

EL ESTADO SOCIAL EN ALEMANIA: IMPLANTACIÓN, RELACIONES, RESPONSABILIDADES Y DESAFÍOS¹

Martin BURGI

Profesor Ordinario de Derecho Público
Universidad Ludwig–Maximilians, Múnich

SUMARIO: 1. El Estado social como norma jurídica y como proyecto político.—2. Implantación: Derecho constitucional y derecho común.—3. Relaciones: Estado social, Estado de derecho y unión social europea.—4. Responsabilidades: Estado, municipios y privados.—5. Desafíos.—6. Resumen: revitalización y diferenciación.

1. EL ESTADO SOCIAL COMO NORMA JURÍDICA Y COMO PROYECTO POLÍTICO

El Estado social está incorporado en la Constitución alemana (la Ley Fundamental) en el art. 20 apdo. 1 de la Ley Fundamental. Según éste, la República Federal es, entre otras cosas, un «Estado federal social». Según el art. 28 apdo. 1 frase 1 de la Ley Fundamental, lo mismo se aplica en los *Länder* de la República Federal. Al igual que el art. 20a, que se introdujo en la Ley Fundamental mucho más tarde, se trata de una determinación estructural del Estado. Esto significa que se formulan directrices al Estado a todos los niveles (legislación, gobierno y administración pública, judicatura), sin imponer concretas tareas estatales ni instrumentos específicos a los poderes públicos. A diferencia de otros principios constitucionales, que se refieren a la organización de la esfera interna del Estado (en particular, el principio de Estado federal, pero también las determinaciones sobre la república y la democracia), el principio de Estado social se refiere a la relación del Estado con la sociedad y con cada individuo.

¹ Para citar este artículo: Burgi, M. (2023), «El estado social en alemania: implantación, relaciones, responsabilidades y desafíos», *Cuadernos de Derecho Regulatorio*, enero–junio 2023, Madrid, Marcial Pons.

Este texto trae causa en la conferencia impartida, el día 23 de marzo de 2023, en el Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona.

La idea del Estado social tiene varias raíces históricas. Se pueden encontrar en la tradición cristiana de Cáritas (perspectiva católica) o en nombre de Diaconía para el cuidado de los enfermos, ancianos y necesitados (perspectiva protestante). Al mismo tiempo, también es una respuesta a la cuestión social del siglo XIX. El Imperio Alemán ya se había comprometido con objetivos sociales en la Constitución Imperial de 1871 y a finales del siglo XIX, el canciller Bismarck introdujo el sistema de seguridad social (prestaciones en el ámbito de la enfermedad, de las pensiones y los accidentes, y más tarde en el del desempleo) que sigue vigente hoy en día. La Constitución Imperial de Weimar del año 1919 también contenía una amplia determinación social, mucho más completa que la Ley Fundamental hoy en día, que sólo habla del Estado social en la única frase ya citada del art. 20 apdo. 1.

Mientras que los resultados normativos son muy escasos (por ejemplo, en comparación con los derechos fundamentales), el «Estado social» en relación con la economía de mercado caracteriza el proyecto político central de la República Federal. Hasta hoy en día se ve a sí misma como una «economía social de mercado». Esto significa que todos los grandes partidos políticos (si bien con numerosas diferencias de detalle) se sienten comprometidos con este proyecto hasta hoy en día.

Hay consenso en que las políticas sociales eficaces aumentan el espacio de libertad de las personas socialmente vulnerables y permiten que más ciudadanos ejerzan su libertad en primer lugar. Otro aspecto importante es el cumplimiento de la tarea estatal de seguridad: los que están socialmente abastecidos tienen menos necesidad o menos incentivos para cometer delitos y provocar disturbios políticos. Al mismo tiempo, el Estado social como proyecto político se puede ver como compensación por los daños colaterales que puede causar una economía de libre mercado, por ejemplo, en el caso del fracaso de actividades económicas que dejan sin empleo a un mayor número de empleados. Así es que, durante la pandemia de Corona, el Estado alemán pagó subsidios de desempleo parcial a los empleadores durante muchos meses. Se trata de una prestación social del Estado que compensa entre el 60 y el 80 por ciento del salario perdido del empleador en caso de jornada reducida. Un último objeto importante del Estado social como proyecto político es lograr la igualdad de oportunidades, especialmente con respecto a los jóvenes. Por tanto, el gasto en educación escolar y universitaria tiene un gran volumen y ocupa un lugar importante. Esto también beneficia al sistema económico permitiendo que el sistema educativo sea accesible a los niños de familias más pobres a todos los niveles.

