

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS

ARTÍCULOS

Investigación sobre los orígenes del Código Civil de Nicaragua
Felipe Rodríguez Serrano

El procedimiento administrativo y el procedimiento
contencioso-administrativo en Nicaragua
Juan Bautista Arrién

Marcos Jurídico de Participación Ciudadana: Los retos de su Eficacia
Pauni de Jesús Obregón Ortega

La 3ª Edad y los Jubilados su situación Económica, Jurídica y Social
Rodolfo Sandino Argüello

Breves comentarios a la ley de patentes, modelo de utilidad
y diseños industriales
Guy José Bendaña Guerrero

Observaciones para la aplicación de la legislación
sobre el consumidor
Jorge Bautista Lara

Análisis Jurídico del Decreto 1618
Marvin Aguilar

El tratado Altamirano – Harrison
Alejandro Montiel Argüello

Esfuerzos históricos y perspectivas del Locus-Standi
ante la Corte Centroamericana de Justicia
Orlando Guerrero Mayorga

DOCUMENTOS

Corte Centroamericana de Justicia Honduras vs. Nicaragua por Ley 325
Escrito de conclusiones de Honduras

Corte Centroamericana de Justicia Honduras vs. Nicaragua por Ley 325
Escrito de conclusiones de Nicaragua

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

AÑO 2002 - Nº 2

Diseño y Diagramación

Alejandro E. Bermúdez O. (Imprenta UCA)

Impresión

Imprenta UCA

Edición a cargo de:

M^a Asunción Moreno Castillo

Coordinadora de Postgrados y Maestrías. Facultad de Ciencias Jurídicas.

Derechos Reservados

No se permite la reproducción total o parcial del contenido de esta revista.

Para suscripciones

Apdo. 69

Facultad de Ciencias Jurídicas – Universidad Centroamericana

Managua, Nicaragua.

Telefax. (505) 2786509

E-mail. dptodere@ns.uca.edu.ni

* Los artículos y comentarios contenidos en la presente edición, expresan las opiniones de sus autores y no necesariamente la opinión del Consejo Editor de la Revista de Derecho.

CONSEJO EDITOR

Rafael Chamorro Fletes
Decano Facultad Ciencias Jurídicas

Rodolfo Sandino Arguello
Decano Emérito – Facultad de Ciencias Jurídicas

Juan José Icaza Martínez
Presidente del Consejo de Asesores y Director Revista de Derecho
Facultad de Ciencias Jurídicas

Alejandro Montiel Argüello
Especialista en Derecho Internacional Público

Diego-Manuel Luzón Peña
Catedrático de Derecho Penal – Universidad de Alcalá, España

Juan Luis Gómez Colomer
Catedrático de Derecho Procesal – Universidad Jaume I,
Valencia, España.

Felipe Rodríguez Serrano
Profesor de Derecho Civil

Roberto Argüello Hurtado
Abogado Litigante

Alejandro Serrano Caldera
Catedrático de Derecho Constitucional y Filósofo

Carlos Argüello Gómez
Catedrático de Derecho Internacional Público

César Barrientos Pellecer
Catedrático de Derecho Procesal Penal

Manuel Aráuz Ulloa
Profesor Adjunto de Derecho Penal

Ma. Asunción Moreno Castillo
Editora – Revista de Derecho

NOTAS DE LA EDITORA

En esta ocasión queremos expresar nuestro agradecimiento a nuestros colaboradores los Licenciados **Lilliam Guiselle Cortés, Elvis Armando Jarquín Amador y Erick Manuel Casco Muñoz** quienes tuvieron a cargo la transcripción de los artículos de los Drs. Alejandro Montiel Argüello y Felipe Rodríguez Serrano incluidos en este número de nuestra Revista de Derecho, igual mención merece nuestro profesor ayudante de la cátedra de Derecho Administrativo y contencioso administrativo **Lic. Juan Bautista Arrién Somarriba** quien nos facilitó el trabajo para que en este número fuese incluida la Ley 350 “Ley de la regulación de la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN

Juan José Icaza M.

Presidente del Consejo de Asesores Facultad Ciencias Jurídicas y Director de la Revista de Derecho

i

ARTICULOS

- Investigación sobre los orígenes del Código Civil de Nicaragua
Felipe Rodríguez Serrano 1

- El procedimiento administrativo y el procedimiento contencioso-administrativo en Nicaragua. *Juan Bautista Arrien*..... 17

- Marco Jurídico de Participación Ciudadana: Los retos de su Eficacia
Pauni de Jesús Obregón Ortega 61

- La 3ª Edad y los Jubilados su situación Económica, Jurídica y Social
Rodolfo Sandino Argüello 97

- Breves comentarios a la ley de patentes, modelo de utilidad y diseños industriales. *Guy José Bendaña Guerrero* 115

- Observaciones para la aplicación de la legislación sobre el consumidor. *Jorge Bautista Lara* 125

- Análisis Jurídico del Decreto 1618. *Marvin Aguilar*..... 137

- El tratado Altamirano – Harrison. *Alejandro Montiel Argüello* 157

- Esfuerzos históricos y perspectivas del Locus-Standi ante la Corte Centroamericana de Justicia. *Orlando Guerrero Mayorga* 175

DOCUMENTOS

Corte Centroamericana de Justicia Honduras vs. Nicaragua por Ley 325 Escrito de conclusiones de <u>Honduras</u>	191
Corte Centroamericana de Justicia Honduras vs. Nicaragua por Ley 325 Escrito de conclusiones de <u>Nicaragua</u>	217

PRESENTACIÓN

Con la experiencia que nos dio la edición del primero, me regocijo en presentar a nuestros lectores este segundo número de la *Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Centroamericana*, como Director de la misma.

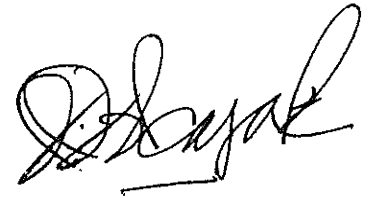
Lo más importante ha sido la acogida favorable que nos manifiestan nuestros lectores y el entusiasmo de nuestros colaboradores, lo cual hace que este número lleve artículos de peso y que cubren una buena variedad de temas del derecho, los que son abordados con profundidad, tanto por respetados maestros nicaragüenses de la ciencia, como por excelentes recién egresados de la facultad y que siguen siendo parte de ella, pero ahora como profesores ayudantes; tal es el caso de los artículos que aparecen en nuestras páginas escritos por Juan Bautista Arrién y por Pauni de Jesús Obregón. Con ellos cumplimos con parte de lo que prometimos en nuestro número anterior.

Nuestro Consejo Editor, contando con los artículos que ya poseemos y con las colaboraciones ofrecidas, ha decidido editar tres números anuales y que correspondan a los meses de enero, mayo y septiembre de cada año, por lo que coincidirán con el inicio de cada uno de los cuatrimestres en que ahora se divide el año académico de la universidad.

Desde la impresión del primer número a esta fecha, han ocurrido importantes cambios en nuestra facultad, ya que al Consejo Editor de esta *Revista de Derecho*, se le ha dado las funciones de Consejo de Asesores de la Facultad de Ciencias Jurídicas, del que se me honra con su Presidencia; y se incorpora al mismo, a la doctora Rosa Marina Zelaya, quien es egresada de nuestra facultad, especialista en Derecho Constitucional, que con su capacidad y entereza moral, tuvo muy importante participación en nuestra vida nacional en la década

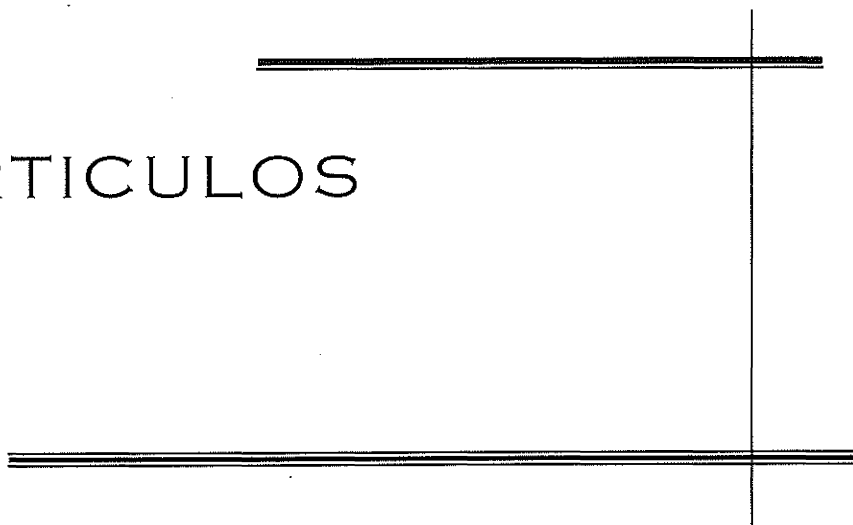
pasada como Presidenta del Tribunal Supremo Electoral y a quien le damos nuestra bienvenida. También tuvo lugar el nombramiento del Dr. Rafael Chamorro Fletes como Decano de la facultad y a quien el Padre Rector de la universidad el día de su investidura dijo: "le deseaba nos siguiera brindando su entrega, seriedad y rigurosidad a la facultad, ya que él tiene algo de lo que vamos careciendo los que encarecemos, la juventud, a la que si embebe de prudencia, tendremos no sólo un caminar maduro, sino también sabio".

Managua, abril del 2002



*Juan José Icaza M.
Presidente del Consejo de Asesores
de la Facultad de ciencias Jurídicas
y Director de la Revista de Derecho*

ARTICULOS



INVESTIGACION SOBRE LOS ORIGENES DEL CODIGO CIVIL DE NICARAGUA

FELIPE RODRÍGUEZ SERRANO

I. Desarrollo Latinoamericano la educación superior representa punto de partida

La Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua ha elaborado, por primera vez en su larga historia, un plan de desarrollo propio, que sin olvidarse de la cultura, tiende a producir la mayor parte de los profesionales, técnicos y peritos que los próximos años va a requerir nuestro país. Ese plan que ...de procedimiento científico, de recopilación de datos de reconocimiento de circunstancias para determinar la ruta a seguir, pone de manifiesto que esta Universidad nuestra ya institución moderna, dirigida con conocimientos.

Esas metas, sin embargo, no podrán lograrse si la Unidad no cuenta con la comprensión permanente de nuestrosernos ni sin el respaldo de la comunidad. Este laboratorio ano, moldeador de ideologías, es tan importante para el yo de la sociedad nuestra, de libre empresa, que cree en la dignidad del individuo, que no podemos más permanecer así. Debemos apoyar a la Universidad para fortalecer su independencia y para que sin perturbaciones y sin prejuicios, florezca en ella por siempre la libertad.

Señores: Yo agradezco al Rector doctor Carlos Túnnerman B. la oportunidad que me ha dado de estar con ustedes, que después, otros hombres vengan

con mejores mensajes para que ustedes los conozcan y para que ellos conozcan bien a la Universidad y a ustedes estudiantes, futuros dirigentes de la Patria.

A fines del siglo pasado y principios del presente se trató de reformar la Legislación Codificada de Nicaragua. El esfuerzo tuvo éxito solamente con el Código Civil y el de Procedimiento del mismo ramo.

En 1901 se encargó el Dr. Bruno H. Buitrago elaborar un proyecto de Código Civil. El Dr. Buitrago pasaba por ser uno de los abogados más capaces del país. Había sido Sub-Secretario de Gobernación y Justicia, Magistrado de la Corte Suprema y de la Corte de Apelaciones de León, Profesor de la Escuela de Derecho de la Universidad Nacional y experto litigante. El Dr. Buitrago tenía redactada aproximadamente la cuarta parte del Proyecto, cuando el Gobierno dispuso nombrarle por compañeros de labor a los Drs. José Francisco Aguilar y Francisco Paniagua Prado.

En oficio de 16 de septiembre de 1901 el Ministro de la Gobernación don Fernando Abaúnza comunicaba al Jefe Político de León, Dr. Máximo Asenjo, la resolución del Gobierno sobre la constitución de la Comisión Codificadora. El 18 del propio mes y año el Jefe Político de León ponía en conocimiento del Dr. Francisco Paniagua Prado la determinación del Gobierno. Por considerarla de importancia insertamos a continuación la nota de referencia que hemos tomado de los archivos del Dr. Paniagua Prado:

“ León 18 de Septiembre de 1901.- Sr. Dr. Don Francisco Paniagua Prado.

El Sr. Ministro de Justicia, en oficio de 16 del mes que corre me dice lo siguiente:

“El Gobierno ha dispuesto integrar la Comisión Codificadora compuesta actualmente por el Dr. Don Bruno H Buitrago y ha designado al efecto a los Dres. Don José Francisco Aguilar y don Francisco Paniagua Prado.”

“El Presupuesto de Gastos es el siguiente:

<i>Para dos codificadores a CS 200.00 c/u</i>	<i>CS</i>	<i>400.00</i>
<i>Para dos escribientes a CS 400.00 c/u</i>	<i>CS</i>	<i>800.00</i>
<i>Para gastos de Oficina</i>	<i>CS</i>	<i>20.00</i>
<i>Suman</i>	<i>CS</i>	<i>500.00</i>

“Al Doctor Buitrago no me refiero en la presente porque tiene celebrado un contrato con el Gobierno al cual en nada afecta lo dispuesto ahora.”

“El local donde deben reunirse los señores Codificadores será en uno de los edificios nacionales o de los arrendados por el Gobierno.”

“Esperando se sirva poner lo expuesto en conocimiento de los Drs. Buitrago, Aguilar y Paniagua Prado, me suscribo de Ud. Atte. S. S. Abáunza.”

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento firmándome su muy Atto. S. S. M. Aserjo”.

El 25 de Septiembre de aquel año los Dres. Buitrago, Aguilar y Paniagua Prado tomaron posesión de su cargo ante el Jefe Político de León. Al día siguiente la Comisión Codificadora se organizó, designando Presidente al Dr. Buitrago, Vicepresidente al Dr. Aguilar y Vocal Secretario al Dr. Paniagua Prado. Nombro tres escribientes, señaló como lugar de sesiones uno de los salones de la Universidad Nacional, fijó unas horas de labor y tomo otras medidas. El acta de primera sesión de la Comisión Codificadora que aparece publicada en la Gaceta Diario oficial No. 1509 del 23 de noviembre de 1901 y dice así:

Primera sesión del día 26 de Septiembre de 1901.- En la ciudad de León, a las dos de la tarde del día veintiseis de septiembre de mil novecientos uno. Los infrascritos miembros de redactar los nuevos códigos de la república habiendo tomado posesión el día de ayer de su cargo ante la Jefatura Política del departamento, proceden a instalarse de la manera siguiente: Se designa Presidente al señor Buitrago; Vice-Presidente al señor Aguilar, y Vocal-Secretario al señor Paniagua Prado.- Se comunicó por telégrafo la anterior organización, al señor Ministro de Justicia. Se acordó excitar, por medio de oficio a la Corte Suprema y Cortes de Apelaciones; y por medio de la prensa, a los Abogados, Jueces y gremios de comerciantes, industriales y agricultores, para que se sirvan enviar sus indicaciones; a esta oficina para lograr el mejor asierto en su delicado encargo. Se nombraron escribientes del despacho a los señores Samuel Buitrago, Cirilo Duarte Martínez y José Vicente Pineda. Se resolvió que las horas de trabajo sean de las dos a las seis de la tarde y que uno de los salones de esta Universidad sirva de local de sesiones.- A las seis de la tarde se levanto la de este día Bruno H. Buitrago.- José Francisco Aguilar.- Francisco Paniagua Prado”.

El 27 de septiembre de 1901 la Comisión Codificadora celebró su segunda sesión. En ella acuerdo entre otras cosas pedir al Ministro de la gobernación el envío de los Códigos Civiles y de Procedimiento Civil que se encuentran en la Biblioteca Nacional que señalara las materias del Derecho sobre que versaría el cometido de la Comisión. El acta de esta sesión dice:

Segunda Sesión del día 27 de septiembre de 1901. - Se abrió a las dos de la tarde con asistencia de todos los miembros de la Comisión.- Se recibió un telegrama del señor Ministro de Justicia, en contestación al

que se le dirigió ayer y se mandó a archivar. Se dirigió otro telegrama al señor Ministro de Justicia, excitándole para que se sirva ordenar el envío de todos los Códigos Civiles y de Procedimientos Civiles. que se encuentran en la Biblioteca Nacional, lo mismo que los proyectos extranjeros que sobre dichas materias existan en la misma, con el objeto de que la comisión pueda aprovecharlos en el desempeño de su encargo. También se le dice al señor Ministro en el aludido telegrama, que se digne acordar a la Comisión franquicia postal o telegráfica de usar de ella en sus actos oficiales. Los vocales Aguilar y Paniagua Prado firmaron un oficio para el señor Ministro de Justicia manifestándole que desean saber sobre que materia del derecho versara su cometido en unión del Dr. Buitrago. A las seis de la tarde se levantó la sesión.- Buitrago.- Aguilar.-Paniagua Prado”.

En la sesión 3 verificada el 30 del mismo septiembre la Comisión entró de lleno a trabajar en el proyecto al Código Civil, señalando el plan general de la obra. Le sirvió como documento de trabajo lo que previamente había elaborado el Dr. Buitrago. El acta de esta sesión dice:

“3) sesión del 30 de septiembre de 1901.- A las dos de la tarde se abrió la sesión con asistencia de todos los miembros de la Comisión. Se trató ya de una manera precisa de dar comienzo a los trabajos; y al efecto, el señor Buitrago puso a la orden de la Junta lo que tiene hecho como proyecto de Código Civil.— Se discutió primeramente el plan que deba darse al referido Código; y todos los que integran la Comisión resolvieron que el método y distribución de materias del Código Civil actual, no satisface la claridad que debe tener un texto semejante, claridad que redundaría en beneficio de su fácil y pronto conocimiento. La Comisión, se aparta de la antigua clasificación romanista de personas, cosas y acciones. Se aparta también en este punto del Código alemán y de otros Códigos que se consultaron, siendo por último la adoptada, la siguiente, que la junta aventura ser en un todo nueva:

Sólo constará el Código Civil de tres libros, divididos en títulos, capítulos y artículos. Comprenderá, además, al principio, un título preliminar independiente, dividido en párrafos y artículos. En este título preliminar van a colocarse preceptos de jurisprudencia universal, disposiciones sobre conflictos de leyes patrias y leyes extranjeras y nicaragüenses, explicaciones sobre el parentesco y las medidas de tiempo y extensión, etc., etc.— En el primer Libro del Código se tratará de la personalidad y de la familia. En el segundo, de la propiedad, con inclusión de la sucesión, donaciones y prescripción. Asimismo se ocupará este libro de las limitaciones del dominio, incluyendo la hipoteca y la anticresis.— En el tercero, de los contratos y obligaciones.— Los códigos que redactará esta Comisión, se inspirarán en la Constitución de la República, en las leyes de

la Reforma, en las Convenciones Jurídicas de Guatemala y El Salvador y en los nuevos positivistas y adelantos de las ciencias jurídicas. Se empezó la lectura del proyecto del señor Buitrago; y los señores Aguilar y Paniagua Prado sostuvieron que debían suprimirse los artículos que tratan de definir la Ley y la costumbre y de explicar los principios generales <le legislación.— Creen dichos señores, que los aludidos preceptos no son parte de un Código, sino más bien de una instituta o de un diccionario técnico. Agregaron los señores Aguilar y Paniagua Prado, que en los Códigos que pasan por mejores, se han adoptado la supresión que ellos vienen defendiendo. Aunque se aceptó la tesis de los señores Aguilar y Paniagua Prado, el señor Buitrago consigna su votó negativo. Primero: porque el título preliminar es como el prefacio de la obra, título que contiene ciertas proposiciones que son de justicia universal, que facilitan el estudio de las materias contenidas en el Código y es de conveniencia que no se les vaya a buscar a la Legislación antigua.— Segundo: porque como dicen los comentadores del Código Civil chileno, habrían podido dar lugar a dudas si la Ley no las hubiera expresado.— El artículo en que el señor Buitrago redactó la obligación que se impone a la Corte Suprema de dar cuenta a la Asamblea Legislativa de las dudas y dificultades que le hayan ocurrido en la inteligencia y aplicación de las leyes, se dispuso suprimirlo para establecerlo en la Ley Orgánica de Tribunales. En consecuencia de lo expuesto, el Capítulo II del Título preliminar del proyecto del señor Buitrago, pasó a ser párrafo primero de la promulgación de la Ley.— El Artículo 1 se aprobó cómo está redactado.— El Artículo 2 que empezaba: Promulgada la Ley en la residencia del Gobierno, se varió así: Promulgada la Ley en el periódico oficial; y el plazo de veinte días se aumentó a treinta, tomando en cuenta la distancia a que se hayan las poblaciones de la Costa Atlántica.— En esta materia de la promulgación de la Ley, la Comisión se ha apartado del antiguo Código, tocando a la promulgación progresiva, aplicando la simultánea por creerla más conveniente y de mejor aplicación práctica— Al Art. 3° se le suprimieron estas palabras... "entre el lugar de la residencia del Gobierno y el departamento en que deba regir. En este caso dejará de correr el plazo por todo el tiempo que dure la incomunicación". Se refería el señor Buitrago a la ignorancia inculpable de la Ley cuando por algún accidente hubiesen estado interrumpidas durante su plazo de vigencia las comunicaciones ordinarias; pero la Junta acordó la supresión de que se ha hablado, pensando que tal como se ha dejado redactado el Artículo, prevee todas las necesidades que se han querido llenar.— Se pasó a discutir el párrafo segundo que corresponde al tercero del proyecto del señor Buitrago.— Se aprobaron los incisos 1, 2 y 3, que corresponden al Art. 5 que explica cómo deben resolverse los conflictos entre una ley anterior y otra posterior. El inciso 4 que trata del estado civil adquirido por los hijos naturales conforme una

ley anterior, se suprimió a moción de los señores Aguilar y Paniagua Prado, por creerlo comprendido en el inciso 2— El inciso 5 que pasó a ser 4 fue aprobado.— El inciso 5 fue aprobado con el voto de los señores Buitrago y Paniagua Prado, habiendo disentido el señor Aguilar por creerlo innecesario. El inciso 6 y 7 se aprobaron.— El inciso 8” se aprobó con este agregado: “salvo las disposiciones constitucionales”.— Los incisos 9 y 10 se aprobaron.— El inciso 11 se aprobó suprimiéndole estas palabras... “pero se retiene, recupera o pierde por los medios o con los requisitos señalados en la nueva Ley”.— El señor Buitrago daba por razón para este agregado, puesto en el inciso que explica que cuando la posesión se haya constituido en conformidad a una Ley anterior, se conservará bajo el imperio de otra posterior, que tal agregado reglamentaba el procedimiento; mas la Junta lo creyó innecesario, y lo suprimió por ser disposición adjetiva—. El inciso 12 fue aprobado.— El inciso 13 que trata de la supresión de los derechos sucesivos de usufructo, uso y habitación, se suprimió para colocarlo en los títulos respectivos.— A las seis de la tarde se levantó la sesión.— Buitrago.— Aguilar.— Paniagua Prado”.

Insertamos también las actas de las sesiones subsiguientes hasta la 15 — Todas las actas aparecen publicadas en La Gaceta, Diario Oficial Nos. 1509, 1510, 1511, 1513, 1514, del 23 al 29 de noviembre de 1901 y N° 1546 del 8 de enero de 1902:

“4) sesión del día 1 de octubre de 1901.— A las dos de la tarde se abrió la sesión con asistencia de todos los miembros de la Comisión. Se continuó el estudio del proyecto del señor Buitrago; y discutidas las reglas 14, 15, 16, 17, 18 y 19, para resolver los conflictos que se presentan en la aplicación de leyes pertenecientes a diferentes épocas, fueron aprobadas con pequeñas modificaciones.— Siendo justo y equitativo que las servidumbres naturales y voluntarias constituidas válidamente bajo el imperio de una antigua Ley, se sujeten en su ejercicio a las reglas que estableciere otra nueva, se consignó así en la regla 14.— La ley chilena sobre los mismos conflictos, el Código Civil de Colombia y los de otras repúblicas de la América del Sur, contienen la disposiciones de que, cualquiera tendrá derecho de aprovecharse de las servidumbres naturales que autorice a imponer una nueva Ley. Así también lo dispone nuestra Ley patria de 26 de Febrero de 1898; y como es evidente el error en que se incurre calificando esas servidumbres de naturales, que la Ley en ningún caso pudiera imponer sino reconocer, fue rectificado ese error en que venía incurriéndose, calificando esas servidumbres de legales y no de naturales.— Las solemnidades externas de los testamentos están sujetas a la antigua regla de derecho, *tempus regit actum*, y por consiguiente, deben regirse esas solemnidades por la ley que existía al tiempo de su otorgamiento; pero como ninguna disposición testamentaria

puede tener efecto antes de la muerte del testador, es claro que la época de esa muerte es la que se debe servir para determinar la validez o la nulidad de las disposiciones contenidas en ella, de conformidad a la Ley vigente, al tiempo de la defunción. Para hacer más clara esta regla que lleva el número 16 y como un caso práctico entre nosotros de haber quedado abolido el sistema de legítima adoptado por el Código Civil, con el precepto constitucional de la libre testamentifacción, precepto que también fue adoptado por las convenciones jurídicas de Guatemala y El Salvador, se agrego como consecuencia precisa, "que si las leyes vigentes al tiempo de otorgarse el testamento no permitían la libre testamentifacción; y las que rigen a la época en que fallezca el testador, la establecieren, se sujetarán a éstas las disposiciones comprendidas en dicho testamento". A las seis de la tarde se levantó la sesión.— Bruno H Buitrago.— José Francisco Aguilar.— Francisco Paniagua Prado".

"5) sesión del 5 de octubre de 1901 .— Se abrió a las dos de la tarde con asistencia de todos los miembros de la Junta.— Se recibió un oficio del señor Ministro de Justicia en contestación a otro que le fue dirigido por los señores Aguilar y Paniagua P., respecto de la manera como deban ser resueltas las cuestiones que se susciten en trabajos de redacción de Códigos, y además, tocante a saber, cuáles son los Códigos que van a redactarse.— El señor Ministro contesta: que en la Comisión, cada uno de sus miembros tienen voz y voto en las discusiones; y que en las dificultades que ocurren decidirá la mayoría: que la Comisión tiene facultad de redactar el Código Civil y el de Procedimientos Civiles, el Penal y de Instrucción Criminal, el de Comercio y sus Procedimientos, la Ley Orgánica de Tribunales y la Ley de Amparo.— Se continuó la discusión de los mismos, referentes a los conflictos entre leyes anteriores y posteriores y de que se ha venido tratando. En consecuencia, fueron aprobados los 20, 21 y 22.— El Arto. 6 y los demás se dejaron para la sesión del lunes.— Bruno H. Buitrago.— José Francisco Aguilar.— Francisco Paniagua Prado".

