



**FORTALECIMIENTO DE LÍDERES PARA
LA CONSTRUCCIÓN DE UNA
NICARAGUA MEJOR**

Fascículo No.6

EL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO COMO PRESUPUESTO PARA EL DESARROLLO Y CRECIMIENTO DE NICARAGUA

Sergio J. Cuarezma Terán

#CREATUHISTORIACONVALORES

A manera de introducción

El Estado de Derecho, como uno de los principios que con valor superior establece nuestra Constitución Política, dentro de la amplia perspectiva del Estado Democrático y Social de Derecho, fija un conjunto de preceptos que sujetan a los ciudadanos, ciudadanas y a los poderes públicos a la Constitución Política y a las leyes. Establece y garantiza un sistema de derechos sociales, económicos, políticos y de libertades públicas, bajo la primacía de la dignidad humana.

Estas prestaciones vitales a que está obligado el Estado frente a la comunidad, son instrumentadas en gran medida por la Administración pública, la forma de desarrollarlas es amplia y abierta, y está determinada por la variabilidad misma de las actividades que deben ser satisfechas. Ello condiciona también la elección de los sectores de actuación que serán objeto de dichas prestaciones (educación, salud, trabajo, cultura, seguridad social, seguridad personal, familia, industria) así como su intensidad (Ver arts. 57, 58, 59, 63 y 64 Constitución Política).

La existencia de un Estado de Derecho es esencial para la vigencia de la seguridad jurídica del habitante, y se apoya en tres presupuestos: La vigencia de un orden jurídico, el principio de legalidad (bajo el cual el Estado somete su actividad) y la separación de funciones de los poderes del Estado. Incluye en su noción, la creación del derecho supeditado al hecho de que la Constitución es la Ley Suprema. También que las leyes han de contribuir al desarrollo pleno y profundo del marco de acción constitucional, y que deben de estar inspiradas en los principios y valores superiores inherentes al orden democrático: libertad, seguridad, igualdad, justicia social y respeto a la dignidad humana. Estos principios y valores de rango constitucional se organizan en libertades individuales, derechos sociales, económicos y políticos.

1. Sujeción a la legalidad: seguridad y garantía

Las características del Estado de Derecho son, entre las fundamentales, la sujeción al principio de legalidad, a la jerarquía normativa, la legalidad administrativa, el reconocimiento y respeto a los Derechos fundamentales de las personas, el control constitucional y al debido proceso y a la tutela judicial efectiva aplicados, tanto a los procesos administrativos, como a los judiciales (art. 8 CADH). Estas características del Estado de Derecho se traducen en seguridad para la realización de los valores sociales y su respeto, frente a probables actos arbitrarios de los Órganos del Estado e instituciones públicas. Parafraseando a Werner Birkenmaier, el Estado de derecho para interferir con la vida del ciudadano debe hacerlo en virtud de una ley, a diferencia del Estado policial del absolutismo, el ejecutivo solo necesitaba una orden del soberano para justificar sus actuaciones, así el Estado de derecho “se asoció siempre con la sujeción de la administración a la ley y el derecho, lo que se conociera como el principio de legalidad de la administración o imperio de la ley y el derecho”.

El Estado de Derecho, en palabras de Wolfgang Horn, es como “un principio fundamental elemental”, tiene como base el principio de legalidad, garantía contra el abuso del Estado en contra de las personas. El principio de legalidad nace y resulta de identificar la acción del Estado con la ley, se refiere a la forma, cómo el Estado desarrolla su acción limitada y sujeta a la norma jurídica. En este sentido, el habitante queda protegido cuando el Estado se ve imposibilitado a infringir la ley, es decir, que la relación Estado-Habitante está fundamentada en el fin primordial y la razón de ser del Estado de Derecho: la seguridad jurídica. En dicha relación, el Poder judicial aparece como un presupuesto para garantizarla. Por esta razón, la independencia externa e interna y el prestigio del Poder Judicial debe ser una actuación permanente y estratégica en el proceso democrático que vive Nicaragua, haciendo posible

Exmagistrado de la Corte Suprema de Justicia de la República de Nicaragua (marzo 2007 a marzo 2012). Ponencia presentada para el proyecto “Fortalecimiento de líderes para la construcción de una Nicaragua mejor” de la Universidad Católica Juan Pablo II, Nicaragua, el miércoles 17 de julio de 2020. www.sergiocuarezma.com

que toda actuación del Estado, en palabras de Waldemar Besson y Gotthard Jasper, sea calculable y previsible.

