

Nº 11

# La propuesta de nueva constitución a la luz de la DSI: Propiedad privada

Jorge Gacitúa Muñoz



# La propuesta de nueva constitución a la luz de la DSI: Propiedad privada

Jorge Gacitúa Muñoz<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Abogado, licenciado en Ciencias Jurídicas y magíster (c) en Doctrina Social de la Iglesia por la Universidad San Sebastián. Actualmente es profesor de dicha casa de estudios, donde ha sido subdirector de la Escuela de Liderazgo.

## INTRODUCCIÓN

La propiedad ha sido particularmente abordada por la DSI, desde la primera encíclica social, *Rerum Novarum*, ha tenido un espacio particular en cada texto magisterial, así como una notable evolución en su trato. Si bien, a la luz del evangelio se ha construido un genuino cuerpo de doctrina producto de la reflexión de las cuestiones sociales en tiempos históricos determinados, y que siempre descansa en los principios divinos inalterables, la DSI está lejos de ser un sistema acabado e inalterable frente a las exigencias históricas que demanda la justicia. Muy por el contrario, los textos papales han construido a lo largo del tiempo una doctrina dinámica, en constante desarrollo y atendiendo a los cambios propios de una realidad social, económica y política, pero anclada a principios permanentes.

Por esta razón, siempre podremos encontrar en la DSI una vía de reflexión fecunda, que nos ayude a comprender los diferentes desafíos a los que debemos responder, como en este caso, la discusión constitucional que como país enfrentamos.

## DESCRIPCIÓN DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN LA DSI

Para abordar la propiedad privada es necesario entenderla en primer lugar como intrínseca a la dignidad humana, pues desde el inicio de la DSI fue planteada como clave en la cuestión social y relacionada al salario justo, al destino universal de los bienes, a los cambios sociales y a la posteriormente llamada “hipoteca social”, por Juan Pablo II.

Las primeras nociones en la DSI las encontramos en León XIII, en *Rerum Novarum* (1891), al mencionarla como una de las claves para tratar la cuestión social. Si bien es cierto que en aquellos años la Iglesia no pasaba por una crisis interna en sí, había múltiples factores que preocupaban a León XIII. Entre ellos la secularización de los Estados desde fines del siglo XVIII, post revolución francesa, la descristianización, el auge de la industrialización que traía consigo nuevas formas de propiedad y de trabajo, los graves problemas sociales post revolución, la desigualdad, la pobreza y el hambre, la precariedad en las condiciones de trabajo de los obreros, la explotación laboral y bajos salarios, el abuso de los “patrones” de la época, etc. Como remedio a estos múltiples males aparecían las ideas socialistas, las que al promover la lucha de clases<sup>2</sup>, no solo colocaban en grave peligro la armonía social, sino, además, abogaban por la eliminación de la propiedad privada. Por su parte, los obreros estaban sometidos al “liberalismo manchesteriano”, el cual arrojaba como resultado que pocos concentran las riquezas y muchos se encontraban en situación de pobreza. Para León XIII la destrucción de los antiguos gremios de obreros y la descristianización de los Estados fueron situaciones que, con el paso del tiempo, dejaron a los obreros sin protección y entregados *a la inhumanidad de sus amos y a la desenfrenada codicia de sus competidores*<sup>3</sup>. Por otra parte, consideraba que la usura, tantas veces condenada por la Iglesia, había aumentado, dejando la riqueza en manos de pocos y a una multitud proletaria en una situación poco

---

2      Ramírez (2020) y Vélez (1992) coinciden en este contexto, pues son los antecedentes relevantes para explicar lo que León XIII detalla en *Rerum Novarum*, así como también el tenor de sus palabras.

---

3      RN 1.

4 RN 3.

5 De todo lo cual se sigue claramente que debe rechazarse de plano esa fantasía del socialismo de reducir a común la propiedad privada, pues daña a esos mismos a quienes se pretende socorrer, repugna a los derechos naturales de los individuos y perturba las funciones del Estado y la tranquilidad común. Por lo tanto, cuando se plantea el problema de mejorar la condición de las clases inferiores, se ha de tener como fundamental el principio de que la propiedad privada ha de conservarse inviolable. RN 11.

«La propiedad privada es la clave de la cuestión social».

distinta de la esclavitud. Este escenario tan dramático no podía ser corregido por un remedio insuficiente, y el socialismo, que instala el odio de pobres a ricos, pretendiendo acabar con la propiedad privada y sustituirla por una propiedad colectiva, entregaba soluciones perjudiciales, injustas y subversivas, puesto que, a la luz de la justicia, *empeoraban la condición de los obreros*<sup>4</sup> toda vez que por una parte privaba a las personas de la libertad de disponer de su salario, el que legítimamente han obtenido con su trabajo, y por otra, les arrebató la esperanza de aumentar sus bienes propios.

Es aquí donde el Sumo Pontífice establece que la propiedad privada es la clave de la cuestión social<sup>5</sup>, pues como derecho natural permite efectivamente la libertad de las personas, permitiéndoles gozar del fruto de su esfuerzo y salvaguardándolas del poder político, el cuál pretendiendo, bajo apariencia de justicia, suprimir la propiedad privada, sólo las dejarían al arbitrio del poder del Estado.

El derecho de propiedad es naturalmente dado al hombre y desconocerlo resulta injusto, puesto que todos los animales pueden usar y gozar de los bienes, pero la gran diferencia entre los hombres y demás animales radica que los segundos no son dueños de sus actos, sino que se gobiernan por un doble instinto natural, el de defender su vida y el de conservar su especie. El hombre, en cambio, es dueño de sus acciones, y por ello, se encuentra sujeto a la ley eterna, gobernándose a sí mismo con la providencia de que es capaz su razón, contando con la libertad de elegir aquellas cosas que juzgue más a propósito para su propio bien, no sólo en el tiempo presente, sino también futuro. El ser humano que tiene entendimiento, razón, y del cual es posible observar en su naturaleza misma, con una claridad indesmentible, que aquella inteligencia le permite abarcar innumerables cosas, juntando las presentes y enlazando con las futuras.