Al mismo tiempo, el proyecto político del Estado social siempre ha ido acompañado de debates sobre cuándo se alcanzan los límites de la capacidad financiera o si ya se han sobrepasado. La pregunta es siempre: ¿cuánto Estado social es necesario para obtener un desarrollo socioeconómico y mantener condiciones políticas estables en la respectiva situación política? El principio de Estado social en la Ley fundamental constituye el punto de partida normativo. Sin embargo,

se complementa y se superpone con otras disposiciones constitucionales. Los instrumentos concretos para configurar las políticas sociales se encuentran en innumerables leyes, sobre todo a nivel federal, pero también a nivel estatal en algunos casos.

2. IMPLANTACIÓN: DERECHO CONSTITUCIONAL Y DERECHO COMÚN

2.1. Principio de Estado social en la constitución

No sólo los derechos fundamentales y las disposiciones de organización estatal, sino también el objetivo estatal en art. 20 apdo. 1 de la Ley Fundamental es derecho constitucional que es directamente aplicable. De esto se deriva un mandato vinculante de actuación estatal a todos los niveles, dirigida a la realización de seguridad social y justicia. Sin embargo, a diferencia de las disposiciones organizativas y los derechos fundamentales, no se trata de una norma, sino de un principio. Así, la Ley Fundamental ya deja abierto qué es «social» en el sentido de esta disposición. Los objetivos de la seguridad social y la justicia también son extremadamente indeterminados; además pueden cambiar en el futuro. Tampoco emana un mandato explícito sobre qué concepto de seguridad social y justicia debe elegir el Estado y cómo debe lograrse el equilibrio entre intereses contrapuestos. Por tanto, el Estado, en particular el legislador, cuenta con un amplio margen de diseño. La caracterización como «principio constitucional más bien pálido» (Schmidt-Assmann) es la verdadera.

En un ámbito fundamental, el Estado ya está obligado por el principio del Estado social a adoptar medidas concretas, es decir, a garantizar el nivel mínimo de subsistencia del individuo. Más allá de esto, el grado de realización de la seguridad social y la justicia queda dentro del margen de diseño.

A diferencia de la Constitución Imperial de Weimar y de las constituciones de las Länder, el contenido del principio de Estado social se agota en gran medida en el art. 20 apdo. 1 de la Ley Fundamental. Sólo en relación con temas especiales pueden encontrarse obligaciones adicionales de protección y promoción. Por ejemplo, el art. 3 apdo. 2 frase 2 de la Ley Fundamental es dirigido a lograr la igualdad de derechos entre mujeres y hombres, el art. 3 apdo. 3 frase 2 de la Ley Fundamental contiene una obligación de proteger a las personas con discapacidad y el art. 6 apdo. 4 de la Ley Fundamental un mandato de protección y promoción en favor de las madres.

Probablemente la contribución más importante del Tribunal Constitucional de la República Federal al desarrollo del principio de Estado social sea haberlo ampliado, junto con los derechos fundamentales, a un derecho subjetivo para garantizar el nivel mínimo de subsistencia. La base jurídica de este derecho de cada persona en Alemania (incluidos los extranjeros y los solicitantes de asilo) es el art. 20 apdo. 1 de la Ley Fundamental en relación con el art. 1 apdo. 1 de la Ley Fundamental, el derecho fundamental a la dignidad humana (ya desde BVerfGE 1, 97 (104)). El te-

nor de numerosas sentencias del Tribunal es el siguiente: «Si una persona carece de los medios materiales necesarios para asegurarse una existencia digna, en el marco de su deber de proteger a la dignidad humana y en cumplimiento de su mandato de configurar el Estado social, el Estado está obligado a garantizar la disponibilidad de los prerequisites materiales para esta existencia digna». Contrariamente a las otras determinaciones estructurales, el principio del Estado social, por su vinculación con el art. 1 apdo. 1 de la Ley Fundamental, corresponde así a un derecho del titular individual.