"6) sesión del 7 de octubre de 1901 .— Se abrió a las dos de la tarde con asistencia de todos los miembros de la Junta.— Terminadas con el artículo 5 las reglas concernientes: a los conflictos entre leyes nicaraguenses, anteriores y posteriores, reglas de que carece el código civil vigente y que hubieron de dictarse en la Ley de 26 de Febrero de 1898, la Comisión obedeciendo al enlace lógico de las ideas, resolvió colocar en el Título Preliminar del Presente Código, un cúmulo de disposiciones claras que resolvieran igualmente los conflictos de derecho internacional que ocurran en la aplicación de la Ley Civil: o en otros términos, los conflictos ocasionados por aplicación de leyes extranjeras

y leyes nicaragüenses. Sobre este punto, de suyo tan importante, también calla el Código Civil que nos rige, limitándose a indicar la aplicación de los antiguos estatutos reales, personales y formales. La Comisión considerando que la doctrina de los Estatutos es incompleta, y que no se resuelven todos los conflictos internacionales de la vida real, porque no determina por reglas fijas cuales son los elementos constitutivos de la realidad y de la personalidad de los Estatutos, optó por este extremo; aceptar los Estatutos, pero extendiéndolos y reglamentándolos, de tal suerte que los elementos constitutivos de que se ha hablado, aparezcan determinados en términos que no dejen duda y que sean de fácil y pronta ejecución. Es verdad que la ciencia moderna ha hecho esfuerzos por sustituir con principios más racionales y más luminosos la teoría de los Estatutos. A este efecto y para deducir el mejor provecho, la Comisión estudió la doctrina de los que creen haber hallado la solución del problema en el principio de la sumisión expresa o tácita de las personas a la legislación de un país determinado. Estudio igualmente la teoría de los que encuentran más racional el principio de la reciprocidad de los Estados, y de los que juzgan mejor subordinarlo todo a la razón de la utilidad. Por último estudió asimismo el sistema de la escuela italiana que invoca el principio de la nacionalidad o de la ciudadanía, aplicándolo con ciertas limitaciones, a la resolución de todos los conflictos internacionales y haciéndolo regla fundamental de derecho. La Comisión no creyó conveniente adoptar ninguno de los sistemas que se acaban de explicar y se decidió por el de que deja hecha referencia. Aceptó con esto, en principio, el sistema que se fija únicamente en el lugar donde nace y toma existencia la relación jurídica, proclamando el domicilio como regla para resolver la Ley porque ha de regirse la relación. De este modo se ha dado cumplimiento a lo estipulado al respecto en las convenciones jurídicas de Guate-mala y El Salvador; y con la reglamentación y extensión de los diferentes casos, se ha apartado de los alcances estrechísimos de la antigua teoría de los simples estatutos, oriunda, como es sabido, que los glosadores bolañeses. Se procedió a redactar el Art. 6 que trata de la materia a que se ha venido aludiendo; y en consecuencia quedaron aprobados los 22 incisos de que se compone. Se redactó el Art. 7° que contiene una disposición indispensable y complementaria a la materia que se discute, a saber: que la aplicación de leyes extranjeras en los casos que este Código la autoriza, nunca tendrá hogar sino a solicitud de parte interesada, a cuyo cargo será la prueba o la existencia de dichas leyes, exceptuando las extranjeras que re hicieren obligatorias en la República, en virtud de tratados o leyes especiales. No podía la Comisión permitir, ni siquiera en la forma, la abdicación de la plena soberanía inmanente del Estado, y la cesión de principio que ha hecho fundamentales, y reputa como conquista de ideas avanzadas. De ahí, el

Art. 8 que prohíbe la aplicación de leyes extranjeras, cuando se opongan al derecho público o criminal nicaragüense, a la libertad de cultos (sancionada por nuestra Constitución Política), a la Moral y a las buenas costumbres. Tampoco se aplicarán cuando fueren incompatibles con el espíritu de la legislación de este Código; cuando fueren de mero privilegio o cuando, en colisión con los preceptos de este efecto, fueren los nuestros más favorables a la validez de los actos. Se redactó el Art. 9 disponiéndose que los conflictos entre leyes procesales, patrias y extranjeras, sean objeto de los respectivos Códigos de Procedimientos. La Comisión tendrá presente este detalle a su tiempo, tanto por ser de necesidad, como porque resultará complemento del plan general de nuestra legislación. A las seis de la tarde se levantó la sesión.— Buitrago.— Aguilar.— Paniagua Prado”.

“7) sesión del 8 de octubre de 1901.— Se abrió a las dos de la tarde, con asistencia de todos los miembros de la Junta. Se procedió a redactar el Art. 10 que dispone:

que los actos ejecutados contra leyes prohibitivas y preceptivas son de ningún valor si ellos no designan expresamente otro efecto para la contravención. Se puso la palabra preceptiva, por más que en el concepto de leyes prohibitivas está en rigor comprendida también aquella, porque se ha querido dar un alcance que no deja duda al precepto transcrito. Fueron redactados los artículos 11, 12, 13, 14 y 15 terminando con éste el párrafo que lleva por rótulo Efectos de la Ley. Se entró a redactar el párrafo III que trata de la interpretación de la Ley. Los señores Aguilar y Paniagua Prado expusieron sus ideas sobre el particular. Creen ellos que hay que suprimir del Código, los artículos que se entretienen señalar determinados y múltiples casos de interpretación. Es imposible pensar que las disposiciones legislativas pueden preveer todos los casos que la práctica presenta; de poner uno habrá que ponerlos todos; y fuera de que es lo no sería posible, no sería tampoco conveniente redactar un artículo para cada hipótesis.

Un casuismo exagerado, un texto preciso para cada especie, no sólo desviaría al legislador de los principios fundamentales de la justicia, sino que produciría faltas irreparables en las sentencias de los tribunales. Que el criterio judicial investigue y busque la fuente jurídica consultando los principios capitales de la ciencia del derecho. La Ley natural tiene un carácter de universalidad de que indispensablemente ha de carecer el derecho positivo. Esta, por muy casuística que sea nunca puede descender en absoluto a todos los hechos de la vida real y tiene necesariamente que presentar la aplicación práctica vacíos que sólo llena la interpretación.

Por otra parte, si procedían las especiales reglas de interpretación en nuestro Código vigente por la transición efectuada del derecho histórico español al actual, no se explican ahora que su derecho histórico ha quedado simplemente como un recuerdo; y mucho más si se considera que la interpretación es una mera función intelectual. No pretenden los señores Aguilar y Paniagua Prado prohibir los alcances de las interpretaciones llamadas auténticas y doctrinales, y cualesquiera otra que se reconozca. Exigen únicamente que se desaparezca el causismo del Código; y que los principios científicos vayan a buscarse a las obras de los maestros del derecho, o que sean el resultado de la intelectualidad de cada individuo. Insistiendo sobre los mismos, los indicados señores recuerdan la supresión que por voto de ellos se hizo del arto. Que ordenaba: que la costumbre no tiene fuerza de ley sino en los casos en que la ley se remite a ella.

Desde luego éste precepto no lo repugnan, lo omitieron si, porque siendo tan evidente y no estando autorizado por el código no ha habido necesidad de consignarlo. El señor Buitrago, opina: que el transcurso de tres décadas, durante las cuales se han venido aplicando las disposiciones contenidas en el código civil, demuestra la gran utilidad del párrafo en que se tratan y se consignan principios generales para la verdadera inteligencia de la ley, evitando así los abusos que se cometen en la práctica sobre un punto tan delicado. Por otra parte, las reglas de la lógica judicial sólo son conocidas por los profesores de jurisprudencia; y como la ley obliga a todos, es natural y conveniente al orden social dar a conocer esos principios generales como encaminados al descubrimiento de la verdad en el sentido de las leyes, con el objeto de dar al juez una norma segura, aunque general, que le sirva para guiarse en el vasto campo de de los aforismos y axiomas jurídicos, muchas veces contradictorios y de vaga aplicación. Cerrado el debate sobre los puntos discutidos, con el voto de los señores Aguilar y Paniagua P, se redactaron los artículos 16 y 17, únicos del párrafo de la interpretación de la ley. A las seis y cuarto se levanto la sesión.- Buitrago.- Aguilar.- Paniagua Prado.”

“Octava sesión del 9 de octubre de 1901.- A las dos de la tarde se abrió la sesión con la asistencia de todos los miembros de la junta.- Se procedió a redactar el párrafo IV que trata del parentesco, por creerlos innecesarios; e introdujo una innovación en su proyecto, que consiste en declara que la afinidad no concluye con la muerte, aunque no haya prole del cónyuge del cual se deriva, salvas las excepciones legales. Este precepto no estaba consignado en el código civil vigente, y el silencio de nuestras leyes al respecto, da lugar a dudas e interpretaciones contradictorias.- Jusga la junta, que le vínculo que resulta de la afinidad, es un lazo que en todas circunstancias mira a las personas y por eso se puso la dispoción transcrita. Por lo demás, cree conveniente dejar salva

algunas excepciones legales, porque puede darse el caso de una racional excepción, especialmente tratándose de leyes adjetivas. En cuanto al vínculo de parentesco, se estatuyó que la ley no lo reconoce más allá del tercer grado. Se recibió un oficio del señor Ministro de justicia en que solicita el envío de las copias de los trabajos de la junta para publicarlos en el Diario Oficial, y se dispuso que se atendiera tal excitativa. A las seis y media de la tarde se cerró la sesión.- Buitrago.- Aguilar.- Paniagua Prado.-"

" 9 sesión del 10 de octubre de 1901.- Se abrió a las dos de la tarde, con asistencia de todos los miembros de la junta, se procedió a redactar el párrafo V que se ocupa en el modo de contar los intervalos del derecho. La Comisión en este punto se ha apartado casi en absoluto del Código Civil que nos rige. A este efecto, adopto reglas generales para contar los plazos de meses y años, sean los naturales o los que deban correr de fecha a fecha, como por ejemplo los años emergentes.- Fueron aprobados los artículos 26, 27, 18, 29, 30, 31 y 32 de que consta el referido párrafo V.- A las seis y media de la tarde se cerró la sesión.- Buitrago.- Aguilar.- Paniagua Prado."

"10 sesión del 11 de octubre de 1901.— Se abrió a las dos de la tarde, con asistencia de todos los Miembros de la Junta. Se redactó el párrafo VI que consta del Art. 33 y que trata de las medidas. La Comisión piensa aplicar en los casos particulares el sistema métrico decimal, mandado observar por la Ley de la República y suspensa todavía su ejecución por decreto posterior. No obstante, tomando en cuenta el estado del país, y la inveterada costumbre de hacer uso de sistemas de medidas antiguas, se hizo la siguiente salvedad en el indicado artículo; y a falta de ésta (de las referidas leyes) en el sentido general y popular, a menos de expresarse otra cosa. Se redactó igualmente el párrafo VII rotulado: De la derogación de la Ley y que corresponde los 34, 35, 36 y 37. Con este párrafo concluye el Título Preliminar del Código Civil.— Se cerró la sesión a las seis de la tarde.— Buitrago.— Aguilar.— Paniagua Prado".

"11 sesión de 14 de octubre de 1901.- Se abrió a las dos de la tarde con asistencia de todos los miembros de la Junta.— Concluido el Título preliminar del Código Civil, o sea la parte del texto que enseña reglas y disposiciones generales que tienen aplicación especialmente en la ley positiva civil, y de modo general, en todos los ramos del Derecho, es llegado el tiempo de entrar de lleno en lo que es materia exclusiva de dicho Código. Se comienza con el Libro Primero, dividido, según el plan general, en títulos, capítulos y artículos.— El Libro Primero lleva por rubro De las personas y de la familia; su Título primero se refiere a las

personas en general y el Capítulo I explica la División de las personas.— La Comisión tiene por mira reducir a este título todo cuanto compete a las personas; de tal suerte, que desaparezca la irregularidad que se nota en el Código actual al respecto; y que sea de todo punto fácil el examen del texto, en lo tocante a encontrar en este lugar cuanto se relaciona con las sobredichas personas, en términos generales.— Así después de la división de las personas, vendrán otros capítulos a definir la existencia de las personas naturales, a ocuparse en las personas por nacer, en la existencia de las personas antes del nacimiento, para garantizarles sus derechos eventuales, en el fin de la existencia de las mismas y en la ausencia, como complemento ficticio del fin de su existencia.— Otro capítulo explicará el domicilio en sus varias manifestaciones y los hechos que lo constituyen y lo varían.— Finalmente, rematará el Título Primero con un Capítulo sobre las personas jurídicas. El Título Segundo se designará con el nombre De la familia, inspirándose igualmente la Comisión en el propósito de abarcar en él, cuanto haga relación a elemento tan importante de la sociedad humana. En el nombre comprensivo de la familia, entrarán el matrimonio, los hijos y su división única en legítimos e ilegítimos, la patria potestad (que desde luego se conferirá también a la madre), la declaratoria de mayoría de edad (que se establecerá en 21 años, pero que se concederá a personas de cualquier edad, cuando sus condiciones intelectuales y morales le hagan aptas para su vida de mayor), las guardas (exclusiva calificación, porque van a desaparecer las de tutelas y curatelas), y los alimentos.— Como resultado de lo expuesto sobre la mayoría de edad, declara abolida el nuevo Código la habilitación restricta carece de razón, porque las aptitudes del individuo son las que constituyen el derecho de su salida de la minoría, y no la fijación de una época dada, que apenas puede estimarse como una regla de suyo variable. El Título tercero y último del Libro Primero se destinará al Estado Civil; y se coloca la materia en este lugar, porque su carácter comprensivo de personas y de familia, exige que sea como el cierre de cuanto la ley explique de las unas y de las otras. Se dio comienzo a la redacción del Capítulo primero de la División de las personas; y fueron aprobados los artículos 1, 2, 3 y 4 de que consta.— A las seis de la tarde se levantó la sesión.— Buitrago.— Aguilar.— Paniagua Prado”.

“12 sesión del día 15 de octubre de 1901.— A las dos de la tarde se abrió la sesión con asistencia de todos los miembros de la Junta.— Se dio comienzo a la redacción del Capítulo II del Título que trata de la Existencia de las Personas naturales, y fueron aprobados los artículos 5, 6, 7, 8, 9 y 10 de que se compone. El artículo 7 define las incapacidades absolutas de las personas y el 8 las incapacidades relativas.—

Consecuente la Comisión con el plan que se ha trazado de reducir en este Título todo cuanto compete a las personas, colocó en este lugar las incapacidades absolutas y relativas de las personas, por ser el que lógicamente les corresponde. En el Código Civil actual estas incapacidades se hallan explicadas en el Libro IV al hablar de los actos y declaraciones de voluntad, lo cual es de todo punto improcedente e incómodo para el cabal estudio del texto. Como novedad en el libro que se va confeccionando, se aparta la abolición de la incapacidad relativa por lo que respecta a los disipadores, toda vez que no existiera interdicción para estos, acatando la junta así. las modernas doctrinas jurídicas que la han suprimido por altos motivos de filosofía y de justa consecuencia. Y no se detiene la comisión en señalar igualmente como novedad en el código la supresión de la incapacidad relativa por lo que hace a los que no han obtenido habilitación de edad a los religiosos y a las mujeres casadas por que a la primera es la preterición de la habilitación de edad; y las segundas el resultado de lo dispuesto en nuestra constitución y en las convenciones jurídicas de Guatemala y El Salvador cuyos principios se van adoptando en este principio de leyes. Se paso a redactar el capítulo III de las personas por nacer, y se aprobaron los artículos, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18 que la informan. La comisión inspirada en saludables principios de moral y equidad, consignó en el capítulo que se viene tratando, dos preceptos que juzga muy importantes y que modifica por completo, en esa parte, el Código Civil vigente, se refiere a los artos. 14 y 24. El primero ordena se tenga por embarazada la madre, por la simple declaración de ella, del marido o de otra persona interesada. El segundo impide el depósito de la mujer y otras restricciones odiosas, aún temiéndose su posición de parto, se dejaron reducidos los derechos de los interesados a las medidas de seguridad que sean necesarias, pero que no afecten derechos y dignidad de la mujer.- A las seis de la tarde se levantó la sesión.- Buitrago.- Aguilar.- Paniagua Prado”.

“13 sesión del día 16 de octubre de 1901.- Se abrió a las dos de la tarde con asistencia de los tres Codificadores.- Se procedió a redactar el capítulo IV de la existencia de las personas antes del nacimiento, redactándose y aprobándose igualmente los artículos 19, 20, 21, 22, 23 y 24 de que consta.- El artículo 23 contiene una innovación: fija el máximum del tiempo del embarazo en trescientos días y el minimum en ciento ochenta, pero le quita a esta presunción el carácter de presunción de derecho que tenía en el Código Civil actual, y la deja como simple presunción legal. Bastante medito la Comisión antes de resolverse por este extremo, consultando al efecto, de previo diversas legislaciones en muchas de las cuales más (las más avanzadas por cierto) ha

desaparecido la presunción de derecho a que se ha aludido. El señor Paniagua P. citó un caso que le ocurrió en su práctica de Juez, y en el cual era objeto de la disputa un embarazo de quince meses. El señor Aguilar recordó repetidas preñeces de doce y trece meses. Todas estas razones convencieron a la Junta de la necesidad de darle de mano a la presunción de derecho señalada, sustituyéndola con la legal que se consignó. Por la mayoría de los casos, no es posible sacrificar los que con frecuencia suelen presentarse en contrario; y entonces, es más racional dejar a la ciencia la decisión de cuestiones tan complejas y sobre las cuales todavía no se ha escrito la última y definitiva palabra. Se redactó el Capítulo V que trata del fin de la existencia de las personas, y fueron aprobados los artículos 25 y 26 de que se compone. Se cerró la sesión a las veis de la tarde.— Buitrago.— Aguilar.— Paniagua Prado”.

“14 sesión del día 17 de octubre de 1901.— Se abrió la sesión a las dos de la tarde con asistencia de los tres Codificadores.— Se procedió a redactar el Capítulo VI que trata de la ausencia; y fueron aprobados los artículos 27 al 34 de que consta.— Se notará bastante diferencia entre este capítulo y el correspondiente del Código Civil que nos rige.— En primer lugar, se ha conferido a la esposa la facultad de pedir la liquidación de la sociedad conyugal, en cuanto se declare la guarda provisional del ausente, disponiéndose que entre al ejercicio de la patria potestad, respecto de los hijos comunes; en segundo lugar, se ha dado potestad a los Cónsules extranjeros para provocar igualmente la guarda del extranjero; en tercero, se manda que el guardador provisional rinda fianza escriturada y dé cuenta de su administración anualmente. Se redactó el Capítulo VII que lleva por nota De la guarda definitiva del ausente; y se aprobaron los artículos del 35 al 40 de que se compone.— Se redactó asimismo el Capítulo VIII que se intitula: Del inventario y de la fianza de los bienes del ausente y fueron aprobados los artículos 41 y 42 de que consta.— Se redactó el Capítulo IX De los derechos y obligaciones de los guardadores definitivos y demás interesados, aprobándose los artículos del 43 al 48 de que se compone.— Por último se escribió el Capítulo X de la terminación de la guarda definitiva y se aprobaron los artículos 49, 50, 51 y 52 que lo forman. A las siete de la noche se levantó la sesión.— Buitrago.— Aguilar.— Paniagua Prado”.

“15 sesión del 18 de octubre de 1901.— Se abrió a las dos de la tarde con asistencia de los tres Comisionados.— Se trató Del domicilio en que se ocupa el Capítulo XI.— El Art. 53 contiene una disposición que la Junta creyó muy necesaria crear, a saber, que “Los diplomáticos residentes por razón de su cargo en el extranjero, que goce del derecho de extraterritorialidad, conserven el último domicilio que tenían en Nicaragua”.— El Arto. 60 dispone, que para los que se hallen cumpliendo

una condena, sea su domicilio el lugar donde la cumplen por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena; y en cuanto a las anteriores, que conserven el último que hayan tenido.— Respecto de los condenados a expatriación simplemente, por el carácter de la pena y su duración, se dispuso que conserven su domicilio anterior. Quedaba por fijar reglas en relación con el sentenciado a confinamiento, relegación y destierro, y se dispuso, que la mujer y los hijos que no le acompañe no tengan por domicilio el del marido o padre, sino el suyo propio. El Art. 62 es nuevo en nuestra legislación y viene, en concepto de la Junta, a llenar un verdadero vacío y a concluir con las múltiples dificultades que se han presentado a causa del silencio de nuestras leyes sobre tema tan importante. Ese silencio dio margen a enojosas cuestiones y era una positiva traba para el ejercicio de los derechos de los nicaragüenses y aún de los extranjeros. El aludido Art. 62 estatuye: que el domicilio de las corporaciones, asociaciones, establecimientos bancarios y demás reconocidos por la ley, es el lugar donde está situada su dirección o administración, salvo lo que dispusiere en sus estatutos o leyes especiales, siempre que el domicilio que en ellos se determine, esté dentro de la demarcación territorial sujeta a este Código. Dispone al mismo tiempo: que lo dicho al principio del inciso anterior, sea aplicable a las agencias o sucursales de compañías o instituciones extranjeras, respecto de las negociaciones verificadas en Nicaragua; y que al efecto, se reputan como sus representantes legales, los apoderados o agentes constituidos en la República.— Como se ve, son de trascendental importancia los alcances de los párrafos anteriormente subrayados. En las frases compañías o instituciones extranjeras, se comprenden no solamente los establecimientos bancarios, sino toda clase de asociaciones, por ejemplo, las compañías de seguros de vida, contra incendios, etc., etc. Conviene recordar, que en la actualidad, varias compañías extranjeras de seguros hacen negocios en el país, sin más garantía que su honradez, por las dificultades para llevar a cabo en Nicaragua acciones rápidas contra ellas. Y la deficiencia sube de punto, al saberse que nuestro Código de Comercio actual no se ocupa para nada en las connotadas compañías, siendo ese cuerpo de leyes el llamado a reglamentarlas en sus relaciones con los nicaragüenses.— Los artículos 63, 64 y 65 prevén el domicilio de los individuos que sirven en la marina de guerra y mercante nacionales.— El Art. 70 contiene preceptos de capital importancia, cuya omisión en el Código Civil actual, engendra igualmente múltiples dificultades. Al redactarlo, se han tenido presente, textos avanzados de Derecho Internacional Privado y la experiencia, resultado de los casos prácticos.— Ordena este artículo, que los que tengan domicilio en la República, sean nacionales o extranjeros, estén presentes o ausentes, pueden ser demandados ante los tribunales

territoriales para el cumplimiento de contratos celebrados en otro país. Que también pueden serlo los extranjeros que se hallen en el país, aunque no sean domiciliados, si esos contratos se hubiesen celebrado con los nacionales o con extranjeros domiciliados en la República. Por último, que los extranjeros, aunque se hallen ausentes, pueden ser demandados ante los tribunales de la nación: 1 - para que cumplan las obligaciones contraídas o que deban ejecutarse en la República.— 2 — cuando se intente contra ellos una acción real concerniente a bienes que tengan en la República.— 3 — Si se hubiere estipulado en la obligación contraída por el extranjero, que los tribunales de la República deciden las controversias relativas a ellas.— 4 — Cuando se intente alguna acción civil a consecuencia de un delito o de una falta que el extranjero hubiere cometido en la República.— Los artículos 71, 72, 73 y 74 finalizan el capítulo de El domicilio.— A las siete de la noche se levantó la sesión.— Buitrago.— Aguilar.— Pantagua Prado”.

Observemos que en la sesión 5 aparece que el Gobierno le encomendó a la Comisión Codificadora la redacción de los Códigos Civil, de Procedimiento Civil, Penal, de Instrucción Criminal, de Comercio, de Procedimiento Mercantil, la Ley Orgánica de Tribunales y la Ley de Amparo. La Comisión sólo redactó los dos primeros e ignoramos las razones por las cuales no realizó los otros trabajos encomendados.

Los Dres. Mariano Arguello, Carlos A. Morales y Joaquín Cuadra Zavala encargados de la publicación de la 3 edición Oficial del Código Civil, dicen en su estudio preliminar de dicha publicación que no acertaron a encontrar las actas de los Codificadores. Estos conceptos dieron pie a varios para creer que los Codificadores no hicieron actas de sus trabajos. Las actas que aquí reproducimos vienen a demostrar lo errado que están los que así piensan.

Ojalá que nuevos investigadores encuentren el libro de actas de la Comisión Codificadora o la publicación de las actas para que se conozca en detalle el origen de nuestros Código Civil y de Procedimiento.

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVO EN NICARAGUA

JUAN BAUTISTA ARRIÉN SOMARRIBA

Profesor Ayudante Cátedra de Derecho Administrativo
Universidad Centroamericana (UCA)

1. La vía administrativa en Nicaragua.

No se puede analizar el Procedimiento Contencioso – Administrativo sin antes analizar la vía administrativa y dentro de ella el Procedimiento y los Recursos Administrativos que implica, debido a que el art. 46 de la Ley No. 350, señala que es requisito indispensable el haber agotado la vía administrativa para ejercer la acción contencioso – administrativa.

¿Qué es la vía administrativa?

El Jurista Español Ramón Parada¹, señala que se llama vía administrativa o gubernativa (como también se le denomina), a la línea jerárquica existente entre los órganos administrativos de un mismo ente público.

El mismo autor señala que esta vía administrativa constituye un Procedimiento Administrativo que contiene Recursos Administrativos o reclamaciones previas a la vía jurisdiccional que tratan de abrir una vía de

¹ PARADA, Ramón, Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. 1999, pág. 379 – 381.

Esta técnica administrativa tiene una doble función, la primera evitar que la Administración Pública resulte enjuiciada sorpresivamente ante los Tribunales Contencioso – Administrativos, otorgándole un plazo en ocasiones demasiado largo, de reflexión y respiro, la segunda y más importante, servir de medio de garantía y defensa de los derechos e intereses de los administrados que podría evitar un proceso largo y tedioso. El problema es que la primera función se está convirtiendo en un privilegio y protección para la Administración Pública y la segunda en una carga administrativa para los administrados debido a la retardación y hasta la ausencia de resolución y tramitación de los mismos por el ente público.

Dicha vía administrativa en nuestro país se encuentra establecida en los arts. 39 al 46 de la Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo², a través de dos recursos administrativos³ que son los siguientes:

a) Recurso de Revisión (art. 39 – 43 Ley No. 290):

Legitimados (art. 39):

Se interpone por aquellos ciudadanos cuyos derechos se consideren perjudicados por los actos emanados de los Ministerios y entes a que se refiere dicha Ley No. 290 en sus arts. 12 (los Ministerios) y 14 (entes descentralizados).