El principio de la legalidad opera de distinta manera para los particulares, que para el Estado. En efecto, mientras para los particulares, este opera según lo establecido por el art. 32 de nuestra Constitución Política (Cn), que establece: “Ninguna persona está obligada a hacer lo que la ley no mande, ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe”; para el Estado, en su totalidad, significa lo contrario, así el párrafo primero del art. 130 Cn establece: “Ningún cargo concede a quien lo ejerce, más funciones que las que le confieren la Constitución y las leyes”, y ese mismo criterio, está reforzado en el art. 183 Cn que dice. “Ningún Poder del Estado, organismo de gobierno o funcionario tendrá otra autoridad, facultad, jurisdicción que las que le confiere la Constitución Política y las leyes de la República”.

2. Desarrollo legislativo de la Constitución

Para estabilizar y fortalecer el Estado de Derecho, es necesario convertir en leyes (secundarias), los postulados constitucionales aún pendientes de desarrollar y articular. Existe un consenso entre los juristas nicaragüenses, que el texto de la Constitución requiere un desarrollo legislativo, acorde con sus amplios horizontes y con la complejidad del momento actual de la globalización. Esto hace urgente fortalecer y apoyar al Poder legislativo y al Poder judicial en la tarea de definir, promulgar y hacer que se apliquen las leyes necesarias, para garantizar la vigencia real de todos los Derechos fundamentales de las personas. Habrá que redoblar esfuerzos políticos, administrativos y económicos, para la creación de leyes cada vez más ajustadas tanto a la realidad actual, como a las más ambiciosas visiones de futuro de la nueva Nicaragua.

Desde su perspectiva actual, el texto constitucional nicaragüense requiere de un desarrollo legislativo amplio y complejo, pues todavía no hay una total correspondencia, entre la titularidad formal de los derechos en él consagrados y su ejercicio real y efectivo. El Estado nicaragüense necesita de un ordenamiento jurídico adecuado a la realidad social,

que garantice que el Estado esté conceptualizado, estructurado y organizado de forma coherente a su naturaleza o modelo constitucional: Estado Social democrático y social de Derecho (art. 6 Constitución Política), considerando siempre a la dignidad de la persona como eje de su actividad. En este sentido, el Estado estaría organizado con los procedimientos adecuados y seguros para desarrollar su actividad estatal y administrativa (Por ejemplo: Ley de Organización del Estado; Ley General de la Administración Pública). Es decir, el Estado nicaragüense, como organización social, debe experimentar una reforma profunda en el plano formal e institucional, social y económico. Ya que no es posible, por la propia naturaleza de su modelo, pretender la existencia de un Estado pasivo, provincialista, artesanal y contemplativo, sólo de carácter formalista, frente a los retos y necesidades de la comunidad.

El desarrollo del Estado de Derecho cumple una función en el plano de la seguridad jurídica que, como consecuencia, se traduce en estabilidad política, económica y social. Es necesario, entonces, promover el respeto a la supremacía de la Constitución Política y la jerarquía de las leyes; crear un marco de legalidad administrativa adecuada a las necesidades del país; fortalecer la separación, independencia y coordinación entre los poderes del Estado, el reconocimiento y garantía de las libertades fundamentales y el control de la constitucionalidad. Todos estos elementos conforman los pilares mínimos para la construcción del Estado constitucional de Derecho.



3. El modelo del Estado de Nicaragua

La Constitución Política (producto de las reformas de 1995) estableció que la nación nicaragüense se constituye en un “Estado Social de Derecho” (Art. 130 Constitución Política) y la reforma del año 2014, acertadamente, la constituye en un “Estado Democrático y Social de Derecho” (art. 6 Constitución Política)

“Art. 6. Nicaragua (...) Se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho, que promueve como valores superiores la dignificación del pueblo a través de su ordenamiento jurídico, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los Derechos Humanos, la ética y el bien común. Las ciudadanas y ciudadanos y la familia son elementos protagónicos en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos del Estado”.