En sentencias más recientes, este derecho se ha ampliado. Su objetivo no sólo es proporcionar la alimentación, el vestido y la vivienda, así como la higiene y la salud. Además, hay que garantizar la existencia sociocultural, concretamente mediante la «posibilidad de cultivar las relaciones interpersonales y un mínimo de participación en la vida social, cultural y política». En el caso de los niños de familias pobres, por ejemplo, esto incluye prestaciones económicas para clases de música, entrada gratuita a museos, participación en excursiones escolares, etcétera.

2.2. Derecho social en sentido estricto y amplio

El Derecho social se ha convertido en un importante ámbito del derecho en Alemania, especialmente desde 1970. Existe una jurisdicción social propia, abogados especializados en Derecho social, cátedras e institutos que se ocupan exclusivamente de este ámbito, etc. El núcleo del Derecho social en sentido estricto sigue siendo el Derecho de la seguridad social (seguro de enfermedad, pensiones y accidentes, así como seguro de desempleo) y la asistencia social (principalmente ayuda para la subsistencia). Además, se ha añadido el seguro de dependencia (en la vida cotidiana) y la seguridad básica para demandantes de empleo (antes Hartz IV, desde 2023 subsidio ciudadano) como sistema de compensación económica en situaciones de emergencia para las personas capaces de trabajar.

En las últimas décadas, además del ámbito de las residencias de ancianos, se ha ampliado el de la atención infantil, así como el de la participación de las personas con discapacidad.

No obstante, el principio de Estado social también incluye normas en otros ámbitos del derecho, muchas de las cuales contienen derecho social en sentido amplio. Esto se aplica, por ejemplo, a la protección de los inquilinos en el derecho civil, a gran parte del derecho fiscal y también al derecho administrativo (ley de fomento de la educación, suministro de transporte público etc.).

Por supuesto, el Derecho laboral también tiene una importancia considerable para la realización del Estado social.

3. RELACIONES: ESTADO SOCIAL, ESTADO DE DERECHO Y UNIÓN SOCIAL EUROPEA

3.1. Estado de derecho y Estado social

En los primeros años de la República Federal, es decir, tras la inclusión de la cláusula del Estado social del art. 20 apdo. 1 en la Ley Fundamental, el principio del Estado social fue considerado por algunos como una competencia para el principio del Estado de derecho. Mientras que el principio del Estado de derecho tiene un contenido normativo claramente definido y una fuerte orientación hacia los derechos fundamentales, el principio del Estado social se ha considerado con cautela como una puerta de entrada para ideas materiales asignadas en última instancia a la política.

Desde la perspectiva actual, estos debates, que tuvieron lugar en diversas conferencias de estudiosos del derecho constitucional en los años cincuenta y sesenta, están claramente desfasados. La doctrina jurídica y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de la República Federal han logrado asignar a cada uno de los dos principios el lugar que le corresponde. Por un lado, el principio del Estado de derecho, junto con los derechos fundamentales, ha desarrollado la protección del individuo frente a un Estado superior. Al hacerlo, ha sido capaz de domesticar los más diversos instrumentos en el derecho administrativo, especialmente el acto administrativo. Por otra parte, debido al principio del Estado social, la política social también está determinada por factores materiales y constitucionales. Al mismo tiempo, ha tenido el efecto de introducir una perspectiva funcional en la ciencia del derecho público, que anteriormente se caracterizaba por una perspectiva analítica del Estado y la administración.

3.1.1. *Legitimación de las injerencias en derechos fundamentales*

Si el Estado no puede realizar plenamente las ideas sociopolíticas por sí mismo (especialmente a través del dinero de los impuestos), debe intervenir en los derechos fundamentales de terceros para que hagan lo que considera socialmente necesario. Esto se aplica por ejemplo a la obligación de los empresarios de cotizar a la seguridad social, así como a obligaciones más recientes, como el pago del salario mínimo, la contratación de un determinado número de trabajadores discapacitados, etc. En todos estos casos, el principio del Estado social del art. 20 apdo. 1 de la Ley Fundamental sirve para legitimar las injerencias en los derechos fundamentales. En este sentido, funciona como una consideración del bien común. En el marco de la proporcionalidad en las condiciones allí formuladas, permite intervenir en los derechos fundamentales de los operadores económicos, en particular de los empleadores. Lo mismo ocurre con los derechos fundamentales de los propietarios o de los empresarios que tienen que aceptar la cogestión de sus empleados en asuntos de la empresa.

3.1.2. *¿Derechos sociales fundamentales?*

Los derechos sociales fundamentales (derecho al trabajo, a la educación, a la vivienda, etc.) previstos en el texto (pero no en la realidad) de la Constitución Imperial de Weimar no se incluyeron explícitamente en la Ley Fundamental de 1949 tras un amplio debate. Las discusiones que surgían una y otra vez se calmaban rápidamente. El argumento más importante contra el reconocimiento de los derechos sociales fundamentales en la Ley Fundamental hasta hoy en día es que, de este modo, el Estado haría promesas que no podría cumplir por sí mismo y para cuyo cumplimiento tendría que interferir masivamente en los derechos fundamentales de otros particulares (como empleados, propietarios de viviendas, etc.).

Las constituciones de los *Länder*, en cambio, contienen derechos sociales fundamentales, sobre todo en las constituciones de los nuevos *Länder* tras la reunificación. Sin embargo, la interpretación constitucional de los respectivos tribunales constitucionales de los *Länder* les privó desde el principio de su carácter de derechos subjetivos y exigibles.

3.1.3. *Los derechos sociales como posiciones de propiedad protegidas, incluida la protección de las expectativas legítimas*

Curiosamente, el Tribunal Constitucional de la República Federal ha reconocido los derechos públicos subjetivos, dirigidos, por ejemplo, contra el sistema estatal de seguridad social para el pago de una pensión en una cuantía determinada, etc., como posiciones patrimoniales en el sentido del art. 14 de la Ley Fundamental (garantía de propiedad). Esto significa que en las reformas siguientes las posiciones jurídicas existentes no pudieron reducirse o sólo con mucha dificultad.

Además, existe el principio de protección de las expectativas legítimas en el Derecho constitucional alemán, que a su vez está anclado en los derechos fundamentales en vinculación con el principio del Estado de derecho. En la suma de estas garantías del Estado de derecho y de los derechos fundamentales, se ha desarrollado una «prohibición de retroceso» que hace mucho más difíciles las profundas reformas de los sistemas sociales. Al menos en el debate político, habría que gastar mucha energía para poder superar los argumentos de los diversos grupos de presión que se basan en esta idea.

3.2. **Relación con el Estado social en Europa**

El Derecho de la Unión Europea también se compromete con el «Estado social» como principio estructural para la UE y sus Estados miembros a mediante una serie de objetivos sociales (aunque, curiosamente, la UE en sí no es un Estado). Esto se establece en el art. 3 apdo. 3 TUE, art. 9 y 151 frase 1 TFUE y se completa con dis-

posiciones sobre empleo y política social, así como con derechos y principios sociales fundamentales. Sin embargo, todas estas garantías están limitados en varios aspectos: Las garantías de la Carta de los Derechos Fundamentales sólo existen «de conformidad con el derecho de la Unión y con las disposiciones y prácticas nacionales», es decir, no crean ningún derecho original a obtener prestaciones (formulación según el art. 34 de la Carta de los Derechos Fundamentales). Las competencias más importantes de la UE se limitan a la coordinación de los sistemas de prestaciones sociales y seguridad social de los Estados miembros, y esto sólo en situaciones transfronterizas. En particular, la UE no está facultada para armonizar la legislación de los Estados miembros en materia de prestaciones sociales y seguridad social (art. 153 apdo. 2 frase 1 letra *a*) TFUE). Sus competencias no pueden afectar al derecho de los Estados miembros a definir los principios básicos de sus sistemas de forma nueva o diferente (véase el art. 153 apdo. 4 TFUE).

Sin embargo, un fuerte impulsor del Derecho social en Europa es el Derecho antidiscriminatorio de la UE. En particular, a través de las directivas contra la discriminación basadas en el art. 157 TFUE, ha desempeñado un papel importante en la igualdad entre hombres y mujeres en el ámbito del Derecho social y laboral.

Desde la perspectiva del debate alemán, el Derecho social europeo puede entenderse como una garantía mínima para los Estados miembros que tienen un Estado social más débil. Al mismo tiempo, se espera que legitime restricciones generalizadas de las normas sobre el mercado interior y la libre competencia. Así, las medidas legislativas proteccionistas (como las prohibiciones en el sector del juego de azar o los privilegios de la obligación de aplicar la legislación sobre contratación pública) se justifican una y otra vez con el argumento de que el Derecho europeo está (también) comprometido con objetivos sociales.

4. RESPONSABILIDADES: ESTADO, MUNICIPIOS Y PRIVADOS

4.1. Estado y municipios como prestadores de servicios.

Aparte de los sistemas financieros de seguridad social, de asistencia social y seguridad básica, el Estado social se manifiesta principalmente a través de una infraestructura social: hospitales, centros de asistencia, escuelas y guarderías, viviendas sociales, etc. Una característica importante del Estado social en Alemania es que el Estado o el propio municipio es el prestador de muchas de estas instalaciones de infraestructura social. Por ejemplo, hay hospitales estatales y hospitales municipales, asociaciones de vivienda estatales y municipales, y la gran mayoría de las guarderías también las prestan las ciudades.

A menudo, el Estado o las ciudades crean sus propias empresas para hacer frente a estas tareas de infraestructura. Además del suministro de agua, gas o electricidad y los servicios de transporte público local, el sector social es un ejemplo muy impor-

tante de la procura existencial (*Daseinsvorsorge*) que caracteriza el sistema económico y social de Alemania. A escala nacional, algunas de las mayores empresas de las distintas ciudades son empresas municipales; por ejemplo, la *Stadtwerke München* y las asociaciones de viviendas de Múnich, así como las instituciones sociales (en parte en cooperación con instituciones eclesíásticas) emplean a muchas más personas que, por ejemplo, empresas privadas como BMW o Allianz.

El concepto de procura existencial se remonta al jurista Ernst Forsthoff, que lo utilizó para describir las condiciones de la República de Weimar en un término que aún hoy desempeña un papel importante en el debate político. Jurídicamente, expresa que el Estado por sí mismo asume una responsabilidad en la prestación de estas instalaciones de infraestructura y que las empresas públicas en particular son, por tanto, instrumentos importantes para el cumplimiento de las tareas administrativas. A diferencia de las instituciones de gestión privada, aquí el Estado puede influir directamente en el cumplimiento de las tareas. Las decisiones centrales sobre la gestión y el control de estas empresas se toman en los consejos municipales. Al mismo tiempo, es comparativamente más fácil cobrar tasas y tarifas socialmente aceptables en estas instituciones porque no hay obligación de obtener beneficios.

En los últimos años, debido a un cambio en el clima normativo tras la crisis económica y financiera, se ha producido un nuevo auge en este sector. Esto está ocurriendo bajo el nombre de «Remunicipalización de servicios» (similar a España). De hecho, este término es inapropiado para Alemania, ya que nunca antes se había producido una gran privatización en estos sectores. Lo más importante es una inteligente división del trabajo entre los agentes estatales y municipales, por un lado, y los proveedores privados, por el otro lado. Históricamente, hay ciertos ámbitos en los que las agencias municipales nunca han desempeñado ningún papel, por lo que una «remunicipalización» no entraría en consideración desde el principio. Esto se aplica en particular a la titularidad de los servicios sanitarios ambulatorios, que en Alemania prácticamente nunca se prestan por centros médicos bajo responsabilidad municipal o estatal, sino casi exclusivamente por consultas privadas pertenecientes a médicos individuales o (más recientemente) a inversores financieros.