---

6 RN 5.

Pero las cosas futuras no pueden proyectarse sin certezas, y por ello el derecho a la propiedad privada es intrínseco a la condición humana, ésta es la que le permite tener dominio, no sólo de los frutos de la tierra, sino además de la tierra misma, porque de la tierra ve que se producen, para poner a su servicio, las cosas que él ha de necesitar en lo porvenir<sup>6</sup>.

---

7 RN 9.

De ahí la importancia de que este derecho a propiedad debe ser protegido por el Estado, y que, de ser reconocido y protegido para el individuo, más aún debe serlo para con la familia, que es la verdadera sociedad y anterior al mismo Estado, la cual como sociedad doméstica tiene derechos y deberes independientes del mismo Estado. Así como el padre de familia está en la obligación de defender, alimentar y atender a los hijos que engendró, adquiriendo y preparando los medios para que honradamente ellos puedan defenderse de las desgracias en la peligrosa vida, los hijos reproducen y perpetúan la persona del padre, lo que no sería posible sino poseyendo bienes útiles, que pueda en herencia transmitir a sus hijos.<sup>7</sup>

«Está relacionada a la capacidad racional del hombre de proyectar su futuro».

Por ello, la propiedad privada que está relacionada a la capacidad racional del hombre de proyectar su futuro, a su obligación de permitir herramientas útiles para su descendencia, a la libertad de disponer de lo que con justo trabajo ha generado, no puede concebirse de otra manera que no sea de un derecho esencial en el respeto de la dignidad de cada persona, pues permite la autonomía de las personas.

El Estado debe garantizar adecuadamente, a través de las leyes, las condiciones sociales que permitan a todos acceder a ella, así como su protección e inviolabilidad, sin obviar su función social, la que consiste en el deber de usarla no solo en beneficio propio sino también a favor de los demás.

La crisis de 1929 evidenció grandes falencias del capitalismo de la época, y Pío XI en *Quadragesimo anno* se hace cargo de ello hablando explícitamente de justicia social, pero desde otro enfoque. Pío XI la aborda difiriendo de la justicia

---

8 Si el obrero percibe un salario lo suficientemente amplio para sustentarse a sí mismo, a su mujer y a sus hijos, dado que sea prudente, se inclinará fácilmente al ahorro y hará lo que parece aconsejar la misma naturaleza: reducir gastos, al objeto de que quede algo con que ir constituyendo un pequeño patrimonio. RN 33.

---

9 El trabajador tiene que fijar una remuneración que alcance a cubrir el sustento suyo y el de su familia. QA 71.

---

10 Hay, por consiguiente, que evitar con todo cuidado dos escollos contra los cuales se puede chocar. Pues, igual que negando o suprimiendo el carácter social y público del derecho de propiedad se cae o se incurre en peligro de caer en el "individualismo", rechazando o disminuyendo el carácter privado e individual de tal derecho, se va necesariamente a dar en el "colectivismo" o, por lo menos, a rozar con sus errores. QA 46.

distributiva, a la que, hasta ese entonces, se trataba como sinónimo de la justicia social. El Papa reafirma la idea de que el principal instrumento para lograr la propiedad privada es el salario justo, no sólo en el sentido de aquel pacto contractual en donde se establece el trabajo y el salario, sino en la perspectiva que permita al trabajador suplir sus necesidades<sup>8</sup> y las de su familia<sup>9</sup>.

Hace especial énfasis en no caer en los extremos<sup>10</sup> del individualismo, ni del colectivismo, y establece que corresponde al Estado hacer armónica la propiedad privada y el bien común, pero con la clara limitación de no afectar el derecho de propiedad, ni de herencia<sup>11</sup>, dejando claro que un capitalismo desenfrenado afecta la dignidad de los trabajadores, pero de igual manera es prejuicioso un intervencionismo extremo por parte del Estado.

El derecho a propiedad tendrá un nuevo paso en el radio-mensaje de Pío XII *La Solennità*, que conmemora los cincuenta años de *Rerum Novarum* y que, si bien no comienza refiriéndose a la propiedad, sí lo hace sobre el uso de los bienes materiales, justificando de manera magistral el carácter natural y universal del derecho a propiedad, esbozando aquello que ya había presentado León XIII<sup>12</sup>, como que todo hombre, por ser viviente dotado de razón, tiene el derecho natural y fundamental de usar de los bienes materiales de la tierra, quedando a la voluntad de los hombres y a las formas jurídicas señalar cómo se llevarán.<sup>13</sup> Continúa señalando que *el derecho originario sobre el uso de los bienes materiales*<sup>14</sup>, haciendo alusión al derecho de propiedad, tiene una íntima unión con la dignidad y con los demás derechos de la persona humana, y que en la medida que su uso esté orientados a su fin de paz, permitirán cumplir a las personas con sus deberes morales. Reiteró lo importante de la tutela de este derecho, el que asegurará dignidad personal del hombre y que le aliviará el atender y satisfacer con justa libertad a aquel conjunto de sus obligaciones y decisiones estables.

---

11 Ahora bien, está claro que al Estado no le es lícito desempeñar este cometido de una manera arbitraria, pues es necesario que el derecho natural de poseer en privado y de transmitir los bienes por herencia permanece siempre intacto e inviolable, no pudiendo quitarlo el Estado, porque “el hombre es anterior al Estado” (Rerum novarum, 6), y también “la familia es lógica y realmente anterior a la sociedad civil” (Rerum novarum, 10). QA 49.

