombre mismo.

9. El sentido de la realización por parte de los integrantes sociales de los objetivos hacia los cuales ellos quieren encaminarse es a un tiempo espiritual y material, en razón de que el hombre es, en una unidad indistinguible, cuerpo y alma, animal racional, con inteligencia y libre albedrío que le permiten definir, en la conciencia de sus aptitudes, su verdadera vocación en busca de un destino, que no es inmanente a su paso por el tiempo, sino que se proyecta más allá de él, en virtud del llamado que se le hace a una felicidad sin término en el seno de Quien, a imagen y semejanza suya, lo creó. Esta trascendencia del destino humano lleva al constituyente a no olvidar garantizar “la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres y al orden público” (art. 19 N° 6).

10. El ordenamiento constitucional proporciona además otras pautas de alcance general para animar la acción del Estado, en el mismo capítulo inicial, sin perjuicio de las referencias que a otros valores hacen más adelante uno u otro de los preceptos. Tales son el resguardo de la seguridad nacional, la protección a la población y a la familia, la integración de todos los sectores de la Nación y la participación con igualdad de oportunidades en la vida nacional (art. 1 inc. 5°).

Si se recorre el cuerpo normativo, se pueden apreciar las numerosas metas que asimismo se van señalando a la actividad de los órganos del Estado. Enumeremos algunas:

- Medio ambiente libre de contaminación (art. 19 N° 8).
- Educación básica obligatoria (art. 19 N° 10 inc. 2°).
- Enseñanza oficial sin tendencia política partidista (art. 19 N° 11 inc. 3°).
- Medios de comunicación libres de monopolio oficial (art. 19 N° 12 inc. 2°).
- Pluralismo político (art. 19 N° 15 inc. 6°).
- Protección a la libertad de trabajo (art. 19 N° 16).
- Acceso a todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes en materia de seguridad social (art. 19 N° 18 inc. 3°).
- Principio de libre actividad económica (art. 19 N° 21).
- Función social del dominio (art. 19 N° 24 inc. 3°).

11. Consideramos que la función servicial del Estado resulta consagrada y descrita a través de los preceptos que quedan mencionados, los cuales fijan las características a que deberá ajustarse la estructura administrativa.

Resumamos, en fin, los rasgos preponderantes que, según la preceptiva de la Carta, han de servir para definir el régimen administrativo del país:

a) Ningún órgano del Estado tiene otra autoridad o derechos que los que expresamente se les haya conferido por la Constitución o las leyes (art. 7 inc. 2°).

b) Tales órganos actúan válidamente previa investidura, dentro de su competencia y en la forma prescrita por la ley (art. 7 inc. 1°).

c) Las actuaciones inválidas generan, según corresponda, responsabilidades para el Estado o para las autoridades o para los funcionarios, y las sanciones correspondientes (art. 6 y 7 inc. 3°, 32 N° 22, 38 inc. 2°, 49 N° 1 inc. 5°, 76, etc.).

d) Al Presidente de la República corresponde el gobierno y la administración del Estado (art. 24) pudiendo ejercer su potestad reglamentaria en todas aquellas materias que no sean propias del dominio legal (art. 32 N° 8).

e) Sólo por ley, y a iniciativa del Presidente de la República, pueden crearse o suprimirse servicios públicos, fijar sus atribuciones y determinar sus remuneraciones (art. 62 inc. 4° N° 2 y 4).

f) La administración será funcional y territorialmente descentralizada, o desconcentrada en su caso (art. 3). La ley establecerá la desconcentración regional de los Ministerios y de los servicios públicos (art. 103).

g) La participación de los usuarios, consumidores o destinatarios en la generación y funcionamiento de los servicios debe traducirse en la legislación y en la organización de los órganos. Así al Consejo Regional corresponde hacer efectiva la participación de la ciudadanía (art. 102); las municipalidades deberán “propender” a “un desarrollo equilibrado y a una adecuada canalización de la participación ciudadana” (art. 107 inc. 5º), y el Consejo Municipal está encargado “de hacer efectiva la participación de la comunidad local” (art. 108 inc. 2º).

h) Se garantiza la carrera funcionaria (art. 38 inc. 1º).

i) Cualquiera persona que sea lesionada en sus derechos por la administración del Estado podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño (art. 38 inc. 2º).

Analizar esos presupuestos generales de la organización administrativa que ha de satisfacer la función servicial del Estado, la cual ha de ajustarse a los marcos básicos que se han citado, excede el plan de esta ponencia, encaminada sólo, como se dijo al principio, a hacer notar la concepción del constituyente sobre la misión servicial del Estado.