Termino de interposición (art. 39):

Este recurso deberá interponerse en el término de 15 días hábiles a partir del día siguiente al de la notificación del acto. Vemos que éste artículo nos habla de días hábiles es decir de lunes a viernes y el sábado y domingo contados como un día, sin tomar en cuenta el propio día de la notificación.

Formalidades del Recurso de Revisión (art. 40):

El escrito de interposición deberá expresar:

- El nombre y domicilio del recurrente.
- Acto contra el cual se recurre.

² Ley No. 290, Gaceta No. 102, del 3 de Junio de 1998.

³ El Jurista Español Fernando Garrido Falla, define los *Recursos Administrativos*, como una pretensión deducida ante un órgano administrativo, por quien está legitimado para ello, con la finalidad de obtener la anulación o modificación de un acto administrativo dictado por ese mismo órgano o por su inferior jerárquico (GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo III, La Justicia Administrativa, 2001, pág. 61.)

- Motivos de la impugnación.
- Petición de la suspensión de la ejecución del acto (art. 42 de la misma Ley) cuando pudiera causar perjuicios irreparables al recurrente. (Esta suspensión puede ser decretada de oficio)
- Señalar lugar para oír notificaciones.

COMENTARIOS:

- A los estudiantes de derecho es necesario recordarles que es fundamental acompañar una copia del escrito para el recibido y que se debe exigir que lo recepcione el responsable del acto y no su secretario o el asesor legal de la entidad.
- Este artículo sólo estipula que es necesario señalar el acto contra el cual se recurre, pero no habla de la posible *omisión o inactividad de la Administración Pública*, es decir la falta de actuación de dicha entidad en el cumplimiento de una obligación legal, esto se da cuando una ley o reglamento administrativo obliga a la Administración Pública a realizar determinada actividad y esta no la realiza, originándose una omisión.
- Respecto a la suspensión del acto es muy raro que se llegue a decretar debido a que es el mismo órgano que dictó el acto el que lo tiene que revisar y luego decretar dicha suspensión, lo que ocasiona un apasionamiento subjetivo de los funcionarios públicos, quienes con dificultad aceptarán que se han equivocado o que su acto es ilegal.

La misma ley no señala la facultad de pedir en apelación esta medida cautelar, aunque ya que la ley no lo prohíbe tiene que estar permitido según el art. 32 de la Constitución Política vigente, siendo lo más aconsejable volverlo a pedir.

Otro aspecto que resulta interesante es, que medida cautelar pedir si estamos frente a una inactividad de la Administración Pública, lógicamente no pediríamos la suspensión del acto sino todo lo contrario, es decir que el órgano administrativo cumpla con lo que la ley le obliga hacer, pero este tipo de medida cautelar no está contemplada en la ley, lo que origina un vacío que en la práctica significa el continuo incumplimiento de una obligación administrativa y con ello la indefensión del administrado.

- El último aspecto criticable se refiere a la alta discreción que se le otorga al órgano responsable del acto para apreciar el perjuicio irreparable que

podría sufrir el recurrente, es decir que estamos frente a un concepto administrativo indeterminado.

Organo que resuelve el recurso y término de resolución:

El competente para conocer del recurso es el responsable del acto, es decir el que lo emitió o dicto, quien deberá resolver en un término de veinte días.

COMENTARIOS:

- Qué pasa si el responsable del acto no resolviera el recurso, que tendría que hacer el litigante, tendría que esperar por la resolución, ya que el art. 44 (de la Ley No. 290) señala que el término para interponer la apelación es de seis días después de notificada dicha resolución o podría recurrir de apelación sin esperar la resolución, señalando que el responsable del acto no la emitió en tiempo y que por lo tanto esta en indefensión, causándole una grave retardación de justicia (recordar que hay actos u omisiones que no pueden esperar la voluntad del responsable del acto). Cómo comprobaría esa ausencia de resolución?, considero que con el escrito de apelación se debería de adjuntar fotocopia del recibido del recurso de revisión y hacer la relación escrita del tiempo transcurrido.

Otra interrogante sobre este mismo punto es si se podría aplicar el silencio administrativo positivo ante esta ausencia de resolución. Considero que aunque la Ley No. 350 sólo lo aplica después de vencido el plazo de apelación debería de tomarse en cuenta la posibilidad de aplicarlo en el recurso de revisión como garantía del administrado y como punto de presión para la Administración Pública, dentro de una posible iniciativa de reforma de la Ley No. 350 o en una futura Ley de Procedimiento Administrativo, pero como la realidad es otra es necesario por el momento seguir el consejo práctico que se ha dado.

- Las resoluciones administrativas del Recurso de Revisión casi nunca son debidamente motivadas⁴ por los funcionarios públicos lo que impide una verdadera fundamentación jurídica ante el superior jerárquico en el Recurso de Apelación convirtiéndolo en una repetición del de Revisión.

⁴ El art. 2, inc. 10 de la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso - Administrativo, Gaceta No. 140 y 141, del Martes 25 y Miércoles 26 de Julio del 2000, ya vigente, nos dice que motivación: "Es la expresión de las razones que hubieren determinado la emisión de toda providencia o resolución administrativa. La falta, insuficiencia u oscuridad de la motivación, que causare perjuicio o indefensión al administrado, determinará la anulabilidad de la providencia o disposición, la que podrá ser declarada en sentencia en la vía contencioso - administrativa."

b) Recurso de Apelación (art. 44 – 46 Ley No. 290):

Organo ante quien se interpone y órgano que resolverá (art. 44):

Este recurso se interpondrá ante el mismo órgano que dicto el acto, en un término de seis días de notificado, éste (el órgano que dicto el acto) lo remitirá junto con su informe al superior jerárquico en un término de diez días.

COMENTARIOS:

- No entiendo porque se tiene que interponer el recurso ante el mismo órgano que dicto el acto, que pasaría si dicho órgano no remite el recurso de apelación ante su superior jerárquico y que medida jurídica se tomaría para evitar esta situación ya que la ley no señala nada al respecto.
- En cuanto a los términos, se otorga nuevamente un privilegio a la Administración Pública, ya que mientras el administrado sólo tiene seis días para recurrir, el órgano administrativo tiene diez días para rendir su informe. Considero que se debería de ampliar el primer término y disminuir el segundo, debido a que el funcionario público ha podido acompañar el trabajo de elaboración del informe junto a la concreción de la resolución administrativa.
- Respecto al informe, la Ley No. 290, no señala que el mismo puede ser consultado por el administrado lo que ocasiona una nueva indefensión del recurrente. A mi entender el informe tiene carácter de documento público por lo que podría ser pedido para mejorar el recurso de apelación, es decir que se debería de notificar también un ejemplar del informe al administrado.

Término de resolución (art. 45):

Este recurso se resolverá en un tiempo de treinta días, partir de su interposición, se agota así la vía administrativa legitimándose al administrado a hacer uso del recurso de amparo y el contencioso – administrativo.

El Silencio Administrativo:

Cuál es la realidad actual del silencio Administrativo en España?

En dicho país durante la vigencia de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 el silencio administrativo suponía una ficción legal que permitía al interesado presumir desestimada su petición a los solos efectos de interponer el recurso contencioso – administrativo procedente, es decir que prevalecía el silencio negativo. Sólo se le otorgaba carácter positivo al silencio en los casos expresos que dicha Ley u otra lo determinara.

Es hasta la Ley 30/ 1992⁵ de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común, modificada por la Ley 4/ 1999⁶, de 13 enero⁷, que se generaliza el sentido positivo del silencio administrativo (art. 43. inc. 2 y 3), otorgándosele todos los efectos de acto administrativo finalizador del procedimiento.

Esta ley ha regulado a profundidad el procedimiento administrativo y el silencio administrativo rigiéndolo por varios principios que son comentados por el Dr. Jesús González Pérez⁸ y que resumiré a continuación:

- a) La Administración Pública esta obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación (de oficio o a petición de parte) (art. 42, inc. 1 Ley 30/1992 y su reforma)
- b) El plazo máximo para resolver lo fija la norma reguladora del procedimiento de que se trate⁹, dicho plazo no podrá ser en ningún caso superior de seis meses y será de tres meses cuando la norma específica no fije el plazo máximo (art. 42, inc. 2, 3, Ley 30/1992 y su reforma)

⁵ BOE, núm. 285, de 27 de noviembre de 1992.

⁶ BOE, núm. 12, de 14 de enero de 1999.

⁷ Se puede encontrar el texto completo de estas leyes en:

a) REBOLLO, Luis Martín, *Leyes Administrativas*, 2001, pág. 399.

b) PARADA, Ramón, *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*, 1999, pág. 483.

⁸ GONZALEZ PEREZ, Jesús, *Manual de Procedimiento Administrativo*, 2000, pág. 333 – 344.

⁹ En España existe una Ley General que regula el Procedimiento Administrativo la cual establece normas generales que no pueden ser transgredidas, pero además existen procedimientos específicos fijados por cada órgano administrativo que no pueden transgredir las directrices de dicha Ley General.

- c) La Administración Pública esta obligada a publicar y mantener actualizados, a efectos informativos, las relaciones de procedimientos, con indicación de los plazos máximos de duración de los mismos, así como de los efectos que produzca el silencio administrativo.
- d) El "*dies ad quem*", esto es el día en que debe entenderse producido el silencio administrativo será el del vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución (art. 43, inc. 1 y 5 Ley 32/1992 y su reforma)
- e) Como ya lo mencione la regla general es la del silencio positivo, es decir con carácter estimatorio.
- f) La obligación de resolución expresa, se sujeta a las siguientes normas:
 - En los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse confirmando el mismo.
 - En los casos de desestimación del silencio administrativo, la resolución posterior al vencimiento del plazo no estará sujeta al sentido del silencio.
- g) Finalmente los actos administrativos producidos por silencio administrativo se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada. *Su existencia puede ser acreditada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, incluido el certificado acreditativo del silencio producido que pudiera solicitarse del órgano competente para resolver y que deberá ser emitido en el plazo máximo de quince días.*

Es evidente el orden normativo tanto de los efectos de las resoluciones de la Administración Pública, así como su vinculación con los efectos del silencio administrativo, también de la determinación de los plazos que aunque son más largos contienen tanto el plazo de resolución de los recursos como el plazo del silencio, es decir no hay plazos diferenciados como existen en nuestro país.

Es llamativa la obligación de resolución de los recursos administrativos impuesta a la Administración cuyo incumplimiento produce el silencio positivo, qué mejor garantía al administrado y sanción subjetiva al funcionario público. También resulta trascendente la importancia del principio de publicidad, que lógicamente de la forma como esta estipulada en ley expresa y de forma tan específica ante su incumplimiento se pueden hacer valer todos los medios legales tanto administrativos como penales.

El silencio administrativo en Nicaragua:

La Ley No. 350, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa ha regulado una de las instituciones más importantes del procedimiento administrativo como lo es el silencio administrativo con carácter positivo, esto en su art. 2 inc. 19, el cual dice que: *"Es el efecto que se produce en los casos en que la Administración Pública omitiere su obligación de resolver en el plazo de treinta días. Transcurrido dicho plazo sin que la Administración hubiere dictado ninguna resolución, se presumirá que existe una aceptación de lo pedido a favor del interesado"*.

Antes de la instauración de este tipo de silencio vigente a partir del 26 de Mayo del año 2001, si el órgano superior del responsable que dicto el acto administrativo no resolvía el recurso de apelación existía un vacío legal, es decir no se sabía en la práctica que se debía hacer, introducir un escrito pidiendo la resolución del recurso o por otro lado aplicar el silencio administrativo negativo es decir que ante la falta de resolución se habría agotado la vía administrativa con una ficción negativa sobre los hechos que el recurrente pedía en sus recursos, legitimando a éste último para recurrir de Amparo.

Según Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sentencia No. 77, del once de Octubre de mil novecientos noventa y tres, considerando I, se seguía el segundo criterio, es decir el del silencio negativo, pero aquí se originaban dos problemas, el primero que no se estipulo un plazo específico que una vez finalizado activara el silencio administrativo o determinara por decirlo de alguna manera que la pretensión del recurrente (expresadas en sus recursos) estaban desestimadas y que podían ejercer su derecho a recurrir en ese entonces de Amparo y el segundo es que muchas veces ocurría que el órgano administrativo emitía una resolución una vez que había vencido el término de los 30 días para resolver el Recurso de Apelación y el recurrente ya había interpuesto su Recurso de Amparo, sobre dicha resolución tardía no había una norma que señalara el efecto que la misma debía contener, ya fuera estimatorio o desestimatorio. Como vemos había un gran vacío legal.

La pregunta que tanto los estudiantes como los litigantes se están realizando de cómo concretizar el silencio administrativo establecido en la Ley No. 350, fue abordada por la Dra. Marcela Guevara¹⁰, en un artículo publicado no hace mucho tiempo, exponiendo primero la posibilidad de pedir una certificación tal y como lo estipula el sistema español, pero además sostiene que ante la falta de expedición de la misma (lo cual sería una realidad

¹⁰ GUEVARA MARCELA. " *El silencio de la Administración Tributaria*". en: Revista Encuentro, No. 57, 2001, pág. 142 – 151.

práctica en nuestro país) se debe de exigir la debida sanción administrativa¹¹ y penal expuestas en dicho artículo.

Otra alternativa práctica para la concreción del silencio positivo esta señalada por el art. 43 inc. 5 de la Ley de Procedimiento Española ya mencionada, siendo esta la de *comprobarlo a través de cualquier medio de prueba admitido por el Derecho ante la ausencia de certificación*, es decir que yo adjuntaría mi escrito de Apelación (prueba documental) con una referencia de fechas, primero a un escrito dirigido al superior jerárquico si el inferior (responsable del acto) no ejecuta el silencio, segundo lo acompañaría a una demanda contencioso - administrativa y tercero analizaría la posibilidad de entablar una acción ejecutiva, teniendo una prueba documental preconstituida. Son como vemos alternativas que se que recibirán sus críticas, pero que no tienen otro fin que despertar un debate sano al respecto.

COMENTARIOS SOBRE LA VIA ADMINISTRATIVA:

Pronto terminare una investigación de campo que sobre éste tema he venido realizando durante casi tres meses, la que ha incluido una serie de entrevistas con asesores legales de Instituciones como: El Ministerio de Fomento, Industria y Comercio, la Oficina de Defensa del Consumidor de dicho Ministerio, el Ministerio de Gobernación, la Dirección General de Ingresos, la Corporación Nacional del Pueblo (CORNAP), la Alcaldía de Managua, la Dirección de Urbanismo de dicha Alcaldía, la Dirección de Bienes Inmuebles de la misma Alcaldía, y Catedráticos Universitarios cuya especialidad radica en la materia administrativa.

Pretendo adelantar ciertos comentarios y conclusiones en las que todos los entrevistados coincidieron, adjuntándolas a los comentarios que sobre los recursos administrativos ya he realizado.

- Si bien existe en nuestro país como marco general una ley que regule el procedimiento administrativo (Ley No. 290), se han creado una serie de procedimientos para regular materias específicas, lo cual es una práctica muy normal, el problema es que muchas veces van más allá de la Ley

¹¹ Muy pocas leyes en nuestro país establecen sanciones administrativas y no existe una Ley General que las contenga. El Anteproyecto de Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa, de febrero de 2001, establece en su Título 2, Capítulo IV y V, los deberes, prohibiciones y el procedimiento disciplinario (incluye diversas sanciones administrativas) al que estarían sujetos los funcionarios públicos.

No. 290, al crear otros recursos, con distintos plazos, términos¹² y formalidades.

- La falta de publicación obligatoria y ordenada de esta serie de procedimientos en un medio de publicación administrativa del Estado, puede llevar en un momento dado al litigante a una grave confusión por aplicar los recursos de la Ley No. 290, desconociendo que existen recursos específicos. Hay que recordar que en nuestro país no se puede alegar desconocimiento de la ley (Título Preliminar I, # III del Código Civil).
- El problema central en nuestro país es la ausencia de una verdadera Ley de Procedimiento Administrativo¹³, que no sólo regule los recursos administrativos como lo hace la Ley No. 290, sino que desarrolle la amplitud de materias que contiene dicho procedimiento.

¹² Dos ejemplos claros son los siguientes:

- a) Los Recursos establecidos por la Ley de Municipios, Ley No. 261, del 26 de Agosto de 1997, en su art. 40 establece siempre dos recursos: revisión y apelación, el término de interposición del primero es de 5 días lo que es extremadamente corto y atenta contra el principio de tutela efectiva, mientras que su término de resolución es de 30 días en el caso del Alcalde y de 45 días en el caso del Consejo Municipal, siendo ambos demasiado amplios, evidentemente ambos términos difieren de los estipulados en la Ley No. 290 para el Recurso de Revisión, mientras que en el Recurso de Apelación el término de interposición es de 5 días y el de resolución de 30 días.
- b) Otro caso en el que varían ya no sólo los términos sino también los recursos es en la Ley Creadora de la Dirección General de Servicios Aduaneros y de Reforma a la Ley Creadora de la Dirección General de Ingresos, Ley No. 339, Gaceta No. 69, del 6 de Abril del 2000 que en sus artos. 25 al 28 establece tres recursos administrativos: Reposición, Revisión y Apelación, que presentan tres características en mi opinión, la primera los términos de interposición son muy cortos 8, 8 y 15 días respectivamente, segundo los términos de resolución son muy amplios y son distintos a los de la Ley No. 290, siendo los mismos de 30, 45 y 90 días respectivamente y tercero implican el silencio administrativo positivo para los dos primeros recursos. Cabe mencionar que un aspecto muy negativo de la vía administrativa fiscal es la vigencia del principio solvet et repete que contiene el art. 29 de esta Ley. (La regulación específica de estos recursos se desarrolla en el art. 73 del Reglamento de la Ley No. 339, Gaceta No. 172, del 11 de septiembre de 2000).

¹³ Sobre este punto es necesario mencionar que en el año 1997 la Corte Suprema presentó un Proyecto de Ley de Procedimiento Administrativo muy completo pero junto al contencioso – administrativo. En la Asamblea Nacional se decidió sólo tramitar la parte del contencioso y no la del procedimiento porque se estimó que la Corte Suprema de Justicia sólo tiene iniciativa de ley en materias propias de su competencia y por lo tanto no podía presentar una iniciativa de ley en materia propia del Poder Ejecutivo, lo anterior según el art. 140 de nuestra Constitución Política vigente. Luego ha sido presentado un Proyecto de Ley sobre la materia en Secretaría de la Asamblea Nacional el día 1 de Junio del 2001, por el Diputado Walmaro Gutiérrez.

Respecto a estos puntos el jurista español Dr. Jesús González Pérez¹⁴, sostiene que en cuanto a la regulación del procedimiento administrativo es necesaria una Ley completa de la materia de carácter general que sea un marco de referencia para los procedimientos específicos que cada órgano administrativo estipule y que en España ascienden a casi 1800 procedimientos distintos. La regla general al respecto es que esta serie de procedimientos no infrinjan o se opongan a lo que señala la Ley General de Procedimiento Administrativo Común, la cual de ninguna manera puede incluir sólo la regulación de recursos administrativos.

Una Ley de Procedimiento Administrativo tiene que desarrollar elementos tan esenciales como los siguientes sin orden alguno: principios básicos como la publicidad, la audiencia a las partes, reglas de competencia y atribuciones, el objeto del procedimiento administrativo, los sujetos o partes y su representación, todos los puntos referentes a los actos administrativos¹⁵, las clases o tipos de actos administrativos, sus efectos, los motivos de anulación y anulabilidad de los mismos, los tipos de recursos administrativos que se puedan interponer, sus plazos, las formalidades de los mismos, el sentido del silencio administrativo y su concreción, el procedimiento sancionador, el disciplinario, entre otros más que no están regulados en nuestra Ley No. 290 y mucho menos en otra ley. Esto nos ilustra la pobreza legislativa, pero sobre todo la falta de garantías que poseemos los administrados.

Al comenzar la investigación consideraba la necesidad de abolir toda esa gran variedad de procedimientos y establecer una Ley de Procedimiento Común que los regulara, pero esto no es posible, siendo lo óptimo crear una Ley de Procedimiento Administrativo Común que no pueda ser infringida por las normativas especiales respecto a los términos de interposición, de resolución, a las formalidades de los escritos, entre otros, pero que además desarrolle todos los aspectos mencionados por el Dr. González y que regule paso por paso dicho procedimiento.

- Otro aspecto interesante es que los recursos administrativos son tramitados y resueltos por los asesores legales y una vez lista la resolución, la carga laboral del responsable del acto administrativo es tan grande que no firma las resoluciones y no se pueden notificar, este

¹⁴ Entrevista personal realizada el día 17 de Enero del 2002, Madrid, España

¹⁵ Es llamativo descubrir que en nuestro país no existía una regulación que definiera que es el acto administrativo, es hasta la Ley No. 350 que se nos da en su art. 2, inc. 1 un concepto sobre el mismo: " Como la declaración o manifestación de la voluntad, juicio o conocimiento expresada en forma verbal o escrita o por cualquier otro medio que, con carácter general o particular, emitieren los órganos de la Administración Pública y que produjere o pudiese producir efectos jurídicos.

aspecto específico nos lleva a una conclusión de mayor amplitud como es que la potestad de revisión de sus propios actos por parte de la Administración Pública resulta en nuestro país una carga laboral más para dicha entidad.

- Nuestra vía administrativa no presta ninguna garantía de independencia, debido a que es el mismo órgano que emite el acto el encargado de resolverlo, aspecto que ya he plasmado en este escrito.

Después de presentar estos últimos puntos me gustaría presentar propuestas para descentralizar la vía administrativa y brindar mayor independencia administrativa a los ciudadanos:

- a) La primera es la teoría denominada en el Derecho Alemán como la doble vía, que ya había sido explicada por el Dr. Cairo Manuel López¹⁶, sosteniendo la necesidad de brindar la potestad al administrado de escoger ante que vía recurrir, es decir, o utilizar los recursos administrativos o recurrir al contencioso - administrativo de una vez.

La validez de esta teoría se sigue discutiendo, grandes juristas están a favor de ella como el Dr. Jesús González Pérez¹⁷, quien sostiene que la vía administrativa en España aún con toda la regulación que posee representa un privilegio para la Administración Pública y una carga para el administrado. Considera que el recurrir a la vía administrativa debería de ser una facultad potestativa para el administrado, permitiendo la descongestión de la Administración Pública.

Por otro lado, otro Catedrático de gran prestigio como el Dr. Ramón Parada¹⁸ sostiene la idea de mantener la vigencia de la vía administrativa, pero proponen implementar ciertas reformas en cuanto a la ampliación de los términos para que los administrados puedan interponer sus recursos con más tiempo sin que precluya o prescriba su derecho material, pero sobre todo que los plazos de caducidad de la acción contencioso - administrativa sea superior a los plazos de interposición. Esta recomendación esta planteada en nuestra Ley No. 350, ya que su art. 129 sostiene que la acción contencioso - administrativa prescribe a los cinco años, contados a partir del agotamiento de la vía administrativa, mientras que los plazos de

¹⁶ LOPEZ CAIRO, "Concepto y Naturaleza del Procedimiento - Administrativo", en: Revista Encuentro UCA No. 11, 1977, págs. 27 - 45

¹⁷ Fue uno de los puntos que más discusión motivo en la Conferencia: "Constitución y Justicia Administrativa" que el Dr. González Pérez expuso el día 8 de Enero del 2002, en los Cursos de Enero sobre Nuevas Tendencias en el Derecho Público organizados por la Universidad de San Pablo, CEU, Madrid, España.

¹⁸ PARADA, Ramón, op. cit, pág 381 - 382.

interposición del recurso en sus varias facetas (ante resoluciones expresas, vías de hecho, entre otras) no excede de 60 días según el art. 47 y 48 de la misma Ley.

- b) Otra teoría es la creación de un Tribunal Administrativo en Nicaragua, separado totalmente de la Administración Pública, cuyos funcionarios sean administrativistas escogidos por concurso de mérito u oposición. Este supuesto Tribunal con la debida estructura física y la adecuada división de competencias por salas podría ser una respuesta estructural ante la falta de independencia de nuestra vía administrativa.

Sobre este punto un Proyecto de Ley de Código Tributario del año 2000 en su art. 189 al 202, propone la creación de un Tribunal Tributario Administrativo aparte de los órganos de la Administración Pública que resolverían los recursos de Apelación en materia tributaria en lugar de la Asesoría Legal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público tal y como sucede en la actualidad, pero además se encargaría de sancionar a los funcionarios públicos de la Administración Tributaria en base a un procedimiento específico. Podría atreverme a señalar que este es uno de los posibles caminos al menos teórico que podría llevar la estructuración física de una futura Ley de Procedimiento Administrativo.

Cabe mencionar que en España existen los Tribunales Económico Administrativos que son órganos independientes a la Administración Pública y tienen una función muy parecida a la planteada en el Proyecto de Ley mencionado.

Casi todos los funcionarios públicos que he entrevistado (al menos 10) no están de acuerdo en crear un órgano administrativo ajeno a la Administración Pública, lo que resulta lógico, pero si están de acuerdo en unificar el Procedimiento Administrativo en una norma común, que no pueda ser transgredida por las normas específicas que naturalmente deben existir.

Por otro lado, los Catedráticos que he entrevistado (al menos 4) consideran que crear nuevas estructuras podría originar gastos excesivos, más bien visualizan otras alternativas como la mayor eficacia de las medidas cautelares, la creación de la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo Común lo que implica una urgente reforma de la Ley No. 290, que detalle este procedimiento administrativo.

De toda la investigación, me permito plantear la opinión de reformar nuestra vía administrativa proponiendo que el Recurso de Revisión se debería de interponer ante el superior jerárquico del funcionario que emitió el acto administrativo, y continuar así la línea jerárquica respecto al Recurso de

Apelación. Así cuando el funcionario que emitió el acto administrativo sólo tenga un superior jerárquico, por ejemplo los Ministros, sólo debería existir un solo Recurso sea Revisión o Apelación ante el superior, agotándose así la vía administrativa.

Esperemos estar contribuyendo con estos comentarios y propuestas en la pronta aprobación de una Ley de Procedimiento Administrativo en nuestro país.