---

12 La encíclica Rerum novarum expone sobre la propiedad y el sustento del hombre principios que no han perdido con el tiempo nada de su vigor nativo y que hoy, después de cincuenta años, conservan todavía y ahondan vivificadora su íntima fecundidad. LS 12.

---

13 LS 13

---

14 LS 14

---

15 MM 104

Juan XXIII en *Mater et Magistra* se referirá a nuevos aspectos que presenta la cuestión de la propiedad, por una parte, la separación entre la función que corresponde a los propietarios de los bienes de producción y la responsabilidad que incumbe a los directores de la empresa<sup>15</sup>. Por otra parte, alude a la importancia de los sistemas de seguridad social que permiten a las personas mirar tranquilamente el futuro y constituyen también la propiedad de un patrimonio, aunque sea modesto.<sup>16</sup> Por último, habla sobre el dominio de una profesión determinada como fuente de seguridad económica<sup>17</sup>. Reafirma el carácter natural del derecho de propiedad y critica a quienes dudan de este carácter. Dicha idea, según Juan XIII *carece en absoluto de fundamento*<sup>18</sup> dado que el derecho de propiedad privada, independiente de su forma, tiene un valor permanente, de derecho natural y *nos enseña la prioridad del hombre individual sobre la sociedad civil, y, por consiguiente, la necesaria subordinación teológica de la sociedad civil al hombre*<sup>19</sup>.

La Constitución Pastoral *Gaudium et Spes*, del Concilio Vaticano II enfatiza el derecho universal al uso de los bienes de la tierra, e incorpora la posibilidad de la expropiación, estableciendo que el derecho de propiedad privada no es incompatible con la propiedad pública, y que el paso de bienes de la propiedad privada a la propiedad pública sólo puede ser hecha por la autoridad competente, en vista del bien común y dentro de los límites de este último. Siempre con una compensación adecuada, además de imponer a la autoridad pública la responsabilidad de impedir que se abuse de la propiedad privada en contra del bien común<sup>20</sup>.

Pablo VI, en *Populorum Progressio* insistirá en la doctrina del Concilio tratando la función social de la propiedad para el uso de todos los hombres, la posibilidad de la expropiación y el destino de la renta<sup>21</sup>.

16 MM 105.

17 MM 106.

18 MM 109.

19 Ídem.

20 GS 71.

21 PP 22-23.

22 LE 14.

23 SRS 42.

24 CA 30.

«Establece que corresponde al Estado hacer armónica la propiedad privada y el bien común».

Una *aggiornamento* de la doctrina sobre la propiedad privada la encontraremos en Juan Pablo II, quien recuerda los principios a los cuales se debe subordinar la propiedad privada. En su Encíclica *Laborem Exercens* (sobre el trabajo humano), el Sumo Pontífice analiza esta cuestión a la luz del trabajo, que considera nuclear, por estar vinculado de un modo más directo a la persona y a su dignidad, ya que la propiedad se adquiere ante todo mediante el trabajo, para que ella sirva al trabajo<sup>22</sup>. Son indiferentes las formas de propiedad, ya sean públicas o privadas, lo importante es que estén al servicio de la persona humana.

En su siguiente encíclica social *Sollicitudo rei Socialis*, Juan Pablo II establecerá el concepto de “hipoteca social”, recordando el principio de que los bienes de este mundo están originariamente destinados a todos, y que el derecho a la propiedad privada es válido y necesario, pero que éste no anula el valor de este principio, por lo que en la propiedad privada grava una hipoteca social, la que define como aquella *que posee, como cualidad intrínseca, una función social fundada y justificada precisamente sobre el principio del destino universal de los bienes*.<sup>23</sup>

En su última encíclica social de Juan Pablo II, *Centesimus Annus* se presenta la interpretación más acabada de la expresión antedicha. El Pontífice recuerda *la licitud de la propiedad privada, así como los límites que pesan sobre ella*<sup>24</sup>. Recordando el Concilio Vaticano II, hace alusión a que el hombre, usando estos bienes, no debe considerar las cosas exteriores que legítimamente posee como exclusivamente suyas, sino también como comunes, en el sentido de que no le aprovechen a él solamente, sino también a los demás, sin olvidar que estos bienes se originan en el acto creador de Dios y que la tierra ha sido dada a todo el género humano, que la propiedad individual se debe al trabajo y que legítimamente es obtenida, pero no debe oponerse con la responsabilidad de otros hombres obtengan también su parte.



---

25 CA 35.

«Debe ser comprendida como un derecho natural intrínseco a la dignidad humana».

Enfatiza la idea de que se puede hablar justamente de lucha contra un sistema económico, entendido como método que asegura el predominio absoluto del capital; la posesión de los medios de producción y la tierra, respecto a la libre subjetividad del trabajo del hombre. La lucha contra este sistema no supone, como modelo alternativo, el sistema socialista. Por el contrario, se trata de un capitalismo de Estado, una sociedad basada en el trabajo libre, en la empresa y en la participación, concibiendo que esta sociedad tampoco se opone al mercado, sino que exige que éste sea controlado oportunamente por las fuerzas sociales y por el Estado, de manera que se garantice la satisfacción de las exigencias fundamentales de toda la sociedad.<sup>25</sup> Juan Pablo II evidencia magistralmente que la función social de la propiedad no debe significar una débil protección legal de la propiedad privada que permita al Estado antojadizamente redistribuir, como tampoco que se trate de un capitalismo insensible y ciego.