Este modelo de Estado, producto de la unión de los principios del Estado liberal y del Estado social, supone la superación del Estado guardián, para convertirse en un Estado de carácter interventor en los asuntos sociales, por lo menos en teoría. El Estado liberal responde a la preocupación de defender a la sociedad de su propio poder, lo que pretende conseguir mediante la técnica formal de la división de poderes y el principio de legalidad. El Estado Social, en cambio, supone el intento de derrumbar las barreras que en el Estado liberal separaban a Estado y sociedad. Si el principio que regía la función del Estado liberal era la limitación de la acción del Estado en los temas sociales, el Estado social se edifica a continuación en motor activo de la vida social, está llamado a modificar las efectivas relaciones sociales. La Constitución Política, al crear el modelo de Estado en Social y de Derecho, hace que del Estado-guardián preocupado ante todo de no interferir en el juego social, pasa a configurarse en un Estado intervencionista (*Welfare State*)

Siendo así su modelo, no resulta contradictorio con

ese Estado Social, el imponerse los límites propios del Estado de Derecho, igualmente al servicio de la persona, para impedir que se desarrolle en un Estado intervencionista autoritario. El Estado social, como expresa Helmut Simon, permite a la gran mayoría de la población una vida relativamente digna, basada en la libre determinación. El fortalecimiento del Estado de Derecho, no sólo supone la tentativa de someter la actuación del Estado social a los límites formales del Estado de Derecho, sino también su orientación material hacia la democracia real o social. Así, la fórmula del Estado Social que establece la Constitución Política, estaría al servicio de las personas (art. 131 Constitución Política), y tomando partido efectivo en la vida activa de la sociedad, sin temor de que se desborde de los controles del Estado de Derecho. En palabras de Roman Herzog, si debiéramos definir en breves palabras al Estado de Derecho, podríamos decir que “se trata de aquel Estado que posibilita al hombre mostrarse tal como es y que, a su vez, actúa en beneficio de los ciudadanos” y en cualquier caso que intervenga, “el Estado debe hacerlo de modo tal que su injerencia sea limitada, previsible y calculable”.

El Estado democrático y social de Derecho pretende, además de los planteamientos establecidos en el Estado social de Derecho, la participación de la comunidad en la toma de decisiones, programación, planificación y gestión de los asuntos públicos del Estado, es decir, la coordinación permanente y efectiva de la democracia representativa, con mecanismos de democracia participativa y mecanismos de democracia directa, lo que obligatoriamente requiere transformaciones culturales de gobernantes y gobernados, en una acción conjunta y de responsabilidad compartida de la definición de las políticas públicas, de su ejecución y su control social, para contribuir con el desarrollo económico y social del país, mejorando las condiciones de vida del pueblo y realizar una distribución cada vez más justa de la riqueza en la búsqueda del buen vivir (art. 198 Cn).

Véase Elementos que definen un Estado de derecho: El Estado servidor del ciudadano. En Estado de Derecho y Democracia, Roman Herzog. Editado por Josef Thesing (una compilación) CIEDLA, 1997, páginas 21 a 26; El Estado de derecho y Estado social. En Estado de Derecho y Democracia, Wolfgang Horn. Editado por Josef Thesing (una compilación) CIEDLA, 1997, páginas 173 a 180; Los derechos fundamentales en el Estado democrático y social de derecho. En Estado de Derecho y Democracia, Helmut Simon. Editado por Josef Thesing (una compilación)

4. La Administración pública

En la sociedad nicaragüense existe un elevado nivel de expectativas en torno a la actividad de los poderes públicos. Sin desconocer el papel positivo que ha jugado el sistema político en la transformación de la sociedad nicaragüense, en el curso de su evolución se han generado algunas disfunciones que le impiden acompañar y sostener las transformaciones que son una exigencia perentoria; impidiendo la plena realización de las garantías sociales, económicas, políticas e individuales contempladas en la Constitución.