2- EL CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVO:

2.1 Qué es la Jurisdicción Contenciosa – Administrativa?

Considero que la Jurisdicción Contencioso – Administrativa es un conjunto de órganos de carácter judicial que se encargan de conocer y resolver los conflictos que se produzcan entre la Administración Pública y los administrados y entre los mismos órganos que componen dicha entidad, respecto de las pretensiones que se deduzcan producto de las diversas formas de manifestación de la Administración Pública (actos administrativos, resoluciones, disposiciones de carácter general, situaciones y vías de hecho, así como frente a las omisiones e inactividad administrativa) basados en normas propias del Derecho Administrativo. Además se someterán dichas manifestaciones a un examen de legalidad para determinar el apego de la Administración Pública al principio de legalidad, es decir que la Administración actúe cumpliendo lo que señala la ley administrativa.

2.2 Diferencias entre el Contencioso – Administrativo y el Recurso de Amparo.

- El Recurso de Amparo esta normado por una Ley de carácter constitucional, en cambio el contencioso esta regulado por una ley ordinaria.
- El Recurso de Amparo es un medio de control de constitucionalidad, que garantiza la supremacía de la Constitución Política, procede en contra de actos u omisiones que infrinjan las garantías y derechos constitucionales de los ciudadanos, mientras que el contencioso procede cuando se han infringido derechos e intereses legítimos reconocidos en normas administrativas que lógicamente son de rango inferior a la norma constitucional. Esta es una diferencia en cuanto al ámbito o materia propia de ambos recursos.
- El Amparo constituye un recurso de impugnación de carácter horizontal debido a que no hay dos instancias sino que la Sala Civil del Tribunal de

Apelaciones sólo analiza sus formalidades, suspende o no el acto y acepta o no el recurso siendo la Sala Constitucional el verdadero órgano que resuelva el fondo del recurso. En cambio el contencioso es también un recurso, pero que se desarrolla a través de un proceso que implica una sucesión de actos de desarrollo progresivo que comienza con una demanda y termina con una sentencia firme que ha podido ser recurrida a través de un recurso de apelación ante una instancia superior, es decir que este recurso se desarrolla en dos instancias, decidirá el fondo a través de sentencia la Sala de lo Contencioso – Administrativo del Tribunal de Apelaciones que será revisada por un recurso de apelación que resolverá la Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. *El Amparo es un recurso mientras que el contencioso implica un proceso de doble instancia, también poseen la diferencia estructural ya explicada.*

- Con el Recurso de Amparo sólo se consigue anular el acto y regresar las cosas a como estaban antes que se dictara el acto impugnado, mientras que con el contencioso se consigue lo anterior más una indemnización por lo daños sufridos por el actuar o inactividad de la Administración Pública.
- *Los medios de ejecución de las sentencias son distintos*, en el Amparo la sentencia la debe de cumplir el responsable que emitió el acto administrativo, sino lo hace se pide la ejecución a su superior jerárquico mediante requerimiento, sino se hace caso a los mismos se ponen los hechos en conocimiento del Presidente de la República para que proceda a ordenar el cumplimiento de la sentencia y se informará a la Asamblea Nacional (art. 48, 49 y 50 de la Ley No. 49). En cambio la del contencioso se ejecutará con la ayuda de un juez ejecutor (art. 111 Ley No. 350) que se auxiliará de la fuerza pública necesaria y además existe todo un medio legal para ejecutar la indemnización fijada por el Tribunal (art. 114 – 115 Ley No. 350).

2.3 Estructura Orgánica Contencioso – Administrativa (Ley No. 350) ¹⁹.

Su art. 19 ha establecido los siguientes órganos de esta Jurisdicción:

- a) La Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia²⁰

¹⁹ Ver Anexo # 2. Diagrama Estructural de la Ley No. 350.

²⁰ Sus funciones están determinadas en el art. 35 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley No. 260, Gaceta No. 137, del Jueves 23 de Julio de 1998.

- b) Las Salas de lo Contencioso – Administrativo que se crean en los Tribunales de Apelaciones y que estarán integrados por tres miembros propietarios y dos suplentes²¹

A esta estructura hay que agregar que los Juzgados Locales y de Distrito recepcionaran las demandas y las remitirán al Tribunal de Apelaciones correspondiente (art. 25 Ley No. 350), en un plazo de 8 días más el término de la distancia (art. 136 Ley No.350). La ley no menciona si serán los Juzgados Penales o Civiles, por lo que será indiferente ante quien se realice la interposición, ni tampoco relaciona la existencia de las Oficinas de Recepción de Causas al menos en los Juzgados de Managua.

El art. 49 de dicha ley (No. 350), nos dice que el proceso iniciará cuando la Sala de la materia del Tribunal de Apelaciones reciban la demanda remitida por los Juzgados correspondientes o con la presentación de un escrito ante la misma o con la solicitud del nombramiento de un defensor público o de oficio según el art. 33 de la ley (No. 350).

La Sala del Tribunal de Apelaciones conocerá de las primeras actuaciones y diligencias, de la suspensión del acto, recibirá las pruebas y resolverá sobre la demanda mediante sentencia, fungiendo la Sala de la Corte Suprema de Justicia como un Tribunal de Apelaciones, salvo en los casos de los artos. 36 y 120 de la ley (No.350), que se refieren a las disposiciones de carácter general y los procedimientos especiales (art. 120-124 ley No.350)

2.4 Ambito y Competencias de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa.

El ámbito de competencia de esta Jurisdicción se desarrolla bajo dos cláusulas una general y otra de ámbito específico, la primera esta desarrollada en el art. 14 de la Ley (No.350) el cual sostiene que conocerá de las pretensiones que se interpongan en contra de los actos, resoluciones, disposiciones generales, omisiones, situaciones y simples vías de hecho de la Administración Pública. (lo que constituye el contencioso – administrativo de plena jurisdicción).

Dicho artículo nos continua diciendo que el examen de legalidad de los actos y disposiciones generales de la Administración Pública comprenderá cualquier infracción del ordenamiento jurídico y de los principios generales del derecho, incluso la falta de competencia, el quebrantamiento de las

²¹ Según el mandato del art. 130 y 131 de la Ley No. 350, estas Salas deberían de haber estado ya constituidas con sus Magistrados debidamente nombrados, pero problemas presupuestarios lo han impedido. Estos Magistrados se nombran por un período de cinco años (art. 133 Ley No. 350).

formalidades esenciales y la desviación de poder (este aspecto constituye el llamado contencioso – administrativo de anulación).

En cuanto a la clausula específica (Arto. 15, Ley No. 350), estas materias específicas que pueden ser conocidas y resueltas por la Jurisdicción Contencioso- Administrativa se pueden resumir de la siguiente manera:

- Los asuntos referentes a la preparación, adjudicación, cumplimiento, interpretación, validez, resolución y efectos de los contratos administrativos, cuya finalidad es el interés público, la prestación de servicios públicos o la realización de obras públicas..
- Las cuestiones que se susciten sobre la responsabilidad patrimonial del Estado.
- Las demandas incoadas en contra de las diferentes manifestaciones de los órganos de creación constitucional (Contraloría General de la República, Fiscalía General de la República, la Superintendencia de Pensiones, entre otras..)
- Los reclamos en contra de las actuaciones de la Administración concedente, relativos a la fiscalización y control de las actividades de los concesionarios de los servicios públicos, así como en contra de los propios concesionarios en cuanto ambos impliquen el ejercicio de potestades administrativas.
- Las acciones de responsabilidad civil y administrativa que se produjeren en contra de los funcionarios y empleados públicos.
- Los conflictos administrativos entre los órganos de la Administración Pública, los conflictos entre las municipalidades y las regiones autónomas, y los de éstos con la Administración Pública.

2.5 Procedimiento Contencioso – Administrativo²²

LAS PARTES:

Parte Demandada:

- a) El sujeto pasivo, son los órganos o entidades de la Administración Pública²³ autoras del acto, omisión, disposición o vía de hecho a que se refiere la demanda.
- b) Las personas que como consecuencia del acto o disposición impugnados, pudieren ser titulares de derechos e intereses ²⁴.
- c) Todo prestador de servicios públicos según el art. 115 Cn. P.

La representación legal de la Administración Pública corresponderá a la Procuraduría General de Justicia o en su caso a quienes ostenten la representación legal del órgano demandado.

Parte Demandante:

- a) Cualquier persona (natural o jurídica) que vea afectados sus derechos e intereses por cualquier forma de manifestación de los órganos o

²² Ver el Anexo # 3 titulado: “Diagrama del Procedimiento Contencioso –Administrativo”.

²³ La Ley No. 350 en su art. 2 inc. 2 nos da una definición de Administración Pública que resumo de la siguiente manera:

- Es la que ejerce el Estado por medio de los órganos de administración del Poder Ejecutivo, con sus propias normativas (Por ejemplo, uno de los doce Ministerios, que menciona la Ley No. 290 en su art. 12)
- La administración de las Regiones Autónomas y de las Municipalidades.
- Las instituciones gubernamentales autónomas o descentralizadas y las desconcentradas (por ejemplo, en cuanto a las primeras, las que señala el art. 14 de la Ley No. 290, y las segundas las que señala el art. 125 del Reglamento de la Ley No. 290, Gaceta No. 205, del 30 de Octubre de 1998, como la Administración Nacional de Recursos Geológicos, de Pesca y Acuicultura, entre otras..)
- Las instituciones de creación constitucional (Contraloría General de la República, entre otras)
- Los demás Poderes del Estado en cuanto realizaren funciones administrativas en materia de personal, contratación administrativa y gestión patrimonial.

²⁴ Se refiere a la figura del coadyuvante que esta regulada en el art. 30 de la Ley No. 350. Cabe mencionar que en España la figura del coadyuvante ha desaparecido, ahora toda persona cuyos derechos e intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante actuará como una parte autónoma a la Administración y no en subordinación a esta en una especie de litisconsorcio pasivo. En la figura del coadyuvante entra en juego el interés directo mientras que en la persona cuya actuación es autónoma su interés es legítimo. Ver EMBRID IRUJO (SANCHEZ MORON- Director), *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa*, 1999, pág. 145.

entidades de la Administración Pública y de las demás entidades que pueden ser señaladas como parte demandada.

- b) Los mismos órganos de la Administración Pública, las municipalidades y las administraciones de las Regiones Autónomas.²⁵

AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA:

El primer requisito para ejercer la acción contencioso – administrativa será haber agotado previamente la vía administrativa la cual ya he comentado, pero me gustaría plantear un problema práctico en éste punto, qué pasa cuando el acto administrativo en su contenido determina un período o fecha específica en la cual comenzara a ejecutarse?

Esta problemática la ha resuelto en parte la Sala Civil I del Tribunal de Apelaciones al decretar la aceptación de un Recurso de Amparo²⁶ en contra de las disposiciones que recientemente fueron dictadas por el IRTRAMMA (Instituto Regulador del Transporte del Municipio de Managua) señalando nuevas terminales de buses para el transporte que procede de Tipitapa, dicha Sala sostuvo en cédula judicial emitida el día 22 de Febrero del corriente año lo siguiente:

“Considera la Sala que la disposición del IRTRAMMA, fechada once de Febrero del corriente año y notificada después al recurrente de amparo le ha impedido a éste agotar la vía administrativa con los recursos ordinarios, ya que la aludida disposición fijo un plazo para su cumplimiento de tan sólo siete días, e introducido el día trece el recurso de revisión ante el Alcalde y Presidente del Instituto, la disposición entro en vigor antes de ser resuelto éste recurso cerrando de esta forma toda vía, impidiendo su agotamiento administrativo regular para convertir el cumplimiento obligado de la disposición en un procedimiento irregular, una situación de hecho que abre las puertas para acudir directamente ante esta Sala por la vía del amparo.”

El peligro en este caso específico era el enfrentarse a un acto administrativo consumado que contra los que no cabe un Amparo, la cuestión es, podrá aplicarse esta misma práctica en la Jurisdicción Contencioso – Administrativa?, yo considero que si, debido a que si el acto ya esta

²⁵ Estos son los llamados Procedimientos especiales, que están regulados en los artos. 120 – 124 de la Ley No. 350 y que serán resueltos por la Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia directamente.

²⁶ Tramitado por el Dr. Bonifacio Miranda Bengoechea.

consumado no se podría esperar hasta la sentencia para proteger el derecho subjetivo del particular o demás personas afectadas, aunque el daño material si se podría reparar por medio de la indemnización que la misma podría fijar.

PLAZOS PARA RECURRIR:

Frente a resoluciones expresas, es decir las que agotan la vía administrativa se recurrira en un plazo de sesenta días, contados a partir del día siguiente al de la notificación que fue recibida personalmente o por cédula. Si el interesado no fue parte en el procedimiento o no se le notifico la resolución, el plazo es de noventa días contados desde el día siguiente al de la publicación integra de la misma en cualquier medio.

EL art. 48 de la Ley No. 350 establece plazos y formas de inicio de los mismos para casos específicos.

Entrando ya en el Procedimiento en si, trataré de ordenarlo en fases o etapas, siguiendo el ejemplo doctrinario del jurista español Dr. Fernando Garrido Falla²⁷.

A. FASE DE INICIACION DEL PROCESO:

Demanda:

El Proceso Contencioso – Administrativo comienza con la presentación de un escrito de demanda en papel común que debe contener los requisitos expresados en el art. 50 de la Ley No. 350. Con la demanda se debe adjuntar una serie de documentos (como el poder de representación), siendo uno de los más importantes la descripción o copia del acto administrativo, disposición o resolución impugnada o del escrito no contestado en el que se hubiere formulado su petición, reclamación o recurso, en general todo documento que contenga el acto administrativo contra el cual se recurre.

La Ley No. 350 estipula un término de 10 días para subsanar omisiones en alguno de los requisitos de la demanda o la falta de algún documento que la misma debe acompañar.

La demanda podrá ser declarada inadmisibile de oficio o a petición de parte si se comprueba alguna de las siguientes circunstancias: La falta de jurisdicción, la incompetencia del Tribunal, que se trate de actos no susceptibles de impugnación en esta jurisdicción, que haya prescrito la

²⁷ GARRIDO FALLA, op. cit, pág. 184 – 262.

acción²⁸ y que no se hubiere agotado la vía administrativa. En contra de esta resolución cabe el Recurso de Apelación ante la Sala de la materia de la Corte Suprema de Justicia y si es esta última la que emite la resolución solo procederá el Recurso de Reposición.

Según el Jurista Fernando Garrido Falla²⁹ el proceso contencioso – administrativo ordinario español se inicia, como regla general, mediante el *escrito de interposición del recurso*, el cual se reduce según el art. 45. 1 de la Ley Española³⁰, a citar la disposición, acto, inactividad o actuación constitutiva de vía de hecho que se impugne y a solicitar que se tenga como interpuesto el recurso, además se pide el envío del expediente administrativo. Por otro lado, cuando se trate de una disposición general, acto, inactividad, vía de hecho en que no existan terceros interesados y en el procedimiento abreviado se inicia el proceso con una demanda.

Mediación ³¹:

La Sala respectiva del Tribunal, dentro de tercero día, citará al demandante y a la Administración Pública para celebrar el trámite de mediación que señala el art. 94 de nuestra Ley Orgánica del Poder Judicial.

Si alguna de las partes no concurren a la mediación, se le citara por segunda vez y si no asisten cualquiera de las dos se levantara el acta respectiva, se debe pedir la certificación en la Secretaria de la Sala y pedir que se continúe con el proceso.

Emplazamiento:

Agotada la mediación sin lograrse acuerdo se emplazara a la Administración Pública por medio de la notificación de la demanda a la Procuraduría General de Justicia o al representante legal del órgano demandado, quienes deberán apersonares en un plazo de 6 días, de no hacerlo se declarara rebelde³².

²⁸ Según el art. 129 de la Ley No. 350, la acción contencioso - administrativa prescribe a los cinco años, contados a partir del agotamiento de la vía administrativa.

²⁹ GARRIDO FALLA, op. cit, pág. 185

³⁰ Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa, BOE núm. 167, de 14 de julio.

³¹ Además de la mediación en el sistema Español se esta planteando mediante Proyecto de Ley, la iniciativa de organizar el arbitraje en materia Contencioso – Administrativa (Conferencia impartida por el Dr. Evelio Verdera i Tuells, titulada: “*Líneas Maestras del Proyecto de Arbitraje*”, Universidad de San Pablo, Madrid, España)

³² Sobre la rebeldía consultar los artos. 1060 – 1077 Pr.

En el sistema Español según el Dr. Garrido Falla,³³ el emplazamiento personal es la regla general, mientras que la publicación de la demanda servirá de emplazamiento residual. A la Administración Pública se le notifica con la reclamación del Expediente Administrativo, y se entiende personada por la remisión del mismo (art. 50 de la Ley Española), pero además será la misma Administración la que emplazara a las demás partes demandadas cuyo domicilio este en el expediente, si este emplazamiento no se realizara, será el órgano jurisdiccional el que una vez recibido el expediente los emplazase.

Publicación de la demanda y sus efectos:

El Tribunal mandará a publicar la demanda a más tardar el día siguiente hábil a través de edictos que se fijaran en la Tabla de Avisos, sin perjuicio de a costas de la parte interesada se publique en cualquier medio de comunicación social.

Esta publicación servirá de emplazamiento para los coadyuvantes y para las personas en cuyo beneficio se deriven derechos, si se conoce su domicilio, la Sala respectiva del Tribunal deberá, so pena de nulidad, emplazarlos personalmente o por medio de cédula.

Aunque la Ley No. 350 no lo menciona, resulta lógico pensar que la demanda ya ha sido examinada por el Tribunal en cuanto a sus formalidades y por supuesto debidamente aceptada y es que dicha norma no establece expresamente este momento.

Solicitud de Remisión del Expediente Administrativo³⁴:

Una vez publicada la demanda, dentro de tercero día, la Sala respectiva, requerirá a los funcionarios responsables del acto impugnado el envío de dicho expediente completo. Este requerimiento se hará por medio de oficio por correo certificado, con acuse de recibo, o por cualquier otro medio que la Sala considere expedito, por lo que cabría preguntarse podría ser requerida la Administración vía e - mail, y podría ser solicitado por la parte

³³ GARRIDO FALLA, op. cit, pág. 199 – 202.

³⁴ La remisión del expediente administrativo es uno de los ejes centrales de este procedimiento, a mi parecer debería ser el primer paso en el mismo para fundamentar la demanda, es por esto que en España su requerimiento se pide con el escrito de interposición que da inicio al proceso y no en la demanda en sí. Por otro lado nuestra Ley No. 350, establece una amplia definición del término expediente administrativo en su art. 2, inc. 9, el cual expresa las características del mismo. Recomiendo consultar sobre este tema a CORDOBA CASTROVERDE, (SANCHEZ MORON – Director). Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa, 1999, pág. 254 – 266.

demandante este tipo de requerimiento, teniendo en cuenta que casi todos los órganos de la Administración, cuentan con estos adelantos de comunicación. La Ley No. 350 no lo regula, pero por otro lado deja abierta la posibilidad, es lógico considerar la respuesta electrónica como el acuse de recibo, pero que pasaría si no se da esta respuesta. El anterior es un punto de discusión, pero sobre todo un señalamiento a nuestros legisladores para tomar en cuenta los adelantos técnicos que poseemos y la debida regulación de los mismos.

El expediente deberá ser enviado en un plazo de 10 días³⁵, contados a partir de la fecha en que se recibió el oficio mencionado.

Si la Administración no envía el expediente, no se paralizará el proceso, sino que constituirá una presunción de ser ciertos los hechos en que se funda la demanda, este aspecto resulta extremadamente novedoso y tutelar del derecho de defensa del administrado, en el sistema español no se presenta de esta manera, sino que la demora implica un sistema de multas y de responsabilidad personal para los funcionarios públicos, luego de un segundo requerimiento y un nuevo plazo de 10 días para su remisión, lo que me parece un sistema muy poco acertado y eficaz, debido a que por ejemplo las multas serán asumidas por la propia Administración y si no se sabe con claridad quien es el funcionario el sistema de responsabilidad pierde toda eficacia³⁶.

La normativa española (art. 48. 4) señala que el expediente se enviara en original o copia autenticada, debido a que el mismo puede ser requerido para surtir efectos en otros procesos simultáneos. La Ley No. 350 no estipula este aspecto y por la definición que nos da el art. 2 inc. 9 se podría entender que lo que la Administración debe de enviar es el original.

Por otro lado, el art. 61 de nuestra Ley No. 350, sostiene que una vez recibido el expediente, el Tribunal dará un plazo de 10 días al demandante para que lo examine, pida que se complete el expediente si falta algún documento³⁷ y

³⁵ Resulta muy acertado el corto plazo de remisión del expediente, debido a que es una obligación de la Administración Pública custodiar, guardar y cuidar los documentos públicos en los que se ven envueltos derechos e intereses de los administrados, se resta con este plazo muchos privilegios a la Administración. Por otro lado, cabe señalarse que este plazo en el sistema español es de 20 días.

³⁶ Respecto a las multas, el art. 117 de la Ley No. 350, establece de 1000 a 5000 mil córdobas para el funcionario o autoridad que no remita el expediente, además se adjunta el apercibimiento expreso del apremio corporal.

³⁷ *Entramos aquí en lo que Garrido Falla (op.cit, pág. 198) define como el mundo indeterminado de conocer cuando el expediente esta completo o no, lo que representa un*

luego en un plazo de 20 días puedan ampliar, rectificar o aclarar su demanda, remitiendo las respectivas copias para las distintas partes.

Medidas Cautelares:

En el escrito de demanda se debe de pedir la suspensión del acto y sus efectos, expresando las razones que le asisten y ofreciendo garantizar los eventuales perjuicios que dicha suspensión pueda causar a los demandados. El órgano jurisdiccional debe de pronunciarse según el art. 62 de la Ley No. 350, sobre la suspensión dentro de tercero día, pero no señala a partir de cuando será, (a partir de recibida la demanda, de celebrado el trámite de mediación, de admitida y publicada la demanda, de recibido el expediente) existe un vacío al respecto.

La Sala respectiva del Tribunal competente fijará el monto de la garantía que debe de otorgar el demandante así como la contragarantía que el demandado deba de otorgar para suspender la medida cautelar, ambos montos se presentarán ya sea de forma directa o por medio de fianza solidaria o hipotecaria.

En contra del auto que se pronuncie sobre la suspensión, cabrá el recurso de apelación en efecto devolutivo.

Respecto a las medidas cautelares puedo decir que la Ley No. 350 ha adoptado un sistema de clausula cerrado, es decir sólo establece una medida cautelar, como lo es la suspensión del acto, siguiendo la tradición del Recurso de Amparo, pero no establece medidas cautelares para otros tipos de manifestaciones de la Administración Pública como lo es su inactividad u omisión, en la cual no existe un acto administrativo que suspender, sino más bien una actuación que es necesario motivar. Al respecto, el jurista Ezequiel Osorio Acosta³⁸, nos dice que la Ley Española en su art. 129³⁹ ha fijado un sistema cautelar abierto, al no limitar o tasar las posibles medidas que se pueden utilizar.

Nos continua diciendo el mismo autor que la Ley Española establece desde el punto de vista doctrinario dos modalidades de medidas cautelares, las

vacío en nuestra Ley No. 350 y que en el sistema español es resuelto por el órgano jurisdiccional que esta conociendo el caso en un plazo de tres días.

³⁸ OSORIO ACOSTA, (GARBERI LLOBREGAT -- Director), *La Nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, Estudio y Aplicación Práctica*, 1999, pág. 367-370.

³⁹ Dicho artículo dice: "Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia".

ordinarias y las especiales, las primeras permiten la posibilidad de asegurar la sentencia sea cual fuera el objeto procesal utilizando cualquier medida, por lo que están dirigidas a la suspensión del acto administrativo, aunque también caben el embargo preventivo de bienes no afectos al servicio público, la anotación preventiva de la demanda, la intervención judicial, entre otras, mientras que las segundas, sólo se aplican en situaciones de vías de hecho e inactividad administrativa y son motivadas por la urgencia de su adopción. Así en el supuesto de vías de hecho la medida cautelar apropiada será la suspensión de esta actividad, y en el caso de la inactividad de la Administración se podría acudir a la ejecución subsidiaria y anticipada del objeto del recurso.

Es evidente que nuestros legisladores se quedaron muy tímidos en cuanto a la utilización de otras medidas cautelares, por lo que considero que la adopción de un sistema amplio de estas medidas con la debida asignación a casos específicos, en concreto un sistema mixto podría ser una solución.

Otro problema evidente es que nuestra Ley No 350 (art. 62) estipula que dichas medidas serán pedidas en la demanda, por lo que no se permiten con posterioridad, lo que considero un grave error debido a la variabilidad de la actuación de la Administración Pública (amplia potestad administrativa de actuación), además no se menciona si es permitido o no pedir la variación de la misma medida cautelar durante el transcurso del proceso, tomando en cuenta la misma causa, ni mucho menos se estipula si las mismas tendrán efecto en la segunda instancia o no.

Es evidente la falta de desarrollo de la materia cautelar en la Ley No. 350, por lo que este sería un punto que ameritaría o una reforma o un desarrollo jurisprudencial muy amplio.

B. FASE DE CONTESTACION DE LA DEMANDA

A las partes legitimadas como demandadas y los coadyuvantes que estuvieren personados, se les dará copia si lo pidieren del expediente administrativo para que contesten la demanda dentro del plazo común de 20 días. Si no hubiera una contestación en el plazo señalado, el Tribunal la tendrá por contestada negativamente en cuanto a los hechos.

Según el art. 70 de la Ley No. 350, el escrito de contestación contendrá los siguientes requisitos:

- Los hechos.
- Los fundamentos de hecho y de derecho de su oposición.

- Lista de pruebas que se presentarán en la vista oral y los hechos sobre los cuales hubieren de versar, cuando no hubiere conformidad en los hechos.
- Las alegaciones, excepciones perentorias, impugnaciones y peticiones que estime pertinente.

La parte demandada puede dentro de los primeros diez días del período de contestación de la demanda (veinte días), interponer las excepciones⁴⁰ de previo y especial pronunciamiento fundadas en los motivos que podrían determinar la inadmisibilidad de la acción, falta de legitimidad e incompetencia, litispendencia y falta de agotamiento de la vía administrativa.

Las *excepciones* se resolverán en proceso sumario, del escrito se le dará traslado por tres días al demandante, quien podrá subsanar el o los defectos. La Sala respectiva del Tribunal competente podrá abrir a pruebas por ocho días y resolverá en un plazo de tres días. Contra la resolución cabrá el recurso de Apelación ante la Sala de lo Contencioso – Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, la que resolverá en un plazo de diez días. Una vez resueltas las excepciones, si fuere procedente, se concederá nueva vista por veinte días para contestar la demanda.

C. FASE DE VISTA GENERAL DEL JUICIO

Pruebas ⁴¹:

Son admisibles todos los medios de prueba que fija el art. 1117 Pr, debiendo referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para descubrir la verdad⁴².