En consecuencia, como hemos podido constatar a lo largo del desarrollo de la propiedad privada en la DSI, ésta debe ser comprendida como un derecho natural intrínseco a la dignidad humana, que permite al ser humano contar con certezas en la proyección natural que se hace del futuro, que permite dar certeza a la primera sociedad, la familia, que se consigue a través del trabajo, que no puede limitarse el acceso a ninguna persona, que debe protegerse jurídicamente, pues se trata de un derecho inviolable, que la limitación de la propiedad privada será siempre su función social y que el Estado sólo le será lícito expropiar cuando se trate del bien común y siendo pagada una compensación adecuada.

«Como tal no se encuentra contemplado en el proyecto constitucional».

## LA PROPIEDAD PRIVADA EN EL PROYECTO CONSTITUCIONAL

En primer lugar, hay que hacer presente que el concepto “propiedad privada” como tal no se encuentra contemplado en el proyecto constitucional, se menciona la expresión “propiedad” a secas.

La palabra propiedad la encontramos ocho veces en el texto y nos referiremos a cada una de sus apariciones, mas no es exclusivamente en aquellos artículos que mencionan de manera explícita la propiedad los que abordan las distintas formas de propiedad, por lo que también nos referiremos a los artículos referentes a la vivienda y a los fondos previsionales.

Los artículos serán analizados en orden correlativo para facilitar su comprensión.

### **La propiedad de los fondos previsionales en el sistema de seguridad social.**

El artículo 45 del texto se refiere a la seguridad social, prescribiendo lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social, fundada en los principios de universalidad, solidaridad, integralidad, unidad, igualdad, suficiencia, participación, sostenibilidad y oportunidad.
2. La ley establecerá un sistema de seguridad social público, que otorgue protección en caso de enfermedad, vejez, discapacidad, supervivencia, maternidad y paternidad, desempleo, accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, y en las demás contingencias sociales de falta o disminución de medios de subsistencia o de capacidad para el trabajo. En particular, asegurará la cobertura de prestaciones a quienes ejerzan trabajos domésticos y de cuidados.
3. El Estado define la política de seguridad social. Esta se financiará por trabajadoras, trabajadores, empleadoras y

empleadores, a través de cotizaciones obligatorias y rentas generales de la nación. Los recursos con que se financie la seguridad social no podrán ser destinados a fines distintos que el pago de los beneficios que establezca el sistema.

Si revisamos detenidamente este precepto, encontraremos una constante en la propuesta constitucional, a saber, ambigüedad y uso excesivo de conceptos de los cuales no se tiene certeza de su alcance. Esto evidencia la primera dificultad que presenta un texto constitucional, el cuál debe ser en esencia claro y conciso sobre las cuestiones a las que se refiere.

Se hace presente que, en esta primera apreciación técnica, la seguridad social se encuentra contemplada como un derecho constitucional, mas no queda claro cómo será posible, dado a la ambigüedad e incerteza que genera el gran número de principios a los cuales debe responder este derecho. En lo concreto enuncia nueve principios en los que debe fundarse este derecho, de los cuales algunos parecen, a primera vista, podrían colisionar, como la igualdad y la solidaridad, entendiendo que la solidaridad se basa en equidad, lo que es contrario a la igualdad en sentido amplio.

Sobre el sistema, se hace referencia a que la ley determinará un sistema público, lo que nos lleva a preguntarnos si éste será único o exclusivo. Al tenor de lo dispuesto en la norma, parece no ser excluyente que exista la posibilidad de un sistema privado, pero de lo literal de las palabras utilizadas se podría concluir que, así como la ley establecerá un sistema público, corresponde también a la ley establecer un sistema privado. Al no estar el mandato explícito en el texto constitucional, y bajo el principio jurídico de legalidad, no podría el legislador desarrollar un sistema privado, por lo que el sistema público sería único.

Hoy los trabajadores son dueños de sus fondos previsionales, tienen sobre estos dineros una propiedad. Lo anterior cambia en la propuesta constitucional, dado que la propiedad

## «Los trabajadores ya no tendrán propiedad sobre sus fondos previsionales».

entrega a su dueño las facultades de uso, goce y disposición y la norma es expresa al señalar que no existirá disposición de los fondos pues *“Los recursos con que se financie la seguridad social no podrán ser destinados a fines distintos que el pago de los beneficios que establezca el sistema”*, esto considerado además de un uso y goce no exclusivo, permite concluir que los trabajadores ya no tendrán propiedad sobre sus fondos previsionales, si no, será el Estado el dueño de aquellos dineros y, por tanto, el encargado de disponer de ellos y de definir el uso y goce de estos.

### **El derecho de propiedad de las viviendas sociales**

El derecho a la vivienda se encuentra contemplado en el artículo 51 del proyecto constitucional, y con bastantes diferencias respecto a lo que podríamos entender como símil del derecho a propiedad, pues como veremos, se contempla en una dimensión de goce, mas no de disposición. El texto prescribe:

1. Toda persona tiene el derecho a una vivienda digna y adecuada, que permita el libre desarrollo de una vida personal, familiar y comunitaria.
2. El Estado tomará las medidas necesarias para asegurar su goce universal y oportuno, contemplando, a lo menos, la habitabilidad, el espacio y equipamiento suficientes, doméstico y comunitario, para la producción y reproducción de la vida, la disponibilidad de servicios, la asequibilidad, la accesibilidad, la ubicación apropiada, la seguridad de la tenencia y la pertinencia cultural de las viviendas, conforme a la ley.
3. El Estado podrá participar en el diseño, la construcción, la rehabilitación, la conservación y la innovación de la vivienda. Considerará particularmente en el diseño de las políticas de vivienda a personas con bajos ingresos económicos o pertenecientes a grupos de especial protección.
4. El Estado garantiza la creación de viviendas de acogida en

casos de violencia de género y otras formas de vulneración de derechos, según determine la ley.