La Administración pública es un instrumento de ejecución de las políticas públicas del Estado, empero en su estructura reproduce, aunque en menos intensidad, los desajustes del sistema político y su pérdida de dinamismo e incapacidad, para dar adecuadas respuestas a las crecientes y heterogéneas demandas emanadas de la sociedad civil. Históricamente se evidencia una marcada falta de capacidad para impulsar el proceso de transformaciones requerido, y atender debidamente al ciudadano y ciudadana en los aspectos que la Ley pone a su cargo. La disfunción tradicional de la Administración pública, puede estar en el llamado “sistema del botín”. En este sistema (*spoil system*), al implicar la sobrepoblación de todas las decisiones que afectan el aparato público, aumenta la discrecionalidad en las decisiones públicas, y sustenta la selección y precaria continuidad de los funcionarios públicos, en lealtades partidistas y personales. Se basa en que el poder público, el “botín”, pertenece y es distribuido por el partido triunfador.

La presencia excesiva de la *ratio* política, signada por el sistema del botín, si bien encontró su razón de ser en circunstancias históricas y en contextos determinados, se trata desde unos años de superarlo para el desarrollo de una administración eficiente. Esta debe caracterizarse por la estabilidad en la función pública, y estar dotada de funcionarios competentes, capaces de orientar a la administración pública, hacia la atención de las demandas de las mayorías y no de cerrados criterios clientelistas. Una administración que se configure sobre esta base, será capaz de establecer y administrar

reglas iguales para todos, estables en el tiempo, que brinden seguridad a la sociedad civil y que estimulen su fortalecimiento.

5. La administración de justicia como garante del Estado de Derecho

Una de las bases del Estado de Derecho es un Poder judicial autónomo, imparcial e independiente, provisto de los necesarios recursos humanos y materiales, dotado de una infraestructura técnica moderna, formado por jueces y magistrados capacitados que reúnan las condiciones profesionales y técnicas, y por tribunales cuya organización y funcionamiento, aseguren un rendimiento satisfactorio y oportuna resolución de los conflictos. Asegurándose, de esta forma, la supremacía o el imperio de la Constitución y las leyes y, con ello, la plena vigencia de los derechos y garantías de la persona, esenciales para el desarrollo democrático y el crecimiento económico del país.

La justicia ha pasado de considerarse de «sólo factor de desarrollo», a «destinada a impulsar el desarrollo». En la teoría de la justicia, John Rawls expresa que la justicia está íntimamente relacionada a la satisfacción de los bienes sociales, que permitirán el mejoramiento de las oportunidades de las personas. Este sería, como expresa Gago Priale, “el centro de la estructura de la sociedad: de un lado, la mayoría de las libertades de la tradición liberal y democrática, y por el otro, el establecimiento de un cuadro institucional que permita la distribución de la renta y la riqueza de manera tal, que asegure la igualdad de oportunidades”.



La viabilidad de todo desarrollo depende, sin duda, de la estructuración de las instituciones públicas y legales, que organizan políticamente a la sociedad. Sin estas, entre las cuales destaca la justicia (independiente), la comunidad carece de norte y de medios para definir y realizar sus intereses y expectativas comunes. Así, el desarrollo y crecimiento de una sociedad está condicionado, entre otros factores, por un Estado de derecho constitucional y de justicia, cuyo desempeño sea eficiente y eficaz.

Los derechos humanos en la dialéctica del desarrollo, juegan un papel fundamental de principios verdaderos del sistema institucional, que definen el modelo constitucional. Esta inescindible correlación, llevó a Pérez Luño a considerar el estrecho nexo de interdependencia genético y funcional, entre el Estado de derecho y los derechos fundamentales, ya que “el Estado de derecho exige e implica para serlo garantizar los derechos fundamentales, mientras que éstos exigen e implican su realización al Estado de derecho”. Por esta razón, dice Pérez Luño, “cuanto más intensa se revela la operatividad del Estado de derecho, mayor es el nivel de tutela de los derechos fundamentales. De igual modo que en la medida en que se produce una vivencia de los derechos fundamentales, se refuerza la implantación del Estado de derecho”. Esto, obviamente, es imposible en sociedades donde no hay constituciones políticas, o habiéndolas no hay división de poderes, es decir, en sociedades gobernadas por un Estado absoluto, porque es incompatible con las libertades individuales y políticas.