⁴⁰ Según el art. 58. 1 de la Ley Española Cont – Ad. Las excepciones se introducen en los primeros cinco días del término de la contestación de la demanda, se les denomina *escrito de alegaciones previas*, las cuales no podrán interponerse por parte de la Administración, es decir que no podrá contestar la demanda si no ha remitido el expediente administrativo con anterioridad.(art. 53. 1, Ley Española).

⁴¹ Ambas partes (demandante y Administración Pública como demandada) no tienen una obligación de probar, sino una carga de hacerlo, la carga de la prueba (onus probandi). Al demandante le corresponde la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que reclama, mientras que la parte demandada tiene la carga de probar los hechos impeditivos, extintivos y excluyentes. (Ver GARRIDO FALLA, op. cit, pág. 223). *En otras palabras ambas partes tienen en el proceso contencioso – administrativo la carga de la prueba.*

⁴² La prueba en el proceso contencioso – administrativo español es admisible cuando existan hechos dudosos, controvertidos, influyentes y pertinentes a los fines del proceso, se hayan o no interpuesto en la vía administrativa, es decir que *las pruebas utilizadas en la vía administrativa se utilizan en el proceso contencioso – administrativo.*

La Sala respectiva del Tribunal competente, so pena de nulidad de la sentencia, apreciará cada uno de los elementos de la prueba con aplicación del criterio racional o recta razón. Así mismo, se pronunciara sobre la admisibilidad de las pruebas ofrecidas y pondrá a disposición de las partes toda la prueba documental, además señalará fecha y hora para la celebración de la vista general del juicio.

Vista General del Juicio ⁴³:

La misma deberá ser oral⁴⁴, pública y continua, so pena de nulidad, su inicio deberá efectuarse dentro de un plazo no menor de diez días ni mayor de veinte.

Esta vista general se realizará con la presencia ininterrumpida de todo los Magistrados que integren la Sala⁴⁵ y las partes o sus representantes durante todas las sesiones consecutivas que fueren necesarias. Cuando uno de los Magistrados faltare por causa justificada o no, el presidente de la Sala incorporará al suplente quien asumirá hasta que se dicte la sentencia. Como excepción a la regla general anterior (la no suspensión de la vista general del juicio) la vista podrá suspenderse hasta por diez días cuando alguno de los magistrados o abogados de las partes se enfermaren o se viera imposibilitado de actuar por cualquier causa, sino fuere posible la reanudación de la vista en el tiempo señalado (diez días) deberá iniciarse de nuevo.

El Presidente de la Sala del Tribunal declarará abierto el debate y concederá la palabra al actor o demandante para que haga una exposición de sus pretensiones y de los fundamentos fácticos y jurídicos. A continuación dará la palabra a la parte demandada para que estime lo pertinente en relación con la materia.

⁴³ El art. 57 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa Española permite que las partes soliciten en sus escritos de demanda y contestación que el pleito sea declarado concluso para sentencia sin necesidad de vista o conclusiones. La regla general es que exista coincidencia entre ambas partes para que se celebre este procedimiento, si existiera diferencia en las peticiones decidirá el Juez o Tribunal. Ver REBOLLO, op. cit. 2001, pág. 1250.

⁴⁴ El art. 120. 1 de la Constitución Española estipula que el procedimiento será predominantemente oral. Es llamativo que la norma suprema estipula la generalidad del procedimiento oral, aspecto que nuestra Constitución Política no estipula. Ver REBOLLO, op. cit, 2001, pág. 126.

⁴⁵ Recordar que cada Sala de lo Contencioso – Administrativo del Tribunal de Apelaciones según el art. 19. inc. 2. estarán integradas por tres Magistrados propietarios y dos suplentes.

De inmediato se procederá a la incorporación de la prueba documental que se hubiere admitido, de cuyo contenido el Presidente de la Sala hará una breve relación.

Posteriormente se oirá a los testigos y peritos empezando por los ofrecidos por el demandante. El actor, el demandado y los miembros de la Sala podrán formular preguntas, pero se abstendrán de adelantar conclusiones. Cuando corresponda el turno de los testigos y peritos de descargo, precederá en el interrogatorio el demandado al actor y los miembros de la Sala.

Diligencias para mejor proveer⁴⁶:

La Sala respectiva del Tribunal podrá ordenar de oficio cualquiera de las diligencias que establece el art. 83 de la Ley No. 350.

Alegatos de Conclusión:

Una vez concluida la recepción de las pruebas, el Presidente concederá sucesivamente la palabra al abogado de la parte actora y al de la demandada para que expongan de viva voz sus alegatos de conclusión, en los que deberán referirse a los puntos esenciales de la demanda, de la contestación y de las pruebas. Los abogados podrán replicar limitándose a la refutación de los argumentos adversos.

Análisis del caso por el Tribunal y las partes:

El Presidente de la Sala, deberá analizar la cuestión litigiosa con las partes y los argumentos de hecho y de derecho que ambos hubieren expuesto. Asimismo, cada integrante de la Sala podrá realizar preguntas a los abogados.

Este es otro aspecto muy novedoso que presenta la Ley No. 350, producto de la oralidad de esta vista general, y podría ser este un periodo del proceso que permita terminar con mayor rapidez un proceso contencioso – administrativo, originando el allanamiento de la Administración o una transacción.

⁴⁶ Gran similitud con el art. 213 Pr.

Acta de la Vista General:

Esta acta deberá contener:

- Lugar, fecha y magistrado que presidiere el acto, las partes comparecientes, sus representantes, así como los defensores que las asistieren.
- Un resumen de las peticiones y alegatos de las partes, de las pruebas propuestas, declaración expresa de su pertinencia, razones de la denegación y protesta, así como de las pruebas admitidas y practicadas.

El Tribunal resolverá, sin posterior recurso, cualquier observación o petición que se hiciera sobre el contenido del acta, firmándola seguidamente en unión de las partes o de sus representantes y de los peritos, haciendo constar la ausencia de alguna de las firmas. El acta deberá ser autorizada por el Secretario. Finalmente el Presidente de la Sala señalará fecha y hora para celebrar una audiencia oral y pública, en un plazo no mayor de quince días, con el objeto de leer la sentencia.

D. FASE DE SENTENCIA

Las sentencias resolverán todos los puntos comprendidos en la demanda y en la contestación, y deberá pronunciarse sobre: la admisibilidad de la demanda, su estimación o desestimación en cuanto al fondo, y las costas si las hubiere. Todas las sentencias deberán contener, bajo pena de nulidad, los requisitos generales que establece el art. 92 de la Ley No. 350.

La sentencia estimatoria declarará con lugar la demanda y expresará la declaración de ser *contrario a derecho* el acto, disposición, omisión o vía de hecho impugnados y de su *nulidad total o parcial*. Así mismo, estipulará la declaración de haber lugar o no a la existencia de daños o perjuicios demandados, así como el de responsabilidades e indemnizaciones que pudieren derivarse. La sentencia deberá formular un pronunciamiento concreto sobre la existencia y cuantía de los mismos, así como el plazo para su efectivo pago.

Efectos de la sentencia:

La sentencia que declare la nulidad del acto o disposición de carácter general tendrá efectos erga omnes, mientras que la que declare al inadmisibilidad de la demanda en base al art. 91 de la Ley No. 350, producirá efectos sólo entre las partes y los terceros afectados por ella. Todos los efectos se producirán a

partir de la firmeza de la sentencia. El primer tipo de sentencia deberá ser publicada en la Gaceta Diario Oficial.

F. FASE DE RECURSOS

Recurso de Reposición, Reforma y Aclaración:

Se interpondrán ante la misma Sala del Tribunal que dictó la resolución, auto o sentencia. Deberá interponerse dentro de tercero día de notificada la resolución impugnada. Del Recurso interpuesto se mandará oír en el acto de la notificación a la parte contraria dentro de tercero día y, haya habido contestación o no, se dictará resolución dentro de tercero día en el caso de los dos primeros recursos y dentro de veinticuatro horas en el caso del Recurso de Aclaración.

Recurso de Apelación:

Las sentencias de las Salas de los Tribunales serán apelables en ambos efectos ante la Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. Este Recurso se interpondrá ante la misma Sala que emitió la sentencia, dentro de los quince días siguientes al de su notificación, mediante escrito de expresión de agravios, con indicación de los puntos impugnados y la debida fundamentación de derecho.

Si el Recurso fuere admisible a juicio de la Sala del Tribunal (a quo), lo admitirá y emplazará al recurrente para estar a derecho ante la Sala de la materia de la Corte (Tribunal ad – quem) en el término de tres días más el de la distancia.

A solicitud del recurrente o de oficio, la Sala de la materia de la Corte celebrará una audiencia oral y pública, la que se regirá por lo dispuesto para los alegatos de conclusión y el análisis del caso por el Tribunal en la vista general del juicio.

La Ley No. 350 no menciona en que plazo se resolverá el Recurso de Apelación⁴⁷.

⁴⁷ Lo que si establece la Ley No. 350 en su art. 119 es la obligación de los Magistrados de la Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, a pronunciarse en el plazo establecido por la Ley para resolver el Recurso de Apelación. En caso de incumplimiento de dicha obligación, el interesado podrá presentar queja ante la Asamblea Nacional, la que podrá hacer dos llamados a dichos Magistrados, de persistir el incumplimiento se procederá siempre a parte interesada, a presentar la solicitud de destitución de los Magistrados de la Sala referida, solicitud que deberá ser resuelta en un plazo no mayor de sesenta días.

Cabe mencionar que por la diferente estructura orgánica española (hay Juzgados de la materia) en su sistema contencioso – administrativo existe el Recurso de Casación.

La Consulta ⁴⁸:

Todas las sentencias dictadas por la Salas de los respectivos Tribunales, de las cuales las partes no hayan recurrido de apelación, deben ser consultadas por dichas Salas ante la Sala de la materia de la Corte Suprema de Justicia que deberá resolver en un plazo no mayor de veinte días que se contarán desde la fecha del auto de recepción de las diligencias remitidas a la Secretaría de la Sala de la Corte.

Dentro de tercero día de vencido el plazo de apelación (15 días) sin que hubiere sido interpuesto por ninguna de las partes, la Sala del Tribunal respectivo trasladará el expediente administrativo a la Sala de la Corte para que en el plazo señalado (plazo no mayor de veinte días), pueda modificar, rechazar o confirmar las sentencias referidas. Si en dicho período de tiempo no se emite resolución alguna se entenderá la sentencia como firme y bajo autoridad de cosa juzgada.

G. EJECUCION DE LA SENTENCIA

Corresponde la ejecución de las sentencias a la Sala de lo Contencioso – Administrativo del Tribunal de Apelaciones, la cual deberá nombrar según el art. 111 de la Ley No. 350, un juez *ejecutor* del domicilio correspondiente en donde deba de cumplirse la sentencia, éste deberá hacerse acompañar de los agentes de seguridad pública. Esta ejecución debe realizarse en un plazo no mayor de tres días una vez firme la sentencia, transcurridos quince días sin

Es la primera vez que se estipula de forma tan directa una obligación dirigida hacia altos funcionarios judiciales (Magistrados de la Corte), y que ante su incumplimiento se regule un procedimiento de destitución.

Dicho artículo puede llegar a ser atacado por inconstitucionalidad como al parecer ha ocurrido. Nos enfrentamos a la teoría de que el órgano que nombra puede sustituir a los funcionarios nombrados.

⁴⁸ *Cabe mencionar que este es uno de los aspectos más innovadores de la Ley No. 350, no existe nada parecido en el derecho comparado español, la consulta establece una especie de apelación automática, se apele o no de la sentencia, siempre será consultada a la Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, pero la consulta implica la facultad de modificación. En mi opinión se podría estar violentando mi potestad de apelar o no de la sentencia, pero sobre todo la firmeza de la misma si no es recurrida por ninguna de las partes, esta consulta causará mucha inconformidad por las razones que estoy expresando.*

que la Administración ejecute la sentencia, la parte demandante pedirá su *ejecución forzosa* (art. 112, Ley No. 350).

Cuando la Administración Pública fuere condenada al pago de una cantidad de dinero, se ejecutara su cobro utilizando los fondos del Presupuesto General de la República, en partida especial destinada a *indemnizaciones*.

En caso de que la sentencia estableciera una obligación de dar o de hacer y para cuyo cumplimiento se requiere la modificación del Presupuesto General de la República o que implicara la transferencia o modificación de partidas presupuestarias, corresponderá al Presidente de la República la correspondiente presentación de la iniciativa de ley de modificación de la Ley del Presupuesto.

En caso de no ser posible la referida modificación, la Asamblea Nacional deberá incluir una partida especial en el Presupuesto del próximo año, la que deberá contener el debido mantenimiento de valor en relación al dólar y los intereses de ley correspondientes de acuerdo con la mitad de la tasa promedio pasiva que periódicamente informa el Banco Central, comenzando a contar desde los treinta días posteriores a la firmeza de la sentencia.

La resolución contenida en la sentencia según el art. 116 de la Ley No. 350, será de estricto cumplimiento y su inobservancia, establecerá las *responsabilidades civiles, penales y administrativas* correspondientes a cualquiera de las partes que desacataren lo dispuesto en ella.

CONCLUSIONES:

- Es necesario aprobar una Ley de Procedimiento Administrativo único, que estipule una vía administrativa general, que no sea transgredido por procedimientos específicos.
- Es de vital importancia ordenar y plantear nuevas alternativas para la resolución de los recursos administrativos, las cuales he explicado.
- Considero imprescindible estipular la facultad o potestad en los administrados de decidir ante que orden acudir, a la vía administrativa o a la contencioso – administrativa de una vez, esto si no se reforma la actual vía administrativa.
- Se deben analizar a fondo diversos aspectos del procedimiento contencioso – administrativo, como la necesidad de impulsar mejores medidas cautelares no sólo referidas a la suspensión del acto administrativo, sino a la inactividad de la Administración Pública.

- La remisión del expediente administrativo debería ser una de las primeras medidas a tomar por parte del órgano jurisdiccional para permitir la ampliación de la demanda.
- Considero innecesarios los alegatos de conclusión en la Vista General del Juicio, debido a que las partes ya habrán hecho uso de la palabra para exponer sus fundamentos de hecho y de derecho, por que tales alegatos deberían ser u optativos o señalados a discreción de la autoridad judicial si durante la Vista General del Juicio se conocen o discuten nuevos hechos
- No se debería aplicar la llamada consulta ante el órgano superior (Sala de lo Contencioso – Administrativo de la Corte Suprema de Justicia).
- Finalmente considero oportuno manifestar la urgente necesidad de poner en marcha la Jurisdicción Contencioso – Administrativa, para lo cual se necesita presupuesto, que en combinación con una debida voluntad tanto política como judicial, implementen de una vez por todas la única jurisdicción en la que podremos defender nuestros derechos e intereses legítimos de carácter administrativo.

BIBLIOGRAFIA:

- ARRIEN SOMARRIBA, Juan Bautista, *El Contencioso – Administrativo en Nicaragua*, Cuaderno de Investigación No. 7, Dirección de Investigación, Universidad Centroamericana (UCA), Managua, Nicaragua, 2001.
- CORDOBA CASTROVERDE, Diego, Procedimiento en primera o única instancia, (SANCHEZ, MORON, Miguel – Director), *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa*, Editorial Lex – Nova, Valladolid, España, 1999.
- EMBID IRUJO, Antonio, Las Partes, (SANCHEZ, MORON, Miguel – Director), *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa*, Editorial Lex - Nova, Valladolid, España, 1999.
- GARCIA VILCHEZ, Julio Ramón, La Jurisdicción Contencioso – Administrativa, Universidad Americana (UAM), Managua, Nicaragua, 1997.
- GARRIDO FALLA, Fernando, *Tratado de Derecho Administrativo, La Justicia Administrativa*, Volumen III, Editorial Tecnos, 1ra edición, Madrid, España, 2001.
- GONZALEZ PEREZ, Jesús, *Manual de Procedimiento Administrativo*, Editorial Civitas, 1ra edición, Madrid, España, 2000.
- GUEVARA PALACIOS, Marcela, “El silencio de la Administración Tributaria”, en: *Revista Encuentro* No. 7, págs. 142 - 151, Universidad Centroamericana (UCA), 2001.
- LOPEZ CAIRO, “Concepto y Naturaleza del Procedimiento – Administrativo”, en: *Revista Encuentro* No. 11, págs. 27 – 45, Universidad Centroamericana, Enero – Junio, 1977.

- OSORIO ACOSTA, Ezequiel, Las Medidas Cautelares en la Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa de 1998, (GARBERI LLOBREGAT, José – Director). *La Nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa, Estudio y Aplicación Práctica*. Editorial Colex, Madrid, España, 1999.
- PARADA, Ramón, *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*, Editorial Marcial Pons, 2da Edición, Barcelona, España, 1999.
- REBOLLO, Martín, *Leyes Administrativas*, Editorial Aranzadi, 7ma Edición, Navarra, España, 2001.
- RODRIGUEZ, Mauricio, et al. Análisis Jurídico al Proceso Contencioso – Administrativo regulado en el Proyecto de Ley de lo Contencioso – Administrativo dictaminado el 15 de mayo del año 2000, Trabajo Monográfico. Universidad Centroamericana (UCA), Managua, Nicaragua, 2000.

LEYES:

- Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa. Gaceta No.140 y 141 del Martes y Miércoles 25 y 26 de Julio del 2000 respectivamente.
- Ley No. 260, Ley Orgánica del Poder Judicial. Gaceta No. 137. Jueves 23 de Julio de 1998.
- Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, Gaceta No. 102, Miércoles 3 de Junio de 1998.

ANEXOS

1. Diagrama de la vía administrativa
2. Diagrama estructural de la Ley No. 350
3. Diagrama del procedimiento contencioso – administrativo
4. Esquema del procedimiento contencioso- administrativo

DIAGRAMA DE LA VIA ADMINISTRATIVA
(Ley No. 290, art. 39 - 46)
(Anexo # 1)

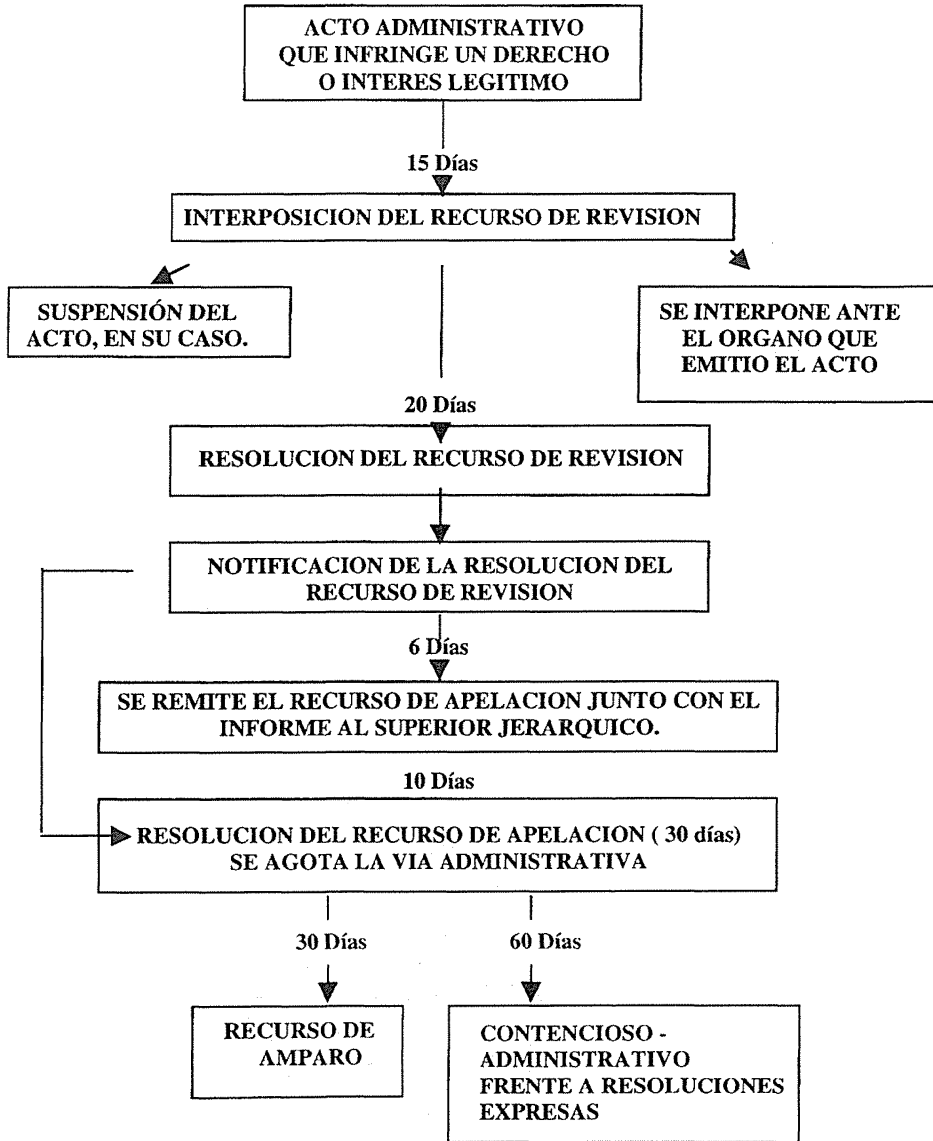


DIAGRAMA ESTRUCTURAL DE LA LEY No. 350
(Anexo #2)

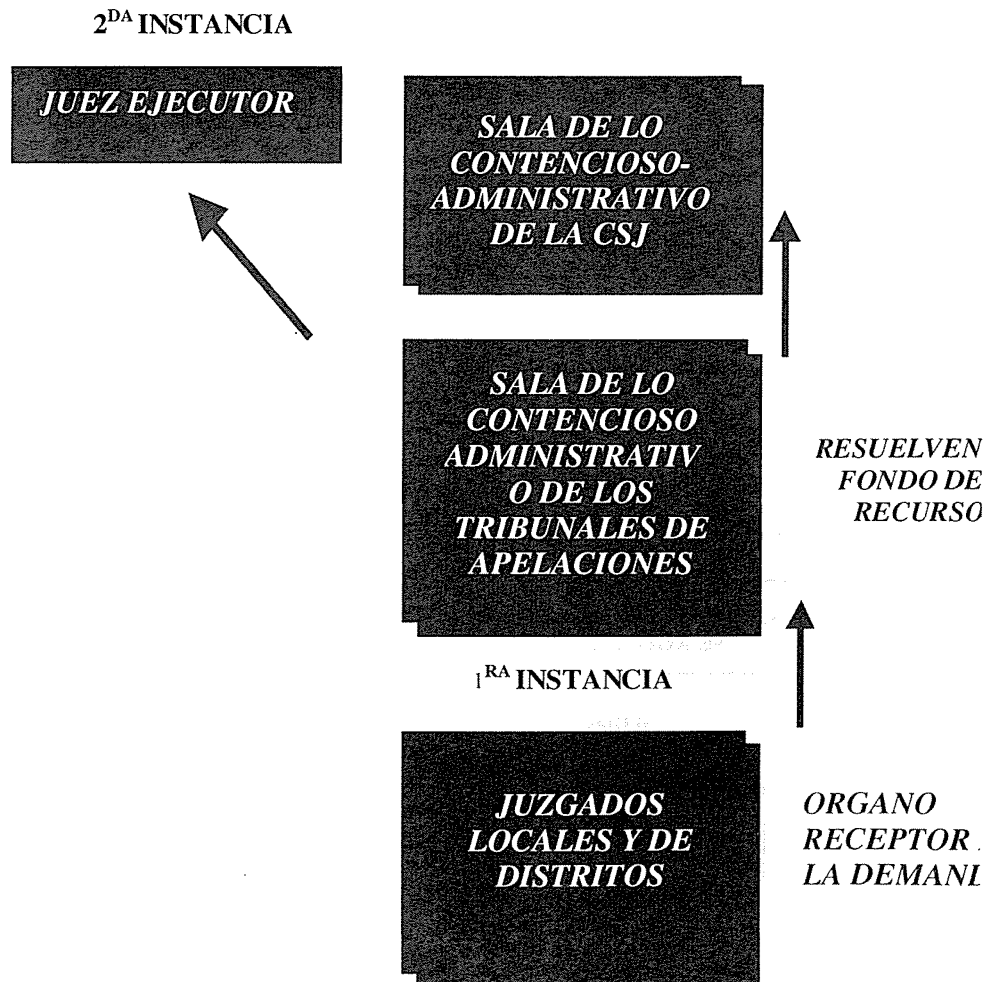
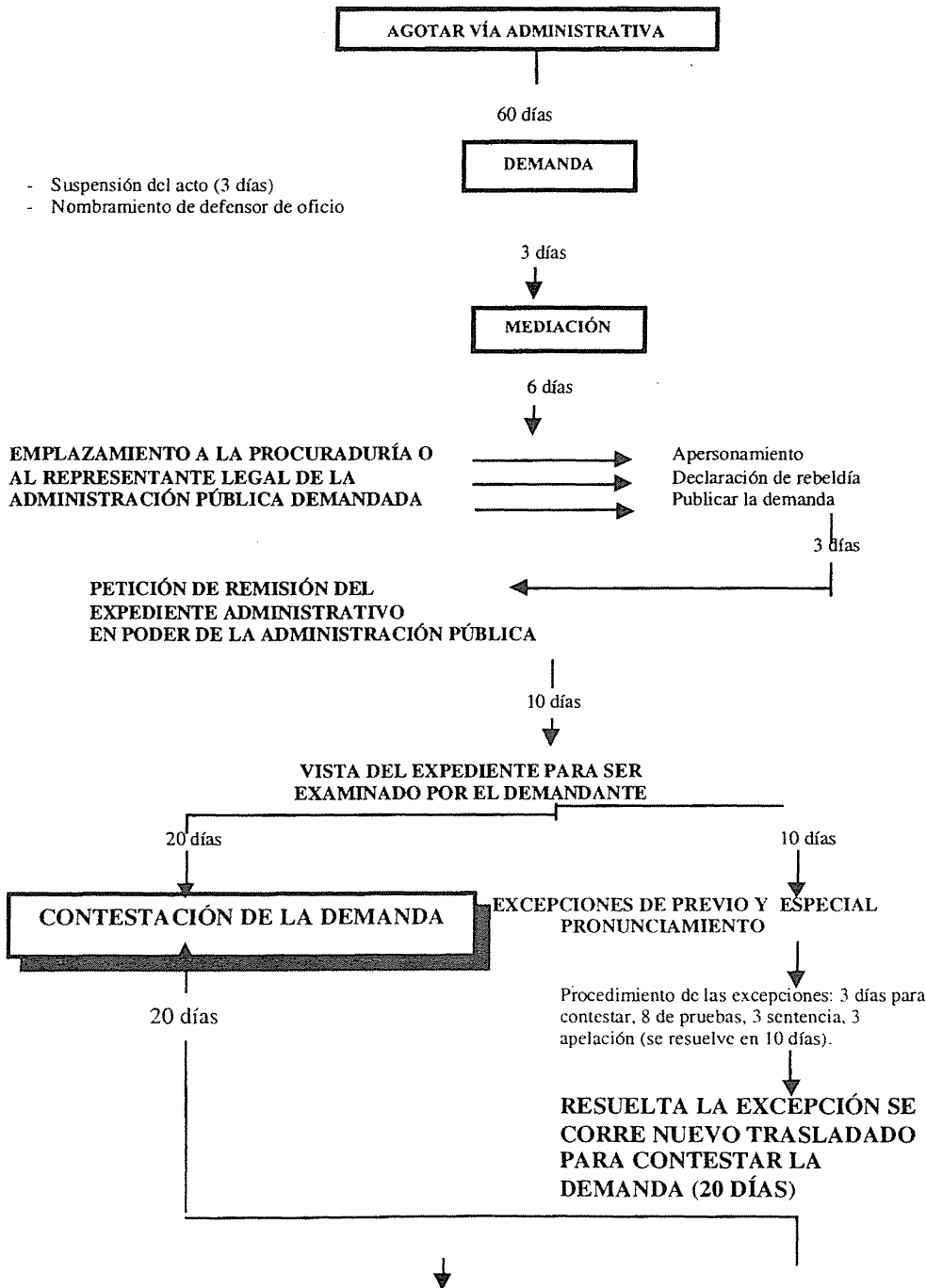
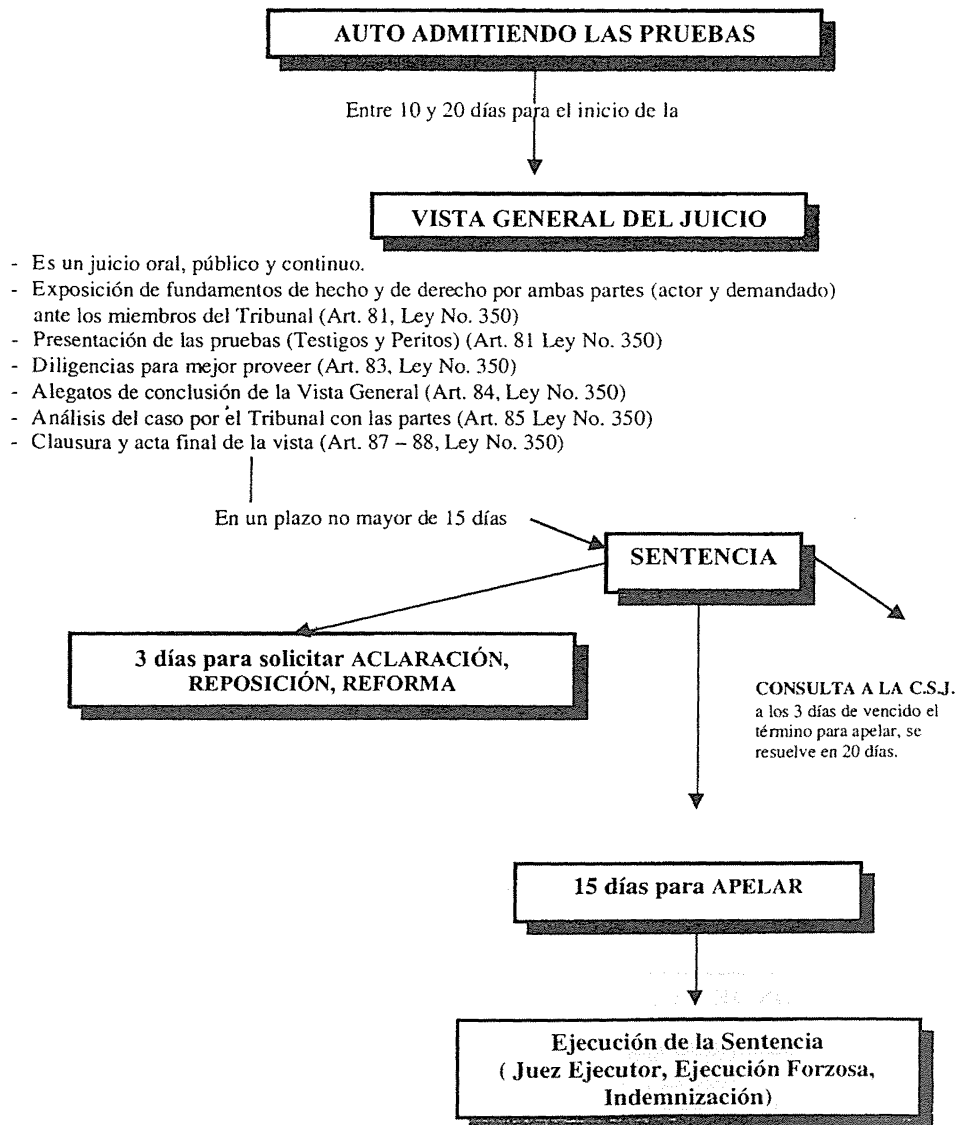