5. El Estado garantiza la disponibilidad del suelo necesario para la provisión de vivienda digna y adecuada. Administra un Sistema Integrado de Suelos Públicos con facultades de priorización de uso, de gestión y disposición de terrenos fiscales para fines de interés social, y de adquisición de terrenos privados, conforme a la ley. Asimismo, establecerá mecanismos para impedir la especulación en materia de suelo y vivienda que vaya en desmedro del interés público, de conformidad con la ley.

La primera duda que surge en la lectura de este artículo tiene que ver nuevamente con la ambigüedad del concepto. ¿Qué se entiende por “vivienda digna”? ¿Qué se entiende por vivienda adecuada? Resulta difícil responder aquello con la sola lectura del texto, lo que nuevamente evidencia la profunda deficiencia del proyecto constitucional en cuestiones conceptuales, entregando incertidumbre respecto a los términos que utiliza. Sin entrar en el fondo de aquella discusión, que claramente podría llevarnos a un estudio profundo y extenso, sólo hacer presente que lo que resulta adecuado para algunos, puede ser inadecuado para otros, por lo que indefiniciones como esta perjudican el entendimiento de lo dispuesto en el borrador.

Volviendo a la propiedad, el artículo propuesto sólo hace mención a que la vivienda es garantizada en cuanto a su goce, una de las tres facultades que nacen con el dominio, y por ello podría interpretarse que será el Estado el propietario, quien podrá a través de figuras jurídicas como el usufructo o el arriendo, cumplir con el mandato constitucional, sin la obligación de entregar la propiedad a las personas sobre la vivienda en las cuales proyectan sus vidas futuras.

La idea antes esbozada se ratifica con el imperativo que se le entrega al Estado sólo en asegurar la *seguridad de la tenencia*, haciendo la distinción jurídica de que quienes habitan en las viviendas a que hace referencia el artículo lo harán como meros tenedores más no como propietarios.

A más abundamiento, el Estado *podrá* participar del *diseño, la construcción, la rehabilitación, la conservación y la innovación de la vivienda*, acciones propias atribuibles al propietario.

Por último, el mandato al Estado de *garantizar la disponibilidad del suelo necesario para la provisión de vivienda digna y adecuada* y entendiendo que este no posee la propiedad de bienes inmuebles para satisfacer la necesidad habitacional de todos los habitantes de la República, conlleva la posibilidad de expropiación por parte del Estado, pues no existe otra herramienta jurídica que permita dar cumplimiento al Estado con esta obligación. Naturalmente las personas pueden cuestionarse si su segunda vivienda, sus campos, o bienes que han adquirido por la vía de la sucesión por causa de muerte, podrían ser afectadas por expropiaciones, respecto a ello ahondaremos más adelante.

### **La función social y ecológica de la propiedad**

La idea de la función social y ecológica de la propiedad aparece en el artículo 52 de la propuesta constitucional. Es ésta la primera aparición de la palabra propiedad en el texto y señala:

1. El derecho a la ciudad y al territorio es un derecho colectivo orientado al bien común y se basa en el ejercicio pleno de los derechos humanos en el territorio, en su gestión democrática y en la función social y ecológica de la propiedad.

Nos encontramos con el problema ya mencionado y que como se indicó, es la tónica de la propuesta: la ambigüedad. ¿Qué entendemos por función ecológica?

Respecto a la función social, el panorama es distinto, ya que existe en nuestra legislación una uniformidad respecto a esto, y que dice relación con el bien común y la limitación natural del derecho a propiedad. Lamentablemente la incorporación de la función ecológica genera más dudas que certezas, porque el texto no se hace cargo de definirla, dando por hecho que se entiende en un sentido inequívoco, lo que está lejos de ser realidad.

Este artículo, en su número 4 parte final, deja claro algo que se conectará más adelante con el cuestionado “justo precio” en el caso de la expropiación, pues se establece que el Estado *participa en la plusvalía que genere su acción urbanística o regulatoria*, evidenciando una cuestión tremendamente peligrosa para con el derecho de propiedad, toda vez que no sólo será el Estado quien fijará el justo precio, sino, además, es el mismo quien tiene la potestad de fijar la plusvalía. Dicho de otra manera, será el Estado quien determinará cuánto es lo que valen las propiedades tanto en los casos particulares de expropiación como en los casos generales, sin la necesidad de observar los valores comerciales de las propiedades.

### **La regulación del derecho de propiedad**

En el artículo 78 encontraremos la regulación concreta del derecho a propiedad. Es en el artículo que, por su naturaleza, más veces menciona la palabra propiedad. A continuación, lo analizaremos:

1. Toda persona, natural o jurídica, tiene derecho de propiedad en todas sus especies y sobre toda clase de bienes, salvo aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todas las personas y los que la Constitución o la ley declaren inapropiables.
2. Corresponderá a la ley determinar el modo de adquirir la propiedad, su contenido, límites y deberes, conforme con su función social y ecológica.

3. Ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino en virtud de una ley que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o interés general declarado por el legislador.
4. La propietaria o el propietario siempre tiene derecho a que se le indemnice por el justo precio del bien expropiado.
5. El pago deberá efectuarse de forma previa a la toma de posesión material del bien expropiado y la persona expropiada siempre podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio, así como del monto y de la modalidad de pago ante los tribunales que determine la ley.
6. Cualquiera sea la causa invocada para llevar a cabo la expropiación, siempre debe estar debidamente fundada.

«Cambia el paradigma de limitar la propiedad a su función social a que ésta sea conforme a ella».