En el estado policial del absolutismo (siglo XVII), “el ejecutivo solo necesitaba una orden del soberano para justificar sus actuaciones”, en cambio, el Estado de derecho “era considerado el hecho de que cualquier acto que interfiriera con la vida de los ciudadanos, debía adoptarse en virtud de una ley”, como expresa Werner Birkenmaier. Esto hace que la importancia del Estado de Derecho radique, en palabras de Besson, Waldermar y Gotthard Jasper, en el “principio general de que toda actuación del Estado debe ser calculable y previsible. Sólo puede existir seguridad jurídica allí donde los ciudadanos saben con exactitud, qué es lo que el Estado puede hacer y qué es lo que ellos mismos deben hacer o dejar de hacer”.

La justicia, desde este rincón de pensamiento, es un mecanismo para el mejoramiento de la calidad de vida y un factor destinado a impulsar el desarrollo, sin perjuicio que no tenga un modelo de desarrollo predeterminado, ya que cada sociedad lo determina según sus necesidades.

La justicia para este supuesto, según Gago Priale, es lo justo, lo cual equivale a un bien tangible, relacionado a lo objetivo y socialmente demarcable, no la justicia trascendental. Por esta razón, los insumos del desarrollo, dice el mismo autor, “deben de provenir del derecho y de la habilidad del Estado de generar o incentivar un sistema jurídico que permita a la sociedad plural articularse internamente y retroalimentarse permanentemente con el mismo Estado”. Esto permite que el desarrollo se convierta en un proceso de “expansión de las libertades reales de que disfrutaran los individuos”, como expresó Amartya Sen, Premio Nobel de Economía de 1998. Para este desarrollo, es fundamental la eliminación de las fuentes de privación de libertad: “la pobreza y la tiranía, la escasez de oportunidades económicas, el abandono de los servicios públicos, la intolerancia o el exceso de intervención de los Estados represivos”.

La idea de Sen, según Horacio Gago Priale, “es el del desarrollo en su acepción integral: humano, social, económico, también político e institucional, y de la libertad real igualmente plena: economía, civil, política. Desarrollo y libertad, entonces, se entrelazan y retroalimentan, no existen ni se dan, menos se hacen sostenibles por su cuenta, más bien depende el uno de la otra. De la respuesta a la pregunta cuán libres realmente son los ciudadanos de un país de las varias cadenas que existen: pobreza, ignorancia, exclusión, depende el saber si ese país (nuestro país) es nada, poco o mucho desarrollado”.