DIAGRAMA DEL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
(Anexo #3)

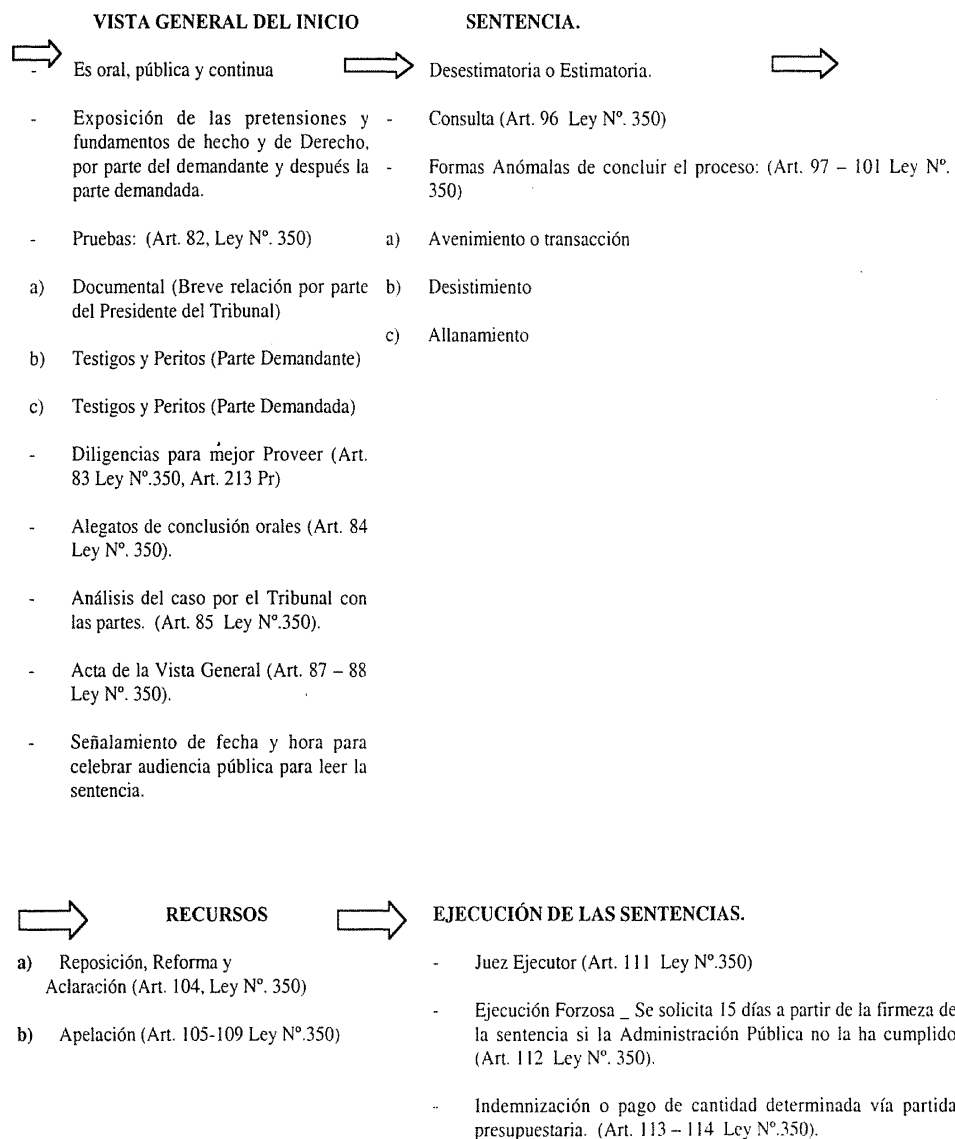




PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
(Art. 46-119 Ley N°.350) (Anexo #4)

INICIO DEL PROCESO

Agotamiento de la vía Administrativa	⇒	DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA (Art. 50 Ley N°.350)	⇒	CONTESTACION DE LA DEMANDA (Art. 70, Ley N°. 350)
- Recurso de Revisión		- Subsanación de omisiones (10 días)		- Excepciones (Art. 71-72, Ley N°. 350)
- Recurso de Apelación		- Declaración de Admisibilidad o Inadmisibilidad. (Art. 53 Ley N°.350)		
- Se aplica el silencio administrativo positivo (Art. 2 inc. 19 Ley N°.350)		- Mediación (Art. 55 Ley No.350. Art. 94 Ley 260)		
		- Suspensión o no del acto administrativo (Art. 62-68 Ley N°.350).		
- Se obtiene una resolución administrativa expresa.		- Emplazamiento a la Administración Pública (Art. 56 Ley N°.. 350)		
		- Apersonamiento (6 días).		
		- Publicación de la demanda (Art. 58, Ley N°. 350)		
		- Solicitud de Remisión del Expediente Administrativo (Art. 60 Ley N°. 350)		
		- Vista del expediente y Ampliación de la Demanda. (Art. 44-45 Ley N°. 350).		



MARCO JURÍDICO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA: LOS RETOS DE SU EFICACIA

PAUNI DE JESUS OBREGON ORTEGA

Profesor Ayudante Cátedra Introducción al Estudio del Derecho II
y Contencioso Administrativo UCA

Nuestra Constitución Política, en sus artículos dos y siete expresa la configuración de una democracia representativa y participativa. En el primero de los casos es más fácil de observarlo en el cuerpo legislativo y otras instituciones estatales donde un individuo es delegado por la mayoría, sin embargo existe una tendencia marcada de que los elegidos se encuentran más ligados a directrices partidarias que al sentir de la población. Por ello, es interesante observar la importancia que las sociedades modernas le dan al segundo de los aspectos: la democracia participativa. Este tipo de incidencia en el orden nacional, regional y local va más allá de la estrecha visión de depositar su voto en las urnas cada quinquenio y creer que con ello se cumple su accionar ciudadano. Tal como lo han reiterado diversos autores¹ esta participación ciudadana debe ser entendida como *el proceso social a través del cual la población organizada se moviliza, se interrelaciona o accede para la implementación de acciones dirigidas a incidir sobre la acción pública*"

El derecho a la participación consagrado en la Constitución, nos brinda la oportunidad de incidir en las decisiones que afectan nuestro entorno; sin embargo, este mismo derecho se transforma en un deber. Los ciudadanos al convivir en sociedad van adquiriendo responsabilidades que trascienden las esferas particulares y conjuntamente toman conciencia del valor de su opinión, así como su accionar dentro de la comunidad, donde se infiere un

¹ RUIZ CRUZ, Francisca. *Participación ciudadana en los procesos planificación de desarrollo local*. Pág. 12

respeto sobre las decisiones de las mayorías. Los individuos, por medio de la participación ciudadana dejan de ser espectadores de los decisiones que los afectan y que tradicionalmente estaban delegadas exclusivamente a los gobernantes para lograr una participación directa en las estructuras estatales nacionales o regionales permitiendo incorporar nuevas iniciativas, potencializar capacidades y recursos que contribuyan a una mayor eficacia y eficiencia de las políticas públicas.

Los alcances e incidencias reales que se deriven de la participación ciudadana pueden ser más palpables en el ámbito local con el mejoramiento de las condiciones sanitarias de la comunidad, utilización de medicina preventiva, contribución al medio ambiente a través del reciclaje o eliminación de desechos sólidos, apoyo a la vigilancia y seguridad pública, etc. Sin embargo, los espacios regionales y nacionales también rinden sus frutos con la concertación de ideas y la integración de políticas integrales que tengan como eje al ciudadano. Por ello, la temática de la participación ciudadana que ha sido un punto de coincidencia en las recientes campañas políticas debe materializarse a través de codificaciones legislativas reales que faciliten el involucramiento de la población y permitan un dinamismo, elemental para el desarrollo.

Para identificar y elaborar el marco jurídico elemental que presenta nuestra legislación con respecto a la participación ciudadana en Nicaragua, se indagó en los diferentes cuerpos de leyes en el siguiente orden:

➤ **Normas de carácter general:**

Constitución Política de la República de Nicaragua de 1987 con sus reformas de 1995 y 2000.

Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes²

➤ **Normas referente a la gestión local:**

Ley de Municipios³

➤ **Normas de instancias consultivas o de coordinación desde el Ejecutivo:**

Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo⁴

² Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes², La Gaceta: Diario Oficial, No. 218 de 14 de noviembre de 1997

³ Leyes No. 40 y 261. "Ley de Municipios". La Gaceta: Diario Oficial, No. 162 de 26 Agosto de 1997

⁴ Ley 290. "Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo". La Gaceta: Diario Oficial, No.102 del 3 de Junio de 1998

➤ **Normas procesales de control a la actuación de los funcionarios públicos:**

Ley de Municipios

Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo

Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo⁵

➤ **Nueva legislación:**

Proyecto de Ley de Participación Ciudadana⁶

Existen otras normativas como el *Código de la Niñez y la Adolescencia*, *Ley de Promoción del Desarrollo Integral de la Juventud Nicaragüense*, *Ley de la Procuraduría de los Derechos Humanos*, *Ley de Amparo* etc. que hacen referencia a la participación ciudadana; sin embargo, el presente marco jurídico trata de brindar una visión global de los principales cuerpos de leyes que regulan espacios de vida donde el ciudadano interactúa en la gestión pública o estatal. No obstante, para una mayor profundización en la temática se recomienda el compendio normativo titulado "*La Participación Ciudadana en Nicaragua*" de los compiladores Eduardo Mangas, Alejandro Bravo y Nelly Miranda. En ella se selecciona leyes y decretos referentes a la participación ciudadana.

I. NORMAS DE CARÁCTER GENERAL

a. Normas Constitucionales referente a la Participación Ciudadana.

El Derecho al igual que las demás ramas del conocimiento se encuentra íntimamente ligado a la voluntad y necesidades socio políticas y culturales que experimenta la nación en un determinado contexto histórico. Por ello, el análisis de la Constitución Política hay que enmarcarlo en dos periodos: el primero que data de 1987 y que establece las directrices de un ordenamiento jurídico post- revolucionario, bajo una concepción Presidencialista aunque con mayor participación popular, e influenciado por las directrices de la guerra fría; y otro que se refiere a las Reformas Constitucionales de 1995 inspiradas en transición democrática y el nuevo orden internacional con el

⁵ Ley 350. "*Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*", La Gaceta: Diario Oficial, No.140 el 25 de Julio de 2000.

⁶ Proyecto de Ley de Participación Ciudadana, introducido ante la Asamblea Nacional el 4 de Abril de 2001.

objetivo de establecer un mayor grado de institucionalidad y balance entre los poderes del Estado.⁷

Así, la Constitución Política de la República de Nicaragua desde sus primeros artículos nos esboza la preponderancia que le quiere dar al ciudadano en la gestión pública como un binomio de democracia representativa y participativa. En ella se señala a los poderes del estado como depositarios de la soberanía popular, por lo que sus funciones deben estar encaminadas a responder las expectativas y sentir de la población. Para ello además, hace referencia a dos sistemas de consulta y control ciudadano como lo son: el *plebiscito* y el *referéndum*.

La utilización de estos dos vocablos, cuyos orígenes se remontan al derecho romano tienden a utilizarse indistintamente como sinónimos. Sin embargo, el plebiscito se concibe generalmente como la "votación del pueblo con la cual se afirma la confianza en el hombre que ha asumido el poder y se aprueba un acto suyo",⁸ en cambio, el referéndum se refiere a "toda votación popular sobre una medida legislativa (creación de una ley) o de otra naturaleza".⁹ En el primero de los casos son las acciones del gobernante que se consultan con la población, y en el segundo serán las leyes de gran interés aprobado por el poder legislativo. Aunque estos tipos de consulta ciudadana tienen rango constitucional, hasta la fecha no se ha hecho uso de ellas en vista del costo político que ocasiona al cuestionar el carácter delegado que se le quiere brindar a los legisladores o las autoridades electas, y al mismo tiempo incurriría en gastos que tendría que justificar el Poder Electoral.

TITULO I
Principios Fundamentales
Capítulo Único

Arto.2 *La soberanía nacional reside en e pueblo y la ejerce a través de instrumentos democráticos. decidiendo y participando libremente en la construcción y perfeccionando del sistema económico, político y social de la*

⁷ Se podría mencionar una tercera época que se ubica con las Reformas Constitucionales del año 2000, sin embargo; en vista de que no altera ni incorpora ninguna disposición referente a la participación ciudadana por ser otro fin específico el que motivó sus reformas, no se hace una profundización de ello.

⁸ CAPITANT, Henry. **Vocabulario Jurídico**. 1978. Pág. 431

⁹ *Ibid.* Pág. 469.

Tanto el Referéndum como el Plebiscito, de acuerdo a las disposiciones constitucionales del Título VIII, Capítulo VI, tendrán que ser coordinadas por el Poder Electoral.

nación. El poder político lo ejerce el pueblo, por medio de sus representantes libremente elegidos por sufragio universal, igual, directo y secreto, sin que ninguna otra persona o reunión de personas pueda arrogarse este poder o representación. También podrá ejercerlo de manera directa por medio del referéndum y del plebiscito y otros procedimientos que establezcan la presente Constitución

Título II
Sobre el Estado
Capítulo Único

Arto.7 Nicaragua es una República democrática, participativa y representativa. Son órganos de gobierno: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo, el Poder Judicial y el Poder Electoral.

Este enunciado representa el cuestionamiento de un orden tradicionalmente delegado por medio de la democracia representativa¹⁰. Sin embargo, desde finales de la década de los sesenta se ha experimentado una búsqueda de mayor incidencia en las decisiones societarias a través de movimientos sociales con posturas reivindicativas y tal como lo cita Wallace Salinas: “De esta manera, se ha transitado desde nociones de participación popular, ligadas a dimensiones de auto-organización y autogobierno social, hasta el de participación ciudadana que hace referencia a participación política, pero alejada en cuanto a participación mediada por partidos políticos y, que expresa con múltiples sentidos la intervención directa de los agentes sociales en actividades públicas”¹¹

La participación es una garantía inherente a la persona humana, y nuestra Constitución le reconoce estas facultades con sus enunciados y ratificación

¹⁰ CHAVERO GAZDIK citando a Juan Carlos Rey señala que el ejercicio del sufragio como único sustento de la democracia representativa ha estado últimamente bastante cuestionado. En ese sentido Rey afirma que ‘la más grave crisis que está actualmente planteada es la falta de credibilidad de los mecanismos electorales como instrumentos capaces de satisfacer las preferencias de los votantes, lo cual implica el cuestionamiento de una de las pocas bases de justificación que le quedaban a la democracia representativa’ Por otro lado, Nicaragua no ha estado ajena a este planteamiento y tal como lo señalan los reportes periodísticos referentes a las elecciones previo a las elecciones ha existido una apatía o disociación retomando estas causas. (CSE debe inspirar confianza y seguridad al electorado. EL NUEVO DIARIO. 30 de mayo 2001. Miedo a elecciones primarias CONFIDENCIAL. Edición 189. 30 de Abril al 6 de Mayo. IRI culpa al CSE de abstencionismo LA PRENSA. Política. 12 de Septiembre 2001)

¹¹ WALLACE SALINAS, Guadalupe *et.al.* *Asociatividad y Participación Ciudadana en la Formulación y Seguimiento de Políticas Públicas*. Informe IDH 2001, PNUD Pág. 28

de las diferentes declaraciones de derechos humanos.¹² De esta manera la Declaración Universal de Derechos Humanos establece en su arto. 21 que:

- “ 1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
2. Toda persona tiene derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público: esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto”¹³

Igualmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁴, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹⁵ y la Convención Americana de Derechos Humanos¹⁶ retoma de manera casi textual lo antes referido enalteciendo las facultades y principios que deben ser respetados por la humanidad. El hecho de que la Constitución Política nicaragüense adhiera estos enunciados considerados universalmente como derechos humanos, los ubica como principios esenciales y robustece la coherencia del sentimiento de las fuerzas políticas-sociales del país.

En el Capítulo II referente a los Derecho Políticos marca las facultades que se le brindan a los ciudadanos, así como la protección jurídica esencial para participar, asociarse y desarrollarse. Las disposiciones constitucionales nos muestra un amplio espectro de posibilidades de actuación del individuo donde la voluntad trasciende las limitaciones que pueden producirse de orden religioso, político, económico, cultural y de otra naturaleza que obstaculicen su accionar e incidencia en las diferentes instituciones

¹² El artículo 46 de la Constitución Política Nicaragüense establece que tendrán “plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos”

¹³ Declaración Universal de los Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Pág.16.

¹⁴ Arto. 25. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Instituto Interamericano de Derecho Humanos. Pág.89

¹⁵ Arto. 20. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Pág. 28

¹⁶ Arto. 23. Convención Americana sobre Derechos Humanas. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Pág. 49

estatales. Por ello, es digno de mencionar como referentes los artos. 48, 50, 51, 52.

Capítulo II **Derechos Políticos**

Arto.48 *Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos; en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el hombre y la mujer.*

Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país.

Este precepto es uno de los principios fundamentales del constitucionalismo moderno.¹⁷ Su origen se remonta a la "Declaración de los derechos y deberes del hombre y ciudadano" de 1789, cuando en su primer precepto establece: "los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derecho" La igualdad es un referente primordial para establecer la participación ciudadana, puesto que no se puede concebir diferencias en el trato de ciudadanos y promover una participación efectiva.

El arto. 49, expresa al mismo tiempo que:

"En Nicaragua tienen derecho de constituir organizaciones los trabajadores de la ciudad y el campo, las mujeres, los jóvenes, los productores agropecuarios, los artesanos, los profesionales, los técnicos, los intelectuales, los artistas, los religiosos, las comunidades de la Costa Atlántica y los pobladores en general, sin discriminación alguna, con el fin de lograr la realización de sus aspiraciones según sus propios intereses y participar en la construcción de una nueva sociedad.

Estas organizaciones se formarán de acuerdo a la voluntad participativa y electiva de los ciudadanos, tendrán una función social y podrán o no tener carácter partidario según su naturaleza y fines.

La asociación es un derecho humano reconocido y tal como lo establece la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" en su arto XXII: "Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso.

¹⁷ CASTILLO MACIS, Ignacio, (CASTILLO MACÍS – Director) **Comentarios a la Constitución Política: Parte dogmática.** 1992. Pág. 322.

social, cultural, profesional sindical o de cualquier otro orden"¹⁸ Así, nuestra Constitución le brinda el carácter libre y voluntario que nace de los pobladores, buscando como mejorar sus condiciones y rechazando toda forma de coacción a la voluntad del individuo.

No obstante el artículo 50 de la Constitución establece directamente el carácter participativo de los ciudadanos en los asuntos públicos, que a su vez se interrelaciona con el derecho a ser electo (Arto. 51) hacer peticiones o críticas a los funcionarios (Arto. 52) así como el derecho a una información veraz (Arto. 66)

Arto.50 *Los ciudadanos tienen derecho de participar en igualdad de condiciones en asuntos públicos y en la gestión estatal. Por medio de la ley se garantizará, nacional y localmente, la participación efectiva del pueblo.*

Aunque este artículo tiene vigencia desde 1987, hasta la fecha todavía no se ha reglamentado una ley especial que atienda sobre la participación de la población. Lo que ha existido son principios y disposiciones en los diferentes cuerpos de leyes donde consideran al individuo como principal impulsor de políticas que abonen al desarrollo del país.

Dentro de los comentarios realizados a la Constitución Política los autores, que fungieron en su mayoría como asesores de la redacción de la misma, señalan: *"La participación en los asuntos públicos reviste una indudable importancia en los centros de poder más cercano a los ciudadanos en cuanto es en los municipios, en las pequeñas comunidades, donde el gobierno de todos puede expresarse de una manera plenamente efectiva"*¹⁹ Sin embargo, el espíritu de la ley alcanza mayores dimensiones y permite esa participación no sólo a través de órganos locales como en los municipios sino que abre las puertas para la participación directa del ciudadano en las diferentes gestiones públicas.

Arto.51 *Los ciudadanos tienen derecho a elegir y ser elegidos en elecciones periódicas y optar a cargos públicos, salvo las limitaciones contempladas en esta Constitución Política.*

Es deber del ciudadano desempeñar los cargos de jurado y otros de carácter concejil, salvo excusa calificada por la ley.

Castillo Macís y los autores de los "Comentarios a la Constitución Política" expresan que *"Nuestro texto constitucional consagra así el derecho de participación ciudadana como uno de los pilares en que se asienta el sistema*

¹⁸ *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Op.cit. Pág. 28*

¹⁹ CATILLO MACÍS, Ignacio. *Ibid.* Pág. 335

democrático, y dicha participación se garantiza mediante elección" Si bien es cierto, las elecciones son el medio más usual de participación ciudadana, su acción no se limita a esta actividad y como se dijo anteriormente, sólo nos abre un poco el marco de posibilidades de hacer efectiva la democracia representativa y participativa.

Es oportuno señalar que en el mismo precepto constitucional hace referencia al derecho de los ciudadanos de optar a cargos públicos. Este enunciado, no sólo se refiere a los cargos públicos que provienen del sufragio o elecciones periódicas, sino al derecho que tienen los nicaragüenses de ser designados directamente, por la Asamblea Nacional o a través del concurso y oposición para el servicio del Estado.

Siguiendo la perspectiva de libertad para optar el poder, este mismo artículo se entrelaza con el **Arto.55** que manifiesta que *"Los ciudadanos nicaragüenses tienen derecho de organizar o afiliarse a partidos políticos, con el fin de participar, ejercer y optar al poder"*

Aunque la participación de los ciudadanos en la actividad política se remonta desde la antigua Grecia²⁰, la asociación de un grupo de ciudadanos para formar partidos políticos con el objetivo de optar al poder en igualdad de condiciones, ha sido una lucha continua²¹.