4.2. Privados y el Estado garante (*Gewährleistungsverantwortung*)

Como ya se ha señalado, por razones históricas, pero ahora también por motivos económicos y fácticos (gran necesidad de capital y capitalización, mayor experiencia del sector privado, etc.), los privados tienen una gran importancia como prestadores de servicios sociales. Por supuesto, estas entidades privadas no son libres de hacer lo que quieran y centrarse exclusivamente en obtener beneficios. Por el contrario, es responsabilidad del Estado garantizar que los servicios se presten de una manera socialmente aceptable (incluso asequible), que todas las personas vulnerables tengan acceso a los servicios y que se disponga de soluciones alternativas en caso de que fallen algunos de los prestadores de servicios. Esta responsabilidad del Estado es

comparable a la que se le atribuye en otros ámbitos de las infraestructuras. En la Ley Fundamental, esto se ha incorporado explícitamente al texto constitucional bajo el término «el Estado garante» en el curso de la reforma del sector ferroviario y de telecomunicaciones (véanse art. 87^e apdo. 4 y art. 87^f apdo. 1 de la Ley Fundamental).

En el ámbito de las infraestructuras sociales, las disposiciones correspondientes se derivan del principio del Estado social. Ya se aplicaban en el derecho común cuando aún no se conocía el concepto del Estado garante.

Una característica especial del sistema alemán de prestación de servicios sociales es que, en el sector ambulatorio, por ejemplo, el Estado tampoco ejerce esta responsabilidad de garantía por sí mismo, es decir, a través de sus propias administraciones. Más bien, los prestadores de servicios se agrupan en corporaciones de derecho pública y se les reconoce autonomía funcional (*Selbstverwaltung*). Además del autogobierno a nivel local, se trata de una segunda manifestación de autonomía que permite a estas instituciones determinar por sí mismas las condiciones básicas para la prestación de servicios. Esto incluye poderes de control y sanción. Por ejemplo, todas las decisiones importantes en la asistencia sanitaria ambulatoria las toman conjuntamente las organizaciones autónomas de médicos, por un lado, y por otro, las organizaciones autónomas de las cajas de seguros de salud legal (que a su vez representan los intereses de los asegurados individuales).

En consecuencia, el sistema presenta fuertes rasgos corporativistas. La competencia y la transparencia son mucho menos pronunciadas que en los mercados de infraestructuras técnicas (sector energético, ferroviario, etc.). Debido a la gran dimensión financiera del sector sanitario, esto también tiene como consecuencia que una parte considerable de las estructuras y relaciones financieras no está controlada directamente por el Parlamento, sino por los órganos de estas organizaciones autónomas. Existe una considerable necesidad de reforma en este ámbito, pero ningún partido político relevante en Alemania la aborda explícitamente.

5. DESAFÍOS

5.1. Establecimiento de condiciones de vida equivalentes

El cambio demográfico que también se percibe en Alemania (y no sólo en los nuevos Länder) está provocando un descenso y envejecimiento de la población en muchos lugares. Como consecuencia, la demanda de procura existencial disminuye y cambia de contenido. En muchas regiones rurales de la República Federal ya no hay médicos en ejercicio y los hospitales están amenazados de cierre. El principio de Estado social no contiene ninguna indicación sobre si determinadas instalaciones de infraestructura social deben estar disponibles en toda Alemania o si basta con agruparlas en lugares concretos (centrales). Tampoco está claro si existen requisitos constitucionales para la accesibilidad de dichos lugares.

En este punto, hay repetidos intentos de deducir de la Constitución una obligación de crear condiciones de vida equitativas (independiente del principio del Estado social). Hasta ahora, el Tribunal Constitucional de la República Federal siempre ha rechazado dichos intentos. Políticamente, sin embargo, existe una conciencia interpartidista de la necesidad de afrontar la despoblación que ya ha comenzado en algunos casos. Se han formulado numerosas propuestas por parte de académicos y comisiones de expertos que ahora deben ponerse en práctica. Importantes instrumentos de derecho administrativo son las reformas en favor de organizaciones administrativas más eficaces, especialmente nuevas formas de cooperación municipal. Los gobiernos federal y estatal están intentando ayudar económicamente. Presenté estas medidas en un artículo en una conferencia en Ciudad Real en septiembre del año pasado; este artículo también puede leerse en el libro de la conferencia.