La propuesta constitucional garantiza el derecho a propiedad, pero no de la forma que actualmente está concebida en la legislación nacional. Comparativamente hablando, podríamos establecer que en el afán de la Convención de alejarse lo más posible del actual texto constitucional, erró en la precisión conceptual, ya que omite palabras importantes para entender el alcance de la protección de la propiedad, así como también agrega expresiones ambiguas.

Respecto a la omisión de conceptos importantes se establece la protección sobre *toda clase de bienes*, pero no precisa sobre aquellos corporales e incorporeales. Tampoco se hace referencia a las facultades que otorga el dominio, como lo son el uso, goce y disposición, y cambia el paradigma de limitar la propiedad a su función social a que ésta sea conforme a ella, lo que jurídicamente tiene una incidencia no menor, puesto que en el primer caso supone una restricción, vale decir, se puede hacer uso del derecho a propiedad en cualquier sentido mientras no afecte su función social, en la segunda, que su uso debe hacerse sólo en el sentido de esta función incorpo-



26 Extraído del twitter oficial del gobierno de Chile, donde se indica: "¿Cuánto costará el #GasDeChile? Esta semana, el precio sería de \$15.700\* por cilindro. Este valor representa un descuento en torno a \$10.000 o el 40% respecto del valor normal de un cilindro. \*El precio de venta se fijará semanalmente por ENAP." <https://twitter.com/GobiernodeChile/status/1550514773430771712>

rando además la función ecológica, que como se ha mencionado, es ambigua. Se perderá, por tanto, libertad inherente a la propiedad.

El problema práctico de las ambigüedades es que corresponde a los tribunales establecer el sentido de lo que el constituyente ha querido expresar, y ello supone judicializar cuestiones que no deberían judicializarse, que deberían ser claras, y los costos asociados a los procesos serán a cargo de las personas. Dicho de otra forma, cuando una persona quiera esclarecer el sentido de la norma constitucional deberá pagar los servicios de abogados y asumir la espera de los tiempos que duren los procesos, esta es una de las incidencias prácticas de la falta de claridad conceptual.

Este artículo contempla también la expropiación por razones de bien común, pero en el sentido expresado y sistematizando con las normas que continúan en el proyecto constitucional, desprotegen aún más el derecho de propiedad, pero sobre ello volveremos más adelante.

Tal vez lo más complejo de este artículo se encuentra en la expresión utilizada en el derecho de indemnización que tiene la persona expropiada, dado que el texto utiliza el concepto *justo precio*, denotando nuevamente una falta de prolijidad en la técnica legislativa, pues no queda claro a que se refiere con el justo precio.

Una interpretación del justo precio, y en línea con lo expresado por el Presidente de la República y los medios oficiales del Gobierno de Chile, con el inicio del piloto *gas a precio justo*, el precio del gas sería de \$15.700\* por cilindro. Este valor representa un descuento en torno a \$10.000 o el 40% respecto del valor normal de un cilindro<sup>26</sup>. Siguiendo esta lógica, el valor comercial de una casa que será expropiada será pagada en un 40% bajo el valor comercial. Además, y como se señaló anteriormente, quien fijará la plusvalía es el mismo Estado, lo que deja al arbitrio absoluto del Gobierno de turno el valor que dará a la propiedad expropiada.

---

27 CPE Artículo 24,  
inciso 3.

---

28 CPE, Artículo 24,  
inciso 4.

Por último, hay que hacer presente algo no menos importante. Dado que en el precio justo se refiere exclusivamente al valor de la propiedad, mas no a los costos económicos asociados que debe cargar la persona expropiada, como son el pago de vehículos para el traslado de sus bienes, la posibilidad de verse obligado a arrendar otro bien, y así una lista interminable de costos asociados, que no son considerados en esta noción de justo precio. En cambio, en la actual Constitución, se define que el expropiado siempre *derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado*<sup>27</sup>, noción que si incluye todos los costos asociados al acto expropiatorio.

Respecto a la modalidad del pago por el acto expropiatoria es igual de problemática, pues en la propuesta constitucional no se menciona el cómo se realizará, lo que hoy es claro, pues el pago se realiza previo acuerdo entre el Estado y el expropiado y *a falta de acuerdo, la indemnización deberá ser pagada en dinero efectivo al contado*<sup>28</sup>. Podría entonces plantearse la legítima duda ¿El Estado podría pagar en mensualidades hasta la toma de posesión material? La respuesta al tenor de lo prescrito a la norma es afirmativa. Esto se reafirma en la misma norma cuando establece que *la persona expropiada siempre podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio, así como del monto y de la modalidad de pago ante los tribunales que determine la ley*, dejando claro que el Estado podrá pagar en distintas modalidades, lo que significa que, de no existir acuerdo en esta, además de la expropiación, será carga económica del expropiado los costos del servicio de un abogado para acudir a los tribunales de justicia.

### La propiedad indígena

Una de las amenazas más relevantes y que aparece como novedad del proyecto constitucional es la propiedad indígena. En primer lugar, porque goza de una protección especial, es decir con la consagración de esta propiedad se generan dos

clases de propiedades, la de los chilenos y la de los pueblos indígenas. La consagración en el texto se encuentra en el artículo 79 el cual indica:

1. El Estado reconoce y garantiza, conforme con la Constitución, el derecho de los pueblos y naciones indígenas a sus tierras, territorios y recursos.
2. La propiedad de las tierras indígenas goza de especial protección. El Estado establecerá instrumentos jurídicos eficaces para su catastro, regularización, demarcación, titulación, reparación y restitución.
3. La restitución constituye un mecanismo preferente de reparación, de utilidad pública e interés general.
4. Conforme con la Constitución y la ley, los pueblos y naciones indígenas tienen derecho a utilizar los recursos que tradicionalmente han usado u ocupado, que se encuentran en sus territorios y sean indispensables para su existencia colectiva.