El enunciado rescata otro de los principios constitucionales que rigen a las naciones democráticas en las cuales el debate y propuesta se realiza a través de los partidos políticos. Castillo Masís en sus "Comentarios a la Constitución Política: Parte dogmática" expresa que *"Tras la Segunda Guerra Mundial, los partidos quedan perfectamente constitucionalizados y, hoy por hoy, se reconoce uniformemente que en un sistema democrático constituyen el*

²⁰ La participación del individuo en la actividad política se remonta al siglo cuatro antes de Cristo, cuando Aristóteles le recordaba a la comunidad de Atenas que para poder desarrollar una vida virtuosa dentro de la polis, era absolutamente necesario ejercer el conocimiento de *phronesis*, que sólo se podía ejecutar por medio del *praxis*. La idea del *praxis* no es más que la participación del individuo dentro de la actividad política.

²¹ La nación nicaragüense, desde sus primeros años ha sido escenario de constantes luchas y pugnas políticas, donde el partido gobernante generalmente obstaculiza la participación de las diferentes agrupaciones recurriendo a métodos como reformas constitucionales, pactos y uso de las fuerzas armadas. Recientemente fueron cuestionadas las reformas constitucionales y ley electoral, conocido como pacto Alemán – Ortega en el cual se eliminan la suscripción popular, se recrudescen los requisitos para participar en los comicios electorales y se nombran nuevos magistrados. *Acuerdo de Presentes: Pacto de Ausentes*. LA PRENSA. Política. 24 de Septiembre 2000; *Desmontar pacto para empezar*. EL NUEVO DIARIO. 23 Enero 2001; e *Intento de tercera fuerza se dispersa*. CONFIDENCIAL. Edición 179. 23 al 28 de Febrero 2000.

medio adecuado para garantizar la alternancia en el poder, lo que pasa por la aceptación de la libertad para su creación, organización y funcionamiento”²²

No obstante, es válido retomar los cuestionamientos a la representación y como canales de la voluntad popular que se realizan a los partidos políticos donde se antepone las directrices partidarias por el designio de la mayoría. Precisamente, se hace referencia a la cita de Wallace Salinas que expresa: “Frente a la visión de parlamentos debilitados y partidos políticos cada vez más burocráticos, la participación ciudadana se convierte en una de las respuestas a la crisis de las bases sobre las cuales se sustenta formalmente la relación entre Estado y sociedad”²³

Arto.52 *Los ciudadanos tienen derecho de hacer peticiones, denunciar anomalías y hacer críticas constructivas, en forma individual o colectiva, a los poderes del Estado o cualquier autoridad; de que la ley establezca.*

El mando, revisión y verificación de las actuaciones de los funcionarios son potestades de los actos administrativos²⁴ Por ello, resulta óptimo contar con instancias adecuadas que permitan otros mecanismos de control que el ciudadano pueda acudir para señalar los abusos de poder y cuando se desnaturalizan de sus actuaciones los funcionarios públicos. Los alcances de este artículo permiten hacer “críticas” a las actuaciones de los funcionarios y no simplemente un procedimiento de puesta en conocimiento de la autoridad sobre las sugerencias de los ciudadanos.²⁵

El proyecto de Ley de Participación Ciudadana introducido en la Asamblea Nacional en mayo de 2001, regula este aspecto y brinda las formas de hacerlo efectivo, sin menoscabo de las leyes específicas que regulan a cada institución. Aún así, la Contraloría General de la República y los medios de comunicación masivos, han fungido como oficinas de recepción de quejas por la mala administración de los funcionarios públicos.

La doctrina acostumbra distinguir derechos de “libertad” y “prestación” entre los derechos reconocidos en el texto constitucional, siendo el Arto.53 un derecho de libertad por excelencia: “Se reconoce el derecho de reunión pacífica; el ejercicio de este derecho no requiere permiso previo” Castillo Masís menciona que “mientras los primeros constituyen una esfera de libertad a la autonomía de la voluntad de los ciudadanos, garantizando que en dicha esfera el Estado se va abstener de intervenir, los segundos suponen que, para

²² CASTILLO MACÍS, Ignacio. *et. al. Op.cit.* Pág. 358

²³ WALLACE SALINAS, Guadalupe. *Op. cit.* Pág.29

²⁴ RIZO OYANGUREN, Armando. *Manual Elemental de Derecho Administrativo.* 1991. Pág. 236

²⁵ CASTILLO MASÍS, Ignacio et.al. *Op. cit.* Pág. 344.

*hacerlos realmente efectivos, será preciso una actividad estatal encaminada a conseguir las condiciones que podrán permitir su real ejercicio*²⁶

Arto.66 *Los nicaragüenses tienen derecho a la información veraz. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas, ya sea de manera oral, por escrito, gráficamente o por cualquier otro procedimiento de su elección.*

El derecho de información es una libertad individual que se relaciona directamente con el derecho o libertad de expresión. Castillo Masís expresa que un "carácter prestacional que se quiere dar al derecho a la información veraz, como apoyo a la existencia de medios estatales de comunicación social que le hagan posible para todas aquellas capas sociales y sectores de opinión que, al no tener acceso a las empresas de comunicación, se verían privados de otra forma del ejercicio del derecho"²⁷

En la actualidad, bajo presión de los organismos internacionales, se encuentra en la Asamblea Nacional una iniciativa de ley que pretende reglamentar el derecho a información de los ciudadanos. El objeto de dicha ley es que los ciudadanos tengan la libertad para solicitar información de su pertinencia y las instituciones estatales se las brinden sin mayores obstáculos. Quedan fuera del alcance de este proyecto de ley todas las informaciones que tengan un carácter confidencial por la seguridad nacional.²⁸

Existen otros preceptos constitucionales que inducen al ciudadano a una participación activa en el deporte (art. 65) y a manifestar sus creencias religiosas en privado o público (art. 69), respetando la laicidad del Estado

A pesar de las facultades que confiere la constitución, estas disposiciones referentes a los derechos políticos pueden ser afectadas por una declaración de Estado de Emergencia, donde se suspenden temporalmente los derechos civiles y políticos y el Estado adquiere un control más rígido sobre la actividad de sus súbditos.

Fuera del capítulo de los derechos políticos, las disposiciones referente a la participación ciudadana se encuentran disgregadas por toda la carta magna, especialmente en los derechos económicos y sociales que orientan las

²⁶ *Ibid.* Pág. 347

²⁷ *Ibid.* Pág. 413

²⁸ Para una mayor ilustración se recomienda leer los periódicos LA PRENSA y EL NUEVO DIARIO referentes a la propuesta de leyes introducida por el Presidente de la República ante la Asamblea Nacional del día 31 de Enero de 2002.

responsabilidades del Estado con los ciudadanos. R. Ihering en su teoría del interés de los derechos subjetivos señala que existen algunas disposiciones constitucionales que no son atribuidos a un sujeto específico, en el sentido que no le conceden facultad de iniciar una acción para su protección procesal. Por tanto, estas disposiciones se conciben como enunciados o principios políticos programáticos de los órganos de poder²⁹. Los enunciados a que se refieren Ihering y que se encuentran en nuestra Constitución Política, especialmente en lo referente a los derechos Económicos y Sociales, brindan esa amplitud de la norma para que el ciudadano se sienta protegido y el Estado se aproxime cada vez más a ese fin por alcanzar.

La participación ciudadana se rescata desde los ámbitos laboral (Arto. 81) en el derecho de los trabajadores en la gestión de la empresa en concordancia con la libertad sindical (Arto.87), el derecho de las comunidades de la Costa Atlántica de preservar y desarrollar su identidad cultural, organizarse y administrar sus asuntos locales conforme a las tradiciones.

El modelo de relación del Estado con las comunidades indígenas de la Costa Caribe nicaragüense se encuentran regidos principalmente por la Constitución Política de 1987 junto con sus reformas de 1995, y en la Ley de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica del 7 de Septiembre de 1987. Estos enunciados dan los lineamientos de la política que debe promover el Estado con sus ciudadanos respetando las diferencias sociológicas, étnicas y culturales y enalteciendo a los pueblos indígenas como elemento constitutivo del pasado, presente y destino de la nación nicaragüense; y tal como lo expresa Roldán Ortega³⁰ estos manifiestan:

- *“El derecho de los pueblos indígenas y comunidades criollas a mantener los elementos de su cultura tradicional como factores constitutivos esenciales para su identidad como agrupaciones humanas, y de sus posibilidades de aporte al enriquecimiento de la sociedad nicaragüense.*
- *El derecho a obtener del Estado un régimen legal que les asegure sus posibilidades de desarrollo y de gobierno interno, con un grado suficiente de autonomía para el mantenimiento de su identidad”*

Solis Román³¹ hace una advertencia por la redacción del enunciado al señalar que *“tratar de manera igualitaria – desde la igualdad formal – sin respetar la*

²⁹ CASTILLO MARTÍNEZ, Ernesto. *Introducción al Estudio del Derecho*. 2001. Pág.171

³⁰ ROLDAN ORTEGA, Roque. *Legalidad y Derechos Étnicos en la Costa Atlántica de Nicaragua*. 2000. Pág. 71.

³¹ SOLÍS ROMÁN, Azahalea. et.al. *Comentarios a la Constitución Política de Nicaragua*. 1999. Pág. 23

diversidad social, en el fondo se traduce en una desigualdad real” No obstante, el espíritu de la ley y la voluntad de los legisladores apuntan a un robustecimiento de la igualdad como nicaragüenses y actores de la realidad histórica a los miembros de las comunidades de la Costa Atlántica. Tal vez sería bueno enfatizar en esa intensidad a la diversidad de comunidades indígenas que se encuentran en todo el territorio nacional y no solamente a la costa caribe nicaragüense.

En ese artículo se le brinda un reconocimiento constitucional a la costumbre como fuente directa del derecho y el respeto a las tradiciones de las comunidades, por lo que su participación se vuelve esencial y fuente directa de derecho. Al mismo tiempo el proyecto de Ley de Participación Ciudadana recoge este sentimiento y promueve la creación de los Consejos Regionales de Planificación Económica y Social (CORPES), sin perjuicio de las diferentes formas de participación local.

En el Título VI referente a la Economía Nacional, Reforma Agraria y Finanzas Públicas, en el Capítulo I, arto.99 se hace referencia a la responsabilidad del Estado de promover el desarrollo del país.

***Arto.99** El Estado es responsable de promover el desarrollo integral del país, y como gestor del bien común deberá garantizar los intereses y las necesidades particulares, sociales, sectoriales y regionales de la nación. Es responsabilidad del Estado proteger, fomentar y promover las formas de propiedad y gestión económica y empresarial privada, estatal, cooperativa, asociativa, comunitaria y mixta, para garantizar la democracia económica y social.*

El ejercicio de las actividades económicas corresponde primordialmente a los particulares. Se reconoce el rol protagónico de la iniciativa privada, la cual comprende en un sentido amplio, a grandes, medianas y pequeñas empresas, microempresas, empresas cooperativas, asociativas y otras.

El Banco Central es el ente estatal regulador del sistema monetario. Los bancos estatales y otras instituciones financieras del Estado serán instrumentos financieros de fomento, inversión y desarrollo y diversificarán sus créditos con énfasis en los pequeños y medianos productores. Le corresponde al Estado garantizar su existencia y funcionamiento de manera irrenunciable.

El Estado garantiza la libertad de empresa y el establecimiento de bancos y otras instituciones financieras, privadas y estatales que se registrarán

conforme las leyes de la materia. Las actividades de comercio exterior, seguros y reaseguros estatales y privados serán regulados por la ley.

Este artículo, producto de las reformas constitucionales³² de 1995, a través del poder delegado a los legisladores, reconoce la importancia del ciudadano y la empresa privada como principal motor de la gestión económica para el desarrollo del país. Por ello, su participación por medio de su fuerza laboral y la creación de empleos son enunciados en la Constitución con el espíritu de brindarle un reconocimiento o protección amplia de la potencialidad y que sirve como guía de los objetivos a perseguir.

A pesar de que el mismo artículo refiere al otorgamiento de créditos principalmente a los pequeños y medianos productores a través de los Bancos estatales y otras entidades financieras, en la actualidad el Estado nicaragüense carece de participación en la banca³³ contradiciendo la parte final del enunciado que establece: *"Le corresponde al Estado garantizar su existencia y funcionamiento de manera irrenunciable"*

En el mismo orden, la Constitución Política hace referencia a la participación voluntaria de los productores en las actividades agropecuarias (Arto. 110) así como el reconocimiento a los miembros de la comunidad universitaria en las gestiones y decisiones de los centros de enseñanza de educación superior (Arto. 125)

La organización del Estado (Título VIII) tanto en su capítulo II y III nos muestra el deber de este ente en la promoción de políticas que induzcan a una participación más decidida del ciudadano en sus diferentes instancias.

³² Anteriormente, este mismo artículo establecía: *"El Estado dirige y planifica la economía nacional para garantizar y defender los intereses de la mayoría y orientarlas en función de los objetivos del progreso económico y social. La Banca Central, el Sistema Financiero Nacional, los Seguros y Reaseguros y el Comercio Exterior, como instrumentos de la dirección económica, corresponden al área estatal de manera irrenunciable"*

³³ Las diferentes políticas de revalorización de deudas y el uso indebido de los fondos, conllevaron la quiebra de los bancos estatales: Banco Nacional de Desarrollo (BANADES), Banco de Crédito Popular (BP), llevando al último banco estatal, Banco Nicaragüense de Industria y Comercio (BANIC) a licitar el 50% de sus acciones, en un período no mayor de cinco años. Aún así, la iliquidez, el aumento de pasivos y la mala administración conllevaron la quiebra definitiva del BANIC a mediados de Agosto de 2001. (*Quiebra anunciada con un final inesperado*. CONFIDENCIAL . Edición No. 218. Del 19 al 25 de Noviembre).

Arto. 140 Tienen iniciativa de ley:

4) Los ciudadanos. En este caso la iniciativa deberá ser respaldada por un número no menor de cinco mil firmas. Se exceptuarán las leyes orgánicas, tributarias o de carácter internacional y las de amnistía y de indultos.

Este artículo es la antesala de la "Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes" que le da el marco jurídico esencial para que los particulares se organicen y pueden promover leyes que los legisladores no han visualizado. De la misma manera el Proyecto de ley de Participación Ciudadana rescata este tipo de participación para incorporarlo en su normativa. Sin embargo, la falta de conocimiento de su existencia y la ausencia de respuesta ante el orden interno de la Asamblea, ha provocado que no sea muy práctico.

Arto. 150 Son atribuciones del Presidente de la República, las siguientes:

13) Dirigir la economía del país, determinando la política y el programa económico social. Crear un Consejo Nacional de Planificación Económica Social que le sirva de apoyo para dirigir la política económica y social del país. En el Consejo estarán representados las organizaciones empresariales, laborales, cooperativas, comunitarias, y otras que determine el Presidente de la República.

El Consejo de Planificación Económica y Social (CONPES) que alude el precepto, es un órgano consultivo creado mediante Decreto Presidencial 15-99. Conforme el arto. 2 el Consejo lo preside el Presidente de la República con la presencia de los representantes de las diferentes instancias gubernamentales, organizaciones empresariales, laborales, comunitarias, partidos políticos miembros del diálogo nacional y un representante de las organizaciones no gubernamentales ratificados por el Presidente.

El CONPES tiene como finalidad asesorar al Presidente de la República en la formulación y evaluación de los planes y programas de estabilización económica y ajuste estructural, así como de los proyectos que requieran cooperación externa. Del mismo modo puede hacer recomendaciones al proyecto de Ley Anual de Presupuesto General de la República y evacuar las consultas que le formule el Presidente de la República sobre asuntos específicos y de interés general.³⁴

³⁴ Wallace Salinas en su estudio de **Asociativismo y Participación Ciudadana en la Formulación y Seguimiento de Políticas Públicas** expresa que : "...en términos generales, los productos del CONPES están limitados a estudios y recomendaciones sobre el quehacer de instituciones estatales (salvo el caso de seguimiento al Informe de Desarrollo Humano). Una de sus ventajas con relación a otras instancias consultivas es que sus recomendaciones llegan en forma directa al Presidente de la República; sin embargo el hecho que la facultad de darles curso resida en última instancia en su figura.

b. Participación Ciudadana en la Gestión Legislativa

Tradicionalmente, la presentación de iniciativas de leyes ha estado reservada a la labor legislativa de los diputados de la Asamblea Nacional. Sin embargo, en 1997, se da un avance cualitativo al aprobar la Asamblea Nacional una ley referente a la potestad ciudadana de introducir iniciativas de leyes³⁵ de conformidad con lo establecido en la Constitución Política en el arto. 140, numeral 4.

La ley No. 289 o Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes, en sus escasos ocho artículos brinda un amplio marco jurídico³⁶ para que los ciudadanos se organicen para presentar iniciativas de ley, siendo los requisitos normados por el arto.4, los siguientes:

- a) La presentación de la iniciativa de ley, debe estar suscrita por mínimo de cinco mil ciudadanos, cuyas firmas deberán ser autenticadas por notario público.
- b) La constitución en Escritura Pública, de un "Comité Promotor" de la iniciativa, compuesto por un mínimo de once personas. En esta misma escritura se designará al representante legal del Comité.
- c) La presentación de un escrito ante la Asamblea Nacional que debe contener:
 - i) Exposición de motivos y articulado de la iniciativa de ley.
 - ii) Explicación razonada de las necesidades de aprobar la iniciativa.
Se acompañará a este escrito el testimonio de la escritura del Comité Promotor.

De la misma manera, la ley en el arto. 2 contempla que para hacer efectivo esta facultad los ciudadanos no deben tener suspendidos sus derechos políticos, de conformidad con el arto. 47 de la Constitución Política. La suspensión de los derechos políticos indica la pérdida de la posibilidad de constituir organizaciones, participar en los asuntos públicos y la gestión estatal, a elegir y ser electos en elecciones periódicas. Generalmente, los derechos políticos se suspenden por imposición de pena corporal grave o

hace que la incidencia de las organizaciones sociales participantes, esté sometida a los voluntarismos del Presidente."

³⁵ Ley No. 269: "*Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes*" LA GACETA, Diario Oficial No.218, 14 de Noviembre de 1997.

³⁶ El Anteproyecto de *Ley de Participación Ciudadana*, introducido ante la Asamblea Nacional el 4 de Abril del presente año, retoma y perfecciona lo concerniente a la Participación Ciudadana en la Formación de Normas en el Capítulo II. Dentro de los nuevos elementos que incorpora está la participación en normas de las regiones autónomas y gobiernos locales, la autenticidad de las firmas en lugares donde no existe notario, así como la información pública de la Asamblea Nacional sobre el estado de trámite.

penas accesorias específicas y por sentencia ejecutoriada de interdicción civil, todo al tenor del arto. 47 parte final de la Constitución Política de Nicaragua.

Tomando en consideración que la misma Carta Magna nicaragüense en su arto. 140 establece los límites a la iniciativa de leyes por parte de los ciudadanos, la ley en su arto. 3 señala las excepciones en las que el ciudadano no podrá introducir iniciativas de ley:

- a) leyes orgánicas
- b) leyes tributarias
- c) leyes de carácter internacional
- d) leyes de amnistía e indultos
- e) ley del presupuesto general de la república
- f) leyes de rango constitucional:
 - Ley Electoral
 - Ley de Emergencia
 - Ley de Amparo

Estos grupos de leyes mencionados tienen su especialidad en vista de que conjugan características muy específicas a los órganos que van dirigidos, por tanto, su creación depende de un interés general, atendiendo a los designios de la nación. No obstante, si bien es cierto que en las leyes anuales referente al presupuesto general de la república los ciudadanos no pueden introducir iniciativas, pueden lograr una mayor incidencia y cambios a los proyectos de leyes presentados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por medio de su participación en el Consejo Nacional de Planificación Económica y Social.³⁷

A pesar de que la Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes no ha sido muy difundida ante la población, su temática ha servido de fuente para nuevas incorporaciones legales como el proyecto de Ley de Participación Ciudadana con el objetivo de brindar un mayor dinamismo a la participación de los particulares. En la actualidad no se tiene conocimiento de leyes propuestas por un grupo ciudadano organizado para tal fin, aunque diversos organismos no gubernamentales han realizado alianzas y campañas que incitan el accionar ciudadano como la ley de Código de la Niñez, Ley de los Consumidores, Ley de Desarrollo Integral de la Juventud, entre otras.

Aunque la ley establece la creación de un grupo promotor o junta directiva, y un plazo de seis meses para introducir la iniciativa de ley ante el secretario

³⁷ Curso sobre "Políticas de Recursos Públicos en Beneficio de los Pobres" Universidad Centroamericana en conjunto con el World Bank Institute. 9 de Agosto de 2001.

de la asamblea, su tramitación queda al arbitrio de los parlamentarios y no brinda ninguna disposición que exponga el estado en que se encuentra o las limitantes que ha producido y por las cuales no se haya discutido en plenario. Si consideramos que el Poder Legislativo es el órgano de poder político por excelencia y su dinamismo responde a las voluntades políticas, difícilmente se tramitará una iniciativa que pueda responder o llenar el vacío de la población cuando cause cierto perjuicio o costo político a los diputados. Por otra lado, Wallace Salinas cita en entrevista realizada a Martínez J. otros obstáculos de este proceso al mencionar que "(aunque) la *Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes fue aprobada relativamente hace poco, las organizaciones enfrentan dos limitaciones reales de costos: tanto para introducir una iniciativa, debido al requisito de obtención de al menos 5 mil firmas debidamente autenticadas por un notario público, como para su cabildeo, que también implican campañas de sensibilización o presión ante la opinión pública. Por estas razones es que muchas de estas iniciativas han sido introducidas vía diputados y promovidas por consorcios o redes de organizaciones*".³⁸

II. NORMAS REFERENTE A LA GESTIÓN LOCAL

El Municipio es el ámbito donde se puede dimensionar con mayor amplitud la gestión local y participación ciudadana, en vista de que el particular tiene un contacto más constante y directo con las autoridades. Por ello, la Ley de Municipios, y sus reformas³⁹, resaltan la participación ciudadana como pilar fundamental en el desarrollo comunitario, la cual en sus primeros artículos establece:

"Arto 1.....*El Municipio es la unidad base de la división político administrativa del país. Se organiza y funciona con la participación ciudadana. Son elementos esenciales del Municipio: el territorio, la población y su gobierno...*"

"Arto3. *El Gobierno Municipal garantiza la democracia participativa y goza de plena autonomía, la que consiste en:*

- 1. La existencia de los Concejos Municipales, Alcaldes y Vice - Alcaldes electos mediante el ejercicio del sufragio universal por los habitantes de su circunscripción.*
- 2. La creación y organización de estructuras administrativas, en concordancia con la realidad del Municipio...."*

³⁸ Wallace Salinas. et.al. Op.cit. Pág. 48

³⁹ Leyes No. 40 y 261: "*Ley de Municipios*", LA GACETA, Diario oficial No.162, 26 de Agosto de 1997.

Asimismo, la ley en su Título III, Capítulo II, arto 16 referente a la Población Municipal, señalan como derechos y obligaciones de los pobladores del municipio, entre otros, los siguientes:

- *"Participar en la gestión de los asuntos locales, sea en forma individual o colectiva (numeral 1).*
- *Hacer peticiones, denunciar anomalías y formular sugerencias de actuación a las autoridades municipales, individual o colectivamente, y obtener una pronta resolución o respuesta de la misma y que se les comunique lo resuelto en los plazos que la ley señale... (numeral 2)*
- *Denunciar ante las autoridades municipales y nacionales las anomalías y los abusos en contra de una racional explotación de los recursos naturales ubicados en la circunscripción nacional (numeral 3)*
- *Ser informado de la gestión administrativa, conocer el Proyecto de Presupuesto y Estados Financieros de la municipalidad y participar en la elaboración del Plan de Inversiones (numeral 4).*
- *Apoyar la realización de acciones y obras de interés social municipal por medio del trabajo comunitario (numeral 6)*
- *Integrarse a las labores de protección del medio ambiente y de mejoramiento de las condiciones higiénicas y sanitarias de la comunidad, así como la prevención y auxilio ante situaciones de catástrofe natural y social que afecten el Municipio (numeral 7)*
- *Participar en las sesiones públicas del Concejo de conformidad con la presente ley y su reglamento (numeral 8)..."*

Es notorio que el ciudadano tiene una participación directa y efectiva en el control y uso de los bienes de la comunidad. La población, deja de ser espectadora y adquiere un rol contralor de las actividades de los funcionarios públicos, por otro lado; los mismos enunciados pretenden resaltar el cuidado y mejoramiento del ambiente que circunda al particular para el aprovechamiento de las nuevas generaciones. Sin embargo, esta experiencia no ha quedado únicamente dentro de la normativa y se ha trasladado al ámbito práctico en las Alcaldías de Pueblo Nuevo, Estelí, Mateare, Río Blanco, Masaya, Somoto, Santo Tomás, Masatepe, El Viejo, León, San Pedro de Lóvago, El Sauce, etc.⁴⁰

La misma normativa en su arto. 28 referente a las atribuciones del Concejo Municipal, enfatiza la participación ciudadana cuando se hace mención en el numeral 7 la composición y creación de los Comités de Desarrollo para la planificación y ejecución de proyectos y obras municipales. Asimismo, el numeral 13 brinda la facultad para que se creen instancias administrativas y

⁴⁰ MANGAS MAIRENA, Eduardo. *La Fuerza de la Gente*. 2000. Pág. 6 y 7.

órganos complementarios de administración para fortalecer la participación de la población mencionar como potestad del Concejo:

La ley no limita las funciones y potestades de los ciudadanos y deja al arbitrio la organización y participación de los habitantes de la localidad, para la creación de comisiones y organizaciones que representen a la ciudadanía por el impacto en la comunidad y le sirva de soporte a la Alcaldía como órgano consultivo o asesor⁴¹. Un elemento importante que destaca el mismo enunciado es que estos órganos tendrán la facultad de exigir informes periódicos de los avances de ejecución de los proyectos, por lo que reitera la función supervisora que puede ejercer la población. La implementación de estos Comités de Desarrollo o las Comisiones Ambientales ha tenido una gran acogida en la mayoría de las Alcaldías del país⁴², lo que induce a una mayor injerencia de la población en la elaboración, consulta y control de las actividades que realiza las Alcaldías.