5.2. El principio de Estado social como objetivo estatal de «previsión de bienestar general» (*Wohlstandsvorsorge*)

En las últimas décadas de constante crecimiento económico en la República Federal, los políticos sociales y también los estudiosos del derecho social han reflexionado poco o nada sobre los fundamentos financieros del Estado social y sobre si el principio del Estado social constituye también una base constitucional para las actividades estatales en interés de la previsión del bienestar general. Tales actividades, al igual que las medidas descritas en el punto 1 para crear condiciones de vida equitativas, no sólo son útiles y en parte necesarias desde un punto de vista económico, sino también para hacer frente a una erosión de la cohesión social con consecuencias negativas para el clima político del país (palabras clave: desencanto con la democracia, ausencia de participación en las elecciones, falta de voluntad para asumir actividades voluntarias, difamación de los líderes políticos, etc.).

Entonces, ¿qué pasa con la base material que hay que generar y que el Estado y las instituciones de seguridad social necesitan para financiar el bienestar social? ¿Y qué pasa con el bienestar material de los ciudadanos, que no dependen o dependen menos del bienestar social en la medida en que tienen riqueza? Dentro de la cláusula del Estado social, ha surgido una cierta asimetría a favor de la distribución. En cualquier caso, el enfoque actual del Tribunal Constitucional y de los autores científicos se centra casi exclusivamente en los elementos del Estado del bienestar social.

Sin embargo, correctamente, la provisión de bienestar general también es un elemento del objetivo de un Estado social, especialmente si éste está funcionalmente relacionado con el bienestar «general» y no con las expectativas egoístas de beneficios o ingresos. En cuanto al contenido, la provisión de bienestar general consiste, por un lado, en los servicios propios del Estado. Por otro lado —y esto en mucha mayor medida y con mucha mayor importancia— el objetivo del Estado le obliga, en mi opinión, a promover la economía privada como sede más importante del rendimiento económico. En sentido figurado, es la chimenea cuyo fuego calienta el Estado del

bienestar social. En consecuencia, el principio del Estado social no sólo se orienta hacia la igualdad social y la asistencia, sino que también debe dirigirse hacia el aseguramiento y aumento de la prosperidad material.

Por tanto, no sólo es importante para el Derecho social, sino también para el Derecho económico. Esto tiene consecuencias directas para la aprobación (así facilitada) de complejos proyectos de infraestructura, para la expansión del principio de «quien contamina paga» (más sobre esto más adelante) y también en vista de la a veces excesiva protección de los consumidores (con una sobrecarga permanente y burocrática de las empresas al mismo tiempo).

5.3. Responsabilidad personal

Como se acaba de indicar, en el Estado social de la República Federal de Alemania la idea de que cada individuo es responsable de su salud y está dispuesto a aceptar los trabajos que se le ofrecen no es demasiado fuerte. No obstante, el Tribunal Constitucional Federal ha reconocido que el legislador puede vincular la concesión de prestaciones sociales (incluso para garantizar el mínimo de subsistencia) al principio de subsidiariedad. Esto significa que sólo está obligado a pagar las prestaciones si el beneficiario no puede asegurar su existencia por sí mismo prioritariamente. Aun con el derecho subjetivo a asegurar el nivel mínimo de subsistencia (y, por tanto, la garantía de la dignidad humana en la Ley Fundamental), en principio es compatible si la concesión de prestaciones está vinculada a obligaciones de cooperar por parte del sujeto afectado. Lo único decisivo es que estas obligaciones de cooperar deben respetar el principio de proporcionalidad. Para imponer los deberes de cooperación, el legislador también puede prever sanciones onerosas.

Hace más de 20 años, el Gobierno de los socialistas y los verdes introdujo requisitos de responsabilidad personal en el marco de la denominada legislación Hartz IV. Sin embargo, el nuevo Gobierno federal ha reformado fundamentalmente y ha cambiado el nombre de este sistema de fomento del empleo y seguridad básica. El futuro «subsidio ciudadano» contendrá menos obligaciones de cooperar y menos posibilidades de sanción, por lo que es muy criticada. En cualquier caso, el principio del Estado social de la Ley Fundamental no puede invocarse a favor de tales reformas. Sí tiene un impulso inherente hacia la responsabilidad personal (en interacción con los derechos fundamentales de libertad).