Es evidente que no sólo el texto propuesto por la Convención contempla la propiedad indígena, si no que va más allá, y al tenor de las palabras, le entrega un trato especial. El problema que esto trae para la propiedad de quienes no son indígenas es que, en un eventual conflicto, por la protección especial, el derecho indígena tendrá más preponderancia. Esto lejos de entregar una certeza a los actuales propietarios de bienes inmuebles ubicados en zonas históricamente conflictuadas por la situación indígena, les entrega la incertidumbre de ser expropiados. El tema no sólo se agota en ello, dado que será el Estado quien determinará cuáles son zonas indígenas que, dicho sea de paso, será con consideración de los mismos indígenas, pues en otros pasajes del texto se hace referencia a los *instrumentos jurídicos eficaces*. Además, se establece que la restitución constituye un mecanismo preferente de reparación, es decir como la primera opción, pero

«Les entrega la incertidumbre de ser expropiados».

luego deja establecido que esta restitución es de utilidad pública e interés general, lo que convierte este mecanismo en prioritario en la función del Estado.

### **Demás menciones de la propiedad**

En el artículo 84 del proyecto constitucional encontramos la expresión de propiedad como una prohibición a que los medios de comunicación e información se concentren en la propiedad de una persona.

En el artículo 134 encontramos la facultad que se le entrega al Estado para otorgar autorizaciones administrativas para el uso de los bienes comunes naturales inapropiables, y que estas autorizaciones, ya sean individuales o colectivas, no generan derechos de propiedad.

En el artículo 145 encontramos la propiedad de las minas, la cual corresponde al Estado de manera exclusiva, inalienable e imprescriptible con excepción de las arcillas superficiales, sin perjuicio de la propiedad sobre los terrenos en que estén situadas.

En el artículo 182 se reconoce al Estado la iniciativa para desarrollar actividades económicas, mediante las formas diversas de propiedad, gestión y organización que autorice la ley.

En el artículo 301 donde se establece el estado de asamblea, se establece que la Presidenta o el Presidente de la República estará facultado establecer limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad.

En el artículo 302 y en el tenor del artículo precedente se establece el estado de catástrofe, donde también la Presidenta o el Presidente de la República podrá disponer requisiciones de bienes, establecer limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad y adoptar todas las medidas que sean necesarias.

Por último, en el artículo 364 se establece la prohibición de integrar el Consejo del Banco Central a quienes en los doce meses anteriores a su designación hayan participado en la propiedad o ejercido como director, gerente o ejecutivo

principal de una empresa bancaria, administradora de fondos, o cualquiera otra que preste servicios de intermediación financiera, sin perjuicio de las demás inhabilidades que establezca la ley.

En los artículos transitorios encontraremos el concepto propiedad en la disposición decimosexta respecto a que la región autónoma y la comuna autónoma será la continuadora y sucesora legal del gobierno regional y de la municipalidad, respectivamente, pasando sus funcionarios a desempeñarse en aquellas sin solución de continuidad, a los efectos de sus normas estatutarias, derechos y obligaciones. Igualmente, los bienes y los derechos u obligaciones que el gobierno regional o la municipalidad tengan en propiedad o a cualquier otro título pasarán a la región autónoma o a la comuna autónoma, según corresponda, bajo el mismo régimen jurídico y en disposición Cuadragésima cuarta respecto al mandato al Presidente de la República deberá presentar el o los proyectos de ley necesarios para establecer distintos tribunales, entre ellos, el Tribunal de Propiedad Industrial.

### **LA PROPIEDAD PRIVADA EN LA DSI Y EN EL PROYECTO CONSTITUCIONAL**

Si bien en el texto constitucional encontramos como semejanzas con lo establecido en la DSI la noción de contemplar y proteger la propiedad privada, nos encontramos frente a una protección debilitada y sujeta no sólo a su función social, si no, además, a una función ecológica y a la propiedad indígena.

Es evidente que en la propuesta constitucional la propiedad no es una clave, y no está contemplada para mantener la armonía social, pues en la distinción que hace de la propiedad común y propiedad especial de las personas indígenas, se vislumbran conflictos importantes que podrían dinamitar la

## «La dignidad no puede ser desprendida de la naturaleza humana».

armonía social, no sólo por la eventual judicialización de los procesos expropiatorios, sino, además, por la clara división de tipos de propiedad que hace por razones étnicas.

Las personas son dignas por esencia, por lo que la dignidad no puede ser desprendida de la naturaleza humana, así lo ha enseñado la DSI. En la creación de un nuevo tipo de propiedad especial, definido por etnia, vemos una evidente contradicción con esta idea, pues se entrega más dignidad a un grupo de personas por la sencilla razón de nacer en un grupo determinado, protegiendo de manera especial su propiedad en desmedro de la mayoría de los habitantes de la República.

Como hemos analizado la DSI reconoce el concepto de hipoteca social, recordando el principio de que los bienes de este mundo están originariamente destinados a todos, que el derecho a la propiedad privada es válido y necesario, pero que éste no anula el valor de este principio y que su función social como la cualidad intrínseca de la propiedad, instaurada y justificada descansa sobre el principio del destino universal de los bienes, bienes que en el texto constitucional dejan de ser universales, pues sólo algunos bienes serían para todos, más existirían bienes exclusivos de las personas indígenas.