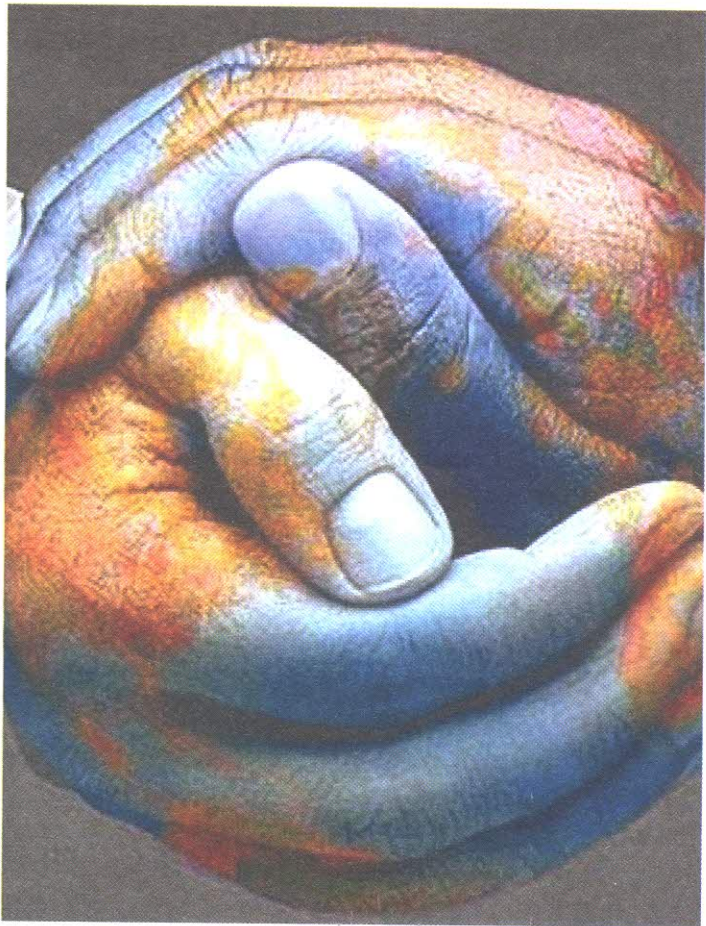
6. Estado de Derecho y cultura

El Estado de Derecho se fundamenta en la estabilidad del orden jurídico, en la interiorización de dicho ordenamiento por el propio sistema, y en la transformación de la cultura jurídica de la sociedad.

Este último aspecto es importante para la concepción de una reforma legal, ya que la misma no puede ser percibida tan sólo como una secuencia de transformaciones formales de códigos y leyes, sino como un esfuerzo orgánico, integrado y continuo de cambios sociales, que ha de tener como premisa y resultado contable, una transformación cultural de gran dimensión.

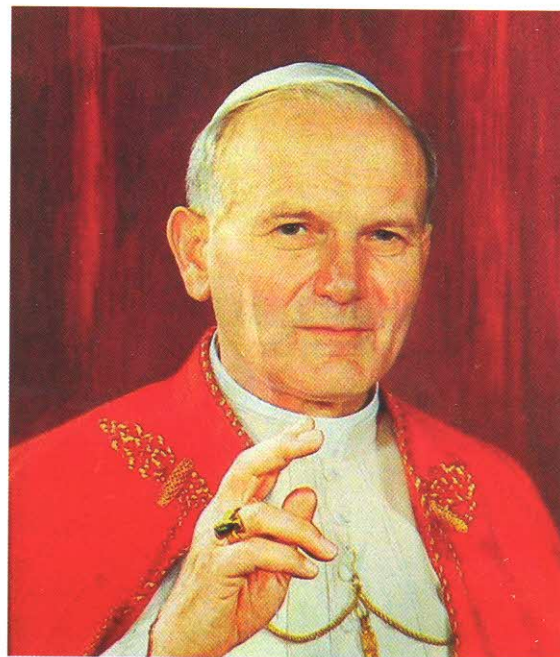
Por tanto, la reforma debe abordarse también desde el punto de vista cultural, basado en el comportamiento social. Las violaciones de los derechos de las personas, en algunos casos, se producen a pesar de la existencia de garantías suficientes en el ordenamiento jurídico. Ese comportamiento ilegal, responde a una cultura en donde el Estado de Derecho para la persona, no es un valor fundamental ni necesario.

Debe implantarse el Estado de derecho como un valor social, para lo cual hay que incidir sobre los mecanismos de reproducción social de los valores, y sobre el proceso de que cada persona lo asuma como propio, necesario y de utilidad.



El proyecto “Fortalecimiento de líderes para la construcción de una Nicaragua mejor”, tiene como objetivo, contribuir a la sensibilización sobre los orígenes, el desarrollo, los efectos y las perspectivas de la crisis política, social y económica de Nicaragua, para fortalecer el liderazgo comunitario y sectorial que aporte a la construcción de una nueva Nicaragua con valores cristianos.

Este sexto fascículo, contiene las síntesis de seis conferencias dictadas en el foro conclusivo realizado del 15 al 17 de julio de 2020, cuyo hilo conductor fue la presentación de propuestas para la construcción de una Nicaragua mejor.



San Juan Pablo II

Dirección: Costado norte Polideportivo España 2 c al lago, Managua

Teléfono: 2278 - 7546

www.ucjps.edu.ni