5.4. Protección del clima y justicia social

Más que el objetivo del Estado social, los objetivos relacionados con el clima han sido el foco de la discusión política en la República Federal durante algún tiempo. Curiosamente, un grupo de activistas climáticos intentó demandar ante el Tribunal Constitucional de la República Federal un «derecho básico a una subsistencia ecológica» y obligar al Estado a cumplir ciertas normas ecológicas mínimas. El Tribunal

Constitucional no siguió este argumento y no basó su propio concepto en el principio del Estado social del art. 20 apdo. 1 de la Ley Fundamental.

Más bien ha configurado el objetivo estatal paralelo de «protección del medio ambiente» del art. 20a de la Ley Fundamental como base de un «imperativo de protección del clima». Además, el tribunal ha derivado un derecho fundamental de «garantía intertemporal de la libertad». Desde entonces, esta invención dogmática del derecho constitucional se ha desarrollado activamente en la literatura jurídica y, en parte, en decisiones posteriores de tribunales administrativos; con toda probabilidad, superará en importancia al principio del Estado social. En esencia, se trata de protegerse contra las restricciones excesivas de los derechos fundamentales que puedan ser necesarias para proteger el clima a costa de las generaciones futuras, y tanto más cuanto menos se actúe ahora contra el cambio climático. Por tanto, este nuevo tipo de dogmática de los derechos fundamentales no se vincula a un menoscabo de la salud y la propiedad en la actualidad. Más bien se refiere a las usurpaciones de libertades fundamentales que se producirán como consecuencia de las futuras medidas para reducir las emisiones de CO₂ (que ya son irreversibles según la legislación actual).

Desde el punto de vista del Estado social, en el que nos centramos aquí, hay dos cosas interesantes:

En primer lugar, existe el peligro de que la política de protección climática del Estado pierda de vista el equilibrio social de las medidas adoptadas en cumplimiento de las obligaciones constitucionales que se le imponen, por un lado, y la necesidad de tener en cuenta los intereses económicos, por otro. La situación ya es así: la parte más rica de la población contribuye a la contaminación por CO₂ en mucha mayor medida (a través de vuelos, grandes villas habitadas, etc.). Al mismo tiempo, las cargas e imposiciones asociadas (grandes parques eólicos en el entorno, elevados costes de reconversión de las infraestructuras energéticas, etc.) tendrán que ser soportadas por todos por igual.

En segundo lugar, ya se ha iniciado un debate sobre si la idea de «garantía intertemporal de la libertad» no debería aplicarse también en el ámbito de la política social. Esto significaría que, para lograr un equilibrio entre las generaciones, el legislador ya no debe imponer unilateralmente los costes del cambio demográfico a la generación futura, sino que debe distribuirlos equitativamente entre la generación de los empleados actuales y la generación de los pensionistas actuales. El principio del Estado social recibiría así un impulso desde la vecindad del objetivo estatal de protección del medio ambiente.

Correctamente no será posible transferir la nueva dogmática de los derechos fundamentales justificada por el Tribunal Constitucional con numerosas especificidades de la política climática a los conflictos intergeneracionales de base social (y tampoco al problema de la deuda nacional, donde se están haciendo los mismos intentos). Pues en la política social, en vista de la clara exigencia normativa del art. 20 apdo. 1 frase 1 como objetivo estatal, debe seguir siendo la política la que decida sobre los objetivos concretos y los instrumentos para alcanzar estos objetivos. Es decir que esto

debe decidirse en el debate parlamentario y no en un procedimiento judicial ante el Tribunal Constitucional de la República Federal.

6. RESUMEN: REVITALIZACIÓN Y DIFERENCIACIÓN

Se ha hecho el silencio en torno al principio del Estado social —pero el proyecto político del Estado social está en auge. Sin embargo, la innovación normativa es escasa. Las reformas y mejoras se producen casi exclusivamente dentro de sistemas que han estado vigentes durante mucho tiempo. Predomina una prohibición de retroceso. Los nuevos retos se subestiman o no se abordan.

Sin embargo, el hecho de que exista demuestra que es necesario un objetivo estatal prescrito por la Constitución para la política social (en un sentido amplio que incluya también la dimensión ecológica). Es tarea de la jurisprudencia revitalizar el principio del Estado social y diferenciarlo con más fuerza. El intercambio con otros sistemas constitucionales que persiguen un enfoque similar y se enfrentan a retos comparables puede suponer una importante contribución. Esto es particularmente válido para España.