De la misma manera, en el Arto. 34 de la Ley de Municipios vigente, se define como atribución específica del Alcalde:

- “Promover la participación e inserción del Municipio en todo proceso de planificación de nivel superior al municipal (inciso 6)...
- Organizar, dirigir, inspeccionar e impulsar los servicios y obras municipales, con participación ciudadana (inciso 17)...
- Promover y mantener la comunicación con todos los sectores de la sociedad civil (inciso 24).
- Dirigir el Comité Municipal de Emergencia y promover la integración de la población en la organización de la defensa civil del Municipio (inciso 25)”.

La misma ley en armonía con las disposiciones anteriores, crea un capítulo exclusivo (IV) sobre “*la Organización Complementaria y la Participación de la Población*”. En ella en el arto. 35 reitera la potestad de crear órganos complementarios de administración con el fin de fortalecer la participación de la población, mejorar la prestación de servicios y dar una mayor eficacia a la gestión municipal.⁴³

⁴¹ Algunas experiencias con frutos muy productivos de esta naturaleza la podemos ubicar en la “*La Fuerza de la Gente*” con respecto a las comunidad de Estelí donde se realizaron cabildos abiertos para la definición de presupuesto de inversiones del municipio, o el proyecto de reforestación de Mateare, así como la defensa de la reserva natural del Cerro Musún por la sociedad civil de Río Blanco y autoridades municipales, para citar algunos.

⁴² Los Comités de Desarrollo Local o similares; según una investigación hecha en el 2000, (CASC-UCA, 2000), existen en 117 de los 151 municipios del país y las Comisiones Ambientales Municipales según el Plan Ambiental Nicaragüense (MARENA, 2001) existen en 106 de los 151 municipios.

⁴³ Disposición acorde con el Capítulo III, arto. 28, inciso 13 de la Ley de Municipios.

Particularmente, en el Arto. 36, de la misma ley, se establece que “Los Municipios promoverán y estimularán la participación ciudadana en la gestión local, mediante relación estrecha y permanente de las autoridades y la ciudadanía, y la definición y eficaz funcionamiento de mecanismos e instancias de participación...” indicando que “Los cabildos se reunirán ordinariamente al menos dos veces al año para tratar el Proyecto de Presupuesto Municipal y su ejecución, así como para conocer el Plan de Desarrollo Municipal.”

Si bien muchas veces los cabildos tratan de ser deslegitimados por las actuaciones de algunos partidos políticos⁴⁴ para condenar o aprobar la actividad de un alcalde, el espíritu de la ley propugna por una comunicación más fluida y participativa de los habitantes. Aunque se trate de desvirtuar la función de los cabildos, los habitantes tienen la potestad de organizarse y solicitar cabildos de forma extraordinaria sin perjuicio de las demás acciones e incidencias de las actividades municipales.

Así como se le brinda facultades a los Alcaldes para promover y velar por la participación de los ciudadanos, el Arto. 37 de la Ley de Municipios abre la posibilidad de que cada concejo municipal pueda:

“... crear órganos colegiados e instancias de participación ciudadana, y los regularán en su respectivo Reglamento Interno. En estos mecanismos o instancias participarán las instituciones estatales, organizaciones económicas y sociales comprometidas en el desarrollo socioeconómico integral del Municipio, a efectos de coordinar el ejercicio de las atribuciones municipales con sus programas y acciones, así como promover la cooperación interinstitucional. Con el mismo propósito, el Concejo Municipal apoyará la creación de asociaciones de pobladores⁴⁵ que tengan como fin el desarrollo municipal y fomentará la participación de las organizaciones y asociaciones sectoriales⁴⁶, culturales, gremiales, deportivas, profesionales y otras en la gestión municipal.”

Este artículo sienta las bases para enlazar de manera formal la representación política de los concejales y su contacto directo con los líderes comunales, comarcales, distritales y de barrio. Este enunciado trata de eliminar la manipulación política con las organizaciones ciudadanas con la voluntad de los alcaldes y propone como otro enlace el Concejo.

⁴⁴ En 1999, la realización de un cabildo abierto en Managua tuvo como consecuencia heridos y daños a la propiedad producto de la disputa entre los partidarios del FSLN y PLC.

⁴⁵ Estas asociaciones de pobladores ha sido desarrollado por el Proyecto de Ley de Participación Ciudadana introducido en Abril del 2001. En su Título IV, capítulo I se refiere a su forma de constitución, registro, recursos, finalidad y normas de orden general.

⁴⁶ *idem*

Por otro lado, en el caso específico de los pueblos indígenas, el Arto. 67 de la misma Ley de Municipios se señala que

“Los Municipios reconocerán la existencia de las comunidades indígenas ubicadas en sus territorios... (...) Asimismo, respetarán a sus autoridades formales y tradicionales, a quienes deberán tomar en cuenta en los planes y programas de desarrollo municipal y en las decisiones que afecten directa o indirectamente a su población y territorio”.

La ley de Municipios es un buen ejemplo de codificación que tiene como eje central al ciudadano. Sus funciones no se limitan al ámbito del conocimiento, sino que promueven e incitan a que el habitante, ya sea de carácter individual o de forma organizada participe en las diferentes gestiones y actividades de la comuna. Al mismo tiempo señala la creación de comisiones consultivas y asesoras, que al mismo tiempo cumplen con un carácter supervisor y contralor del correcto actuar de los funcionarios públicos y los fondos que dispone.

III. NORMAS DE INSTANCIAS CONSULTIVAS O DE COORDINACIÓN DESDE EL EJECUTIVO

La Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo⁴⁷, ordena y uniforma todas las disposiciones dispersas de las cuales se orientaban los ministerios, entes autónomos y descentralizados. Dicha ley, brinda las bases para conformaciones de gabinetes o instancias que coordinen a las diferentes instancias gubernativas, y la posibilidad de incluir directamente a la sociedad civil (arto 8):

“arto. 8: Para fines de coordinación de diseño y gestión de acciones y políticas, así como la discusión y formulación de propuestas que atañen a más de un Ministerio, el Presidente de la República creará gabinete en Pleno o Gabinetes Sectoriales. El Presidente de la República, mediante Decreto, determinará su número, organización y funcionamiento”

Igualmente, en su arto. 10 establece la pluralidad del Consejo Nacional de Planificación Económica y Social, como órgano de apoyo para dirigir la política económica y social del país, donde *“estarán representadas las organizaciones empresariales, laborales, cooperativas, comunitarias y otras que determine el Presidente de la República...”* Poco a poco la participación en el CONPES de organizaciones de la sociedad civil se ha hecho más

⁴⁷ Ley 290: *Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo*. LA GACETA: Diario Oficial, No.102, 3 de Junio de 1998

evidente en la búsqueda de un equilibrio de la heterogeneidad de la población.⁴⁸

Es llamativo que la participación ciudadana sigue siendo un punto convergente dentro de las funciones de diferentes ministerios como el de Educación, Cultura y Deportes que en el arto. 23 expresa que le corresponde: *“Coordinar la participación de la familia, los gremios, la comunidad, gobiernos locales y las organizaciones sociales en la educación a través de las instancias establecidas en la ley correspondiente (inciso f). Formular, promover, fomentar y ejecutar programas, proyectos y políticas en áreas que garanticen la participación y el desarrollo integral de los jóvenes (inciso k)”*

Hasta el año 2002 se implementó la Secretaría de la Juventud, como institución que vela directamente por el desarrollo del joven. El hecho de que la juventud representa el 65% de la población⁴⁹, denota una atención con matices especiales por su desarrollo social y psicológico del individuo que estaba ausente en los órganos de Estado y minimizaba los valores de los individuos.

De la misma manera el Ministerio de Fomento, Industria y Comercio busca acercarse a la empresa privada para que de manera conjunta desarrollen programas que alivien a la economía nacional. Así, el mismo artículo 23 señala que dentro de sus funciones se encuentra:

“Apoyar al sector privado para que aproveche las oportunidades en los mercados internacionales...(inciso d)

⁴⁸ WALLACE SALINAS, Guadalupe. *Op. cit.* expresa: *“la selección de los actores participantes y hasta ahora institucionalizados, se basó en el criterio de su pertenencia a grupos representativos de la sociedad tanto en términos sectoriales como ideológicos. Esa es la razón porque participan dos organizaciones comunales: El Movimiento Comunal y las JCOP; dos asociaciones de productores: UNAG y UPANIC; dos organizaciones laborales: FNT y CPT, etc., reproduciendo de alguna manera al interior del CONPES, parte de la diversidad existente en la sociedad nicaragüense. Sin embargo, en la medida en que el CONPES ha venido desarrollando su quehacer y adquiriendo mayor notoriedad, se ha puesto en agenda el tema de la representación de otros actores. Así pues, un sin número de organizaciones civiles, e incluso algunos ministerios, han venido solicitando en forma individual su participación dentro del mismo. De hecho, sus propios miembros han planteado la necesidad de incluir más actores a la vez que haya un mayor balance y representación de los diferentes sectores de la población. (Memoria 2001)”*

⁴⁹ Informe de desarrollo humano PNUD. Managua, Nicaragua. Año 2000. Pág 2.

Impulsar la productividad, eficiencia y competitividad de cadenas y enjambres Inter.-sectoriales. la industria y otros sectores no agropecuarios....con énfasis en la pequeña y mediana empresa (inciso e)"

En el Ministerio de Transporte e Infraestructura se le encomienda organizar y dirigir políticas sectoriales de transporte junto a las otras instancias gubernamentales y municipales (Arto. 25 inciso a), lo referente a infraestructura, vivienda, asentamientos humanos y construcción en conjunto con otras dependencias estatales y sectores sociales (Arto. 25 inciso g)

Como se puede observar, el legislador proyecta a los ministerios como órganos facilitadores de la población, siendo sus labores coordinadas con los demás entes estatales dependiendo de la naturaleza de la actividad. Sin embargo, la voluntad política del gobierno y de funcionarios públicos determinarán el éxito o fracaso de promover la participación ciudadana en dichas actividades.

Los legisladores, también incluyen a los ciudadanos para participar en las políticas comprendidas en el Ministerio de Salud (arto. 26) al señalar: *"Organizar y dirigir programas, servicios y acciones de salud de carácter preventivo y curativo y promover la participación de las organizaciones sociales en la defensa de la misma (inciso d)*

También, el Ministerio de la Familia, en el arto. 29, inciso f) reitera la importancia de *formular, promover, coordinar, ejecutar y evaluar políticas, planes, programas y proyectos que garanticen la participación de las mujer en el proceso de desarrollo, asegurando la presencia activas en las etapas de elaboración, implementación y evaluación eliminando todo tipo de métodos discriminatorios en detrimento de la mujer.*

Es meritorio señalar que dentro de la Procuraduría de los Derechos Humanos, en la Procuraduría Especial de la Mujer se desarrollan programas que refuerzan la atención y respeto de los derechos de la mujer con la participación de la sociedad civil⁵⁰, enalteciendo su importancia con una visión de género.

⁵⁰ Un ejemplo es la instauración de una "Comisión Asesora y Consultiva de Género" de la Procuraduría Especial de la Mujer, cuya finalidad recaerá en asesorar a dicha Procuraduría en la promoción y defensa de los Derechos Humanos, la creación una Agenda Nacional de Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de la institución en esa materia. Esta Comisión pretende ser integrada por quince personas ajenas a la Administración Pública y seleccionadas por la sociedad civil a título individual.

Referente a la estructura de los ministerios y entes desconcentrados, la ley en su arto. 30, refiere que éstas serán reglamentadas por parte del Presidente de la República en los siguientes 60 días como lo establece la Constitución Política, en el arto. 151. Por ello, la reglamentación se convierte fundamental para materializar las instancias y objetivos a los cuales se debe la instancia estatal para suplir lo referente a sus alcances, organización, coordinación y normativa.

El avance de la Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo radica en ordenar la competencias de los ministerios, entes autónomos y descentralizados que están a su cargo, así como codificar el procedimiento a seguir de los ciudadanos para interponer recursos administrativos y las facultades de los funcionarios públicos a cargo de la institución.

IV. NORMAS PROCESALES DE CONTROL A LA ACTUACIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

a) Ley de Municipios

Además de las disposiciones antes referidas de la Ley de Municipios que incita a la participación ciudadana, éstos tienen la potestad de interponer los recursos que estimen necesario cuando el ciudadano o grupos de ciudadanos sientan que se les han agraviado sus derechos o existe un incorrecto proceder del funcionario público en el ejercicio de sus funciones. Los recursos son de carácter expedito que agotan la vía administrativa en el ámbito municipal y tal como lo establece el arto. 40:

“Arto 40. Los pobladores que se consideren agraviados por actos y disposiciones del Alcalde podrán impugnarlos mediante la interposición del recurso de revisión ante él mismo, y de apelación ante el Concejo Municipal. También podrán impugnar las decisiones del Concejo Municipal mediante la interposición del recurso de revisión. En ambos casos, la decisión del Concejo agota la vía administrativa...”

Asimismo, dicho artículo invoca la figura del silencio administrativo positivo⁵¹ al mencionar que “los recursos interpuestos y no resueltos en los términos

⁵¹ A juicio de Guevara Palacios en su artículo **El silencio de la Administración Tributaria**, el silencio administrativo positivo opera cuando el particular realiza una consulta o petición a la Administración Pública, y una vez que transcurre el tiempo establecido por las leyes sin que esa institución emita pronunciamiento alguno, es lógico suponer la inexistencia del veto. Son requisitos:

establecidos en los párrafos anteriores, se entenderán a favor del recurrente". Otro aspecto a favor del ciudadano, es que permite que se dé la suspensión de la ejecución del acto o disposición impugnada de acuerdo a diferentes circunstancias.⁵²

b) Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo

Al igual que la *Ley de Municipios* norma lo referente a los recursos que puede interponer el ciudadano en contra de las disposiciones de los funcionarios en el ámbito local, la *Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo*, establece el procedimiento a seguir cuando los ciudadanos se sienten afectados por disposiciones emanados de los ministerios y entes que regula la ley. Su competencia es de mayor amplitud, puesto que abarca todas las dependencias del Poder Ejecutivo.

El recurso a interponer cuando el ciudadano considere que sus derechos han sido perjudicado por actos emanados por el órgano estatal, es el de Revisión, que en caso de no ser favorable al ciudadano éste podrá interponer el de Apelación.⁵³ De la misma manera, brinda la posibilidad de suspensión del acto⁵⁴ y ratifica el consunción de la vía administrativa, que en caso de subsistir el agravio puede el ciudadano interponer el Recurso de Amparo o Contencioso Administrativo correspondiente.⁵⁵

c) Ley de lo Contencioso Administrativo

El Contencioso Administrativo puede ser definido como "La jurisdicción competente para conocer y revisar, fuera de la vía jerárquica, los acuerdos definitivos de la Administración Pública, así como la encargada de resolver los conflictos surgidos entre ésta y los particulares y sus propios órganos"⁵⁶

El proceso del Contencioso Administrativo es de reciente data en nuestro país. El primer antecedente legislativo se encuentra en la Constitución Política de Nicaragua de 1974. No obstante, la ley fue aprobada hasta el año

1. *Petición del particular ante la Administración*

2. *Inactividad formal de la Administración en el plazo establecido por la ley.* (GUEVARA PALACIOS, Marcela. "El silencio de la Administración Tributaria" en Encuentro. Año XXXIII, No. 57. 2001. Pág. 142)

⁵² Arto 41. Leyes 40 y 261. *Op. cit* 1997.

⁵³ Arto 39 y 45. Ley 290. *Op.cit.* 1998

⁵⁴ *idem*, arto.42.

⁵⁵ *idem* arto.45.

⁵⁶ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual.* (1996), Tomo II, Pág.27

2000⁵⁷, producto de la presión internacional y en un contexto de obligaciones y condiciones para el desembolso de la ayuda externa de países cooperantes.⁵⁸

Para Arrién Somarriba, el Contencioso Administrativo tiene un carácter eminentemente público en vista de que una de las partes principales es la Administración Pública, y como dice el autor: "*se resuelven casos de interés general, comunitarios, públicos, que conforman un todo, un sistema y un régimen, que más que un recurso es todo un proceso de carácter especial o especializado*"⁵⁹

De la misma manera, la ley, en su primer artículo reitera el orden público de la misma y expresa que conocerá con potestad exclusiva de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos, resoluciones, disposiciones generales, omisiones y simples vías de hecho, así como en contra de los actos que tengan que ver con la competencia, actuaciones y procedimientos de la Administración Pública, que no estén sujetos a otra jurisdicción. Sin embargo, para poder interponer la acción de lo Contencioso Administrativo, se debe de haber agotado la vía administrativa correspondiente.⁶⁰

El procedimiento es una mezcla de alegatos orales y escritos que se interponen primeramente ante un tribunal de apelaciones de lo contencioso administrativo, quien valorará si acepta o no la demanda y luego dará inicio a las audiencias. Una vez finalizado y emitido una resolución⁶¹, ésta podrá ser apelada, si lo considere el ciudadano necesario, ante la sala Contenciosa Administrativa de la Corte Suprema de Justicia. Es importante señalar que la ley 350 que regula lo Contencioso Administrativo menciona que aparte de las personas naturales o jurídicas capacitadas para ejercer la acción procesal, lo podrán hacer los menores de edad que hubieran cumplido quince años de edad, cuando ostentaran derechos o intereses propios.⁶²

Asimismo, la Ley del Contencioso Administrativo en su arto. 62 también contempla la suspensión del acto, con un carácter más amplio al incluir no sólo los actos o efectos, sino la resolución, disposición, omisión, o simple vía

⁵⁷ Ley 350: *Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso- Administrativo*, LA GACETA: Diario oficial. No.140, 25 de Julio de2000.

⁵⁸ ARRIÉN SOMARRIBA, Juan Bautista. "*Cuadernos de Investigación de la UCA: El Contencioso Administrativo en Nicaragua*. (2001) Páginas 10 y 11.

⁵⁹ *Ibid*, página 3.

⁶⁰ *Ibid*. Arto. 35.

⁶¹ La ley de *Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso- Administrativo*, en el arto.95 expresa que la sentencia que anulare el acto o disposición de carácter general producirá efectos *erga omnes*, es decir sus efectos recaerá a todos los ciudadanos.

⁶² *Ídem* . Arto. 26

de hecho que le agravia, expresando las razones y garantizando los eventuales perjuicios que pueda causarle a terceros.

Si bien la ley es de reciente data, en la actualidad ha adquirido relevancia la interposición de demanda por la vía de lo contencioso administrativo que hizo el Centro Nicaragüense de Derechos Humanos (CENIDH) y otras organizaciones de la sociedad civil en contra de la Empresa Nicaragüense de Acueductos y Alcantarillados (ENACAL) por el incremento del 30% que ésta realizó en las tarifas.⁶³ A pesar de ser una de las primeras demandas en interponerse, el proceso se ha extendido en vista de diferencia de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia con respecto a la aplicación de la ley.

V. NUEVA LEGISLACIÓN

En Abril de 2001, se introdujo ante la Asamblea Nacional el proyecto de Ley de *Participación Ciudadana*. Dicho proyecto de ley, que ha sido promovido por siete instituciones de la sociedad civil, pretende garantizar la aplicación constitucional de participar en igualdad de condiciones en asuntos públicos y en la gestión estatal (ámbito. 50)

Los instrumentos de participación ciudadana, tal como lo establece en su artos.2 y 3, son los siguientes:

a) La iniciativa ciudadana en la formación de normas

El proyecto de ley engloba la participación del ciudadano en los ámbitos nacional, regional y local. Las disposiciones de la formación de normas a nivel nacional tienen como precedente la *Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes* de 1997 con pequeños elementos novedosos. Otro avance cualitativo en los estadios de participación del ciudadano son las presentaciones de iniciativas de Resolución y Ordenanza ante los Concejos Regionales.

Es importante señalar, que en el ámbito local se le brinda la oportunidad a los y las adolescentes de ejercer su derecho a participar de toda iniciativa de norma local de conformidad con los artos. 15, 16, y 17 del Código de la Niñez y la Adolescencia.⁶⁴

⁶³ *Próximo fallo sobre recurso de ENACAL*. LA PRENSA: El diario de los nicaragüenses. Edición 22448. 2 de Agosto de 2001.

⁶⁴ Arto.28 del Proyecto de Ley de Participación Ciudadana, introducido ante la Asamblea Nacional el 4 de abril de 2001.

b) La consulta ciudadana en su fase de dictamen en los ámbitos nacional, regional autónomo y local.

La consulta ciudadana en la elaboración de leyes formalizaría una actividad practicada pero su ausencia podría provocar discrecionalidad de los directores de la comisión correspondiente. En ella se pretende involucrar un amplio espectro de organizaciones e instituciones relacionadas con el tema, de tal manera que si no se realizan serán consideradas como posible causal para declarar el dictamen como insuficiente. Si lo solicitase un miembro del cuerpo legislativo, regional o local según sea el caso.

c) Las instancias consultivas para la formulación, seguimiento y evaluación de políticas públicas en los ámbitos Nacional, Regional Autónomo y Local

A nivel nacional, el órgano indicado para participar es el Consejo Nacional de Planificación Económica y Social (CONPES) de conformidad con el arto. 159 numeral 13 de la Carta Magna.⁶⁵ Asimismo, insta al Poder Ejecutivo instancias consultivas sectoriales, denominados Consejos Nacionales Sectoriales, como espacios de convergencia entre el Estado y la sociedad.

En el ámbito regional, el Consejo Regional Autónomo creará el Consejo Regional de Planificación Económica y Social (CORPES). En el ámbito local, establece que en cada Municipio se debe integrar un Comité de Desarrollo municipal conforme el arto. 28 inciso 7 de la Ley de Municipios, en los sucesivos 180 días de haber asumido las nuevas autoridades locales.⁶⁶

d) Las asociaciones de pobladores y las organizaciones sectoriales en el ámbito local.

De conformidad con el arto.53, las asociaciones de pobladores que habían sido contempladas en la Ley de Municipios, tienen como objeto participar de manera permanente en la formulación de políticas públicas, gestión de proyectos y programas de desarrollo con resultados de asociación muy alentadores⁶⁷. En su normativa establece los requisitos, el registro, los

⁶⁵ *Ídem.* Arto. 36

⁶⁶ *Ídem.* Arto 51.

⁶⁷ WALLACE SALINAS menciona que “*La ciudadanía nicaragüense presenta altos niveles de asociatividad: más del 60% pertenece a algún tipo de organización, asociación o grupo. Este fenómeno de asociatividad presenta rasgos de heterogeneidad, tanto en términos cuantitativos como cualitativos. Las diferencias son cuantitativas porque hay variaciones importantes en el grado de participación de los ciudadanos, según se trata de distintas zonas geográficas, el campo o la ciudad y según niveles de ingreso. El género y*

recursos y fines para que se lleven a cabo. Esta disposición refuerza la voluntad de trabajo coordinado de la comuna con los pobladores que se manifiesta en la Ley de Municipios y retoma el carácter preponderante del individuo en el desarrollo de su comunidad.

Las organizaciones sectoriales mencionadas en el mismo artículo responden a intereses más específicos atendiendo a la naturaleza de los habitantes pero siempre en la incidencia de formulación y ejecución de políticas públicas locales. Este novedoso elemento permite que grupos afines se aglutinen para velar por sus derechos y procurar que se le brinden las condiciones adecuadas para su atención.

e) La consulta popular en el ámbito local.

El artículo 66 expresa que la consulta popular podrá realizarse por iniciativa del Concejo Municipal o de la población, a fin de conocer la opinión de los pobladores en determinado tema que incida en el desarrollo local. Parte de la misma naturaleza de las iniciativas de leyes, donde el ciudadano responda de manera directa si la propuesta presentada atiende a las necesidades y realidades de la población.

De la misma manera, el anteproyecto de ley desarrolla y perfecciona lo concerniente a:

- **Cabildos Abiertos Municipales**
- **Comités de Desarrollo Municipal**
- **Petición y denuncia**

CONSIDERACIONES FINALES

Participación ciudadana, es un término relativamente reciente aunque responde a la continua búsqueda de mutuas determinaciones, entre el Estado y la sociedad. Es un asunto que tiene que ver con la eficacia y contenido técnico de las decisiones, adquiriendo un sentido más lógico e integral al retomar las sugerencias, recomendaciones y críticas aportadas por organismos, asociaciones o incluso particulares especialistas. En este sentido, se puede decir que la participación ciudadana es un instituto cuya finalidad es eliminar o contribuir a eliminar la separación entre el Estado y la sociedad.

la edad por su parte, tienen influencia cualitativa sobre el tipo de organización en que se participa”.

A pesar de que en Nicaragua todavía no se cuenta con una ley explícita de participación ciudadana, nuestro ordenamiento jurídico ha sentado las bases para que se desarrolle y se incorpore nuevos elementos que dinamicen y permita el libre accionar del ciudadano. No obstante, la participación ciudadana no debe concebirse bajo el imperio de las leyes y normas jurídicas, sino como la libre voluntad de los ciudadanos que quieren incidir y aportar al desarrollo local, regional y nacional. Desafortunadamente, la idea de esta participación se ha vinculado de manera más directa con las acciones de los Organismos No Gubernamentales, y se ha relegado la importancia y el rol efectivo de las asociaciones civiles, gremios profesionales, fundaciones, universidades, etc.

La Constitución Política de Nicaragua proporciona los primeros pasos al señalar el concurso de la democracia participativa y representativa. Sin embargo, dicha codificación debería ser más precisa ante el cese del antiguo régimen de la democracia representativa por la implacable necesidad de la colaboración ciudadana.

Por otro lado, la ley de Municipios logra rescatar el valor del ciudadano en las actividades y políticas que se promueven en la comunidad, y por ello lo ubica como uno de los pilares para su desarrollo. No obstante, todavía hace falta una codificación que aglutine la contribución e incidencia de los particulares en las demás esferas de la vida pública. Por ello, si existe una verdadera voluntad política de nuestros gobernantes apuntada a la lucha contra la corrupción y empoderamiento de los ciudadanos, la *ley de participación ciudadana* brinda un acertado inicio y un encuentro con las altas demandas de la población. Estas acciones concretas, que se encuentran en poder de los diputados responden a un desarrollo social anhelado, en el cual la voluntad política deje de ser un obstáculo para permitir reformas en la Administración Pública y se controle el accionar del funcionario público de una forma eficaz. No obstante, habría que señalar que este proyecto de ley debe buscar como integrar la participación del individuo en los espacios de decisión nacional y darle forma a lo establecido en la *Ley de Organización y Competencia del Poder Ejecutivo*.

Las normas referidas a los ámbitos local, regional y nacional nos brindan un amplio marco jurídico donde los individuos podemos hacer uso de nuestros derechos y demandar que se realicen o se operativicen las acciones encomendadas a cada institución estatal. Sin embargo, la falta de promoción y divulgación son un obstáculo que incide directamente en la baja participación ciudadana, sobre todo en las comunidades con una escolaridad muy baja. Todo ello permite