Sobre el salario, encontramos en la DSI un fundamento claro de por qué existe una relación estrecha con la propiedad ya que, *si el obrero percibe un salario lo suficientemente amplio para sustentarse a sí mismo, a su mujer y a sus hijos, dado que sea prudente, se inclinará fácilmente al ahorro y hará lo que parece aconsejar la misma naturaleza: reducir gastos, al objeto de que quede algo con que ir constituyendo un pequeño patrimonio*<sup>29</sup>. Para que ello se constituya, el trabajador debe contar con la certeza de que podrá acceder a la propiedad, y no sólo a su goce como lo contempla la propuesta constitucional. De lo revisado es evidente que, en el texto, si bien se hace mención al salario justo, no encontramos contemplado la armonía que debe existir con la propiedad, ya que se establece que el salario debe permitir la

29 RN 33.

vivienda, pero no la propiedad de esta, lo que es contradictorio a lo planteado por los distintos magisteriales. El sólo goce de la vivienda no permite una proyección futura de una persona, dado al justo temor de tener que dejar el lugar que habita por razones externas a ella.

Volviendo al destino universal de los bienes, la DSI es contundente al señalar que la propiedad no es absoluta, pero que la limitación tiene que ver con el bien común, el problema con lo prescrito en el texto constitucional se encuentra en la redefinición que pretende hacerse del interés público y la utilidad pública, lo que se evidencia en considerar que la restitución de la propiedad indígena responde a este interés y utilidad pública. Lo anterior es muy complejo, pues si entendemos que el bien común consiste en la función principal del Estado de garantizar a cada persona su máximo desarrollo material como espiritual, y por ello debe hacer uso de la función e interés público, el privilegio de la especial protección de la propiedad de unos ciudadanos por sobre otros no parecen ir en aquella línea.

A mayor abundamiento, las grandes diferencias de la DSI y el texto propuesto se pueden explicar desde distintas aristas, pero una, dado a lo nuclear de la cuestión, tiene que ver con la preponderancia que se le da al derecho de propiedad a propósito de su relación con la persona humana. Si se hace con un breve análisis de la discusión previa de la Convención al respecto, esta no consideraba relevante incluir el derecho a propiedad, y por tanto se planteó en su momento, hasta prescindir de su protección. Aquella situación, por sí misma, evidencia que quienes redactaron la propuesta constitucional no consideran el derecho a propiedad como inherente a la dignidad de las personas, y que, al tenor de lo analizado, bastaría con que el Estado garantice el goce de bienes, más no la propiedad de estos, lo que a la luz de la enseñanza magisterial atenta directamente con la certeza de las personas y con la proyección futura que legitima y naturalmente tienen.

En cuanto a lo visto sobre la expropiación, el justo precio, la inseguridad de las personas que viven en sectores históricamente declarados como indígenas ante un derecho de propiedad especial, y todos los problemas que esto puede traer, es evidente que no se condice con lo planteado en la DSI. La Constitución Pastoral *Gaudium et Spes*, del Concilio Vaticano II, enfatiza el derecho universal al uso de los bienes de la tierra, incorporando la posibilidad de la expropiación, pero ésta sólo puede ser hecha por la autoridad competente, en vista del bien común y dentro de los límites de este último, además de siempre compensada adecuadamente.

Sobre el derecho a la seguridad social es aún más evidente, pues en el texto se contempla un sistema único estatal, en el cual se afectará la libertad de las personas de escoger como sí es posible en el sistema actual. Además, los trabajadores perderán la propiedad sobre sus ahorros previsionales, pasando estos al Estado quien los administrará, lo que contradice a la enseñanza de la DSI. En *Mater et Magistra*, Juan XXIII no sólo señalaba lo importante de los sistemas de seguridad social que permiten a las personas mirar tranquilamente el futuro, sino que deben constituir también la propiedad de un patrimonio, aunque sea modesto<sup>30</sup>, lo que como ya se mencionó, no es posible en el texto de propuesta constitucional.

#### BALANCE FINAL

Como hemos evidenciado durante el análisis del texto constitucional, encontramos una propiedad privada debilitada, lo que es contrario a lo establecido en la DSI, pues el derecho de propiedad pierde su carácter de inviolabilidad, no siendo protegido de manera correcta. Es un articulado poco prolijo y ambiguo, lo que provoca incertidumbre y lleva a plantearse escenarios hipotéticos complejos, como por ejemplo la incorporación de la propiedad especial para las personas indígenas.

«Encontramos una propiedad privada debilitada, lo que es contrario a lo establecido en la DSI».

30 MM 105



---

31 RN 11.

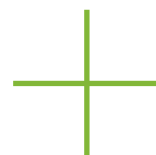
Dista mucho de lo planteado en los textos magisteriales, pues no reconoce en la propiedad un derecho intrínseco a la dignidad de las personas, desprotege y limita más su ejercicio, desdibuja la función social, establece un tipo de propiedad especial indígena que podría atentar contra la armonía social.

Creemos profundamente que la relevancia de un principio tan trascendente para la armonía social debe ser tratado con la rigurosidad necesaria, pues en las mismas palabras de León XIII: *De todo lo cual se sigue claramente que debe rechazarse de plano esa fantasía del socialismo de reducir a común la propiedad privada, pues que daña a esos mismos a quienes se pretende socorrer, repugna a los derechos naturales de los individuos y perturba las funciones del Estado y la tranquilidad común. Por lo tanto, cuando se plantea el problema de mejorar la condición de las clases inferiores, se ha de tener como fundamental el principio de que la propiedad privada ha de conservarse inviolable*<sup>31</sup>.

+



«Tiene una íntima unión con la dignidad y con los demás derechos de la persona humana, y que en la medida que su uso esté orientados a su fin de paz, permitirán cumplir a las personas con sus deberes morales».



Este documento es el n°11 de una serie de 11 que se realizaron en conjunto entre USEC, Unión Social de Empresarios, Ejecutivos y Emprendedores Cristianos, y la Universidad San Sebastián en agosto de 2022.

Agradecemos la colaboración de Inmobiliaria Fundamenta y BanCrece para la realización de este trabajo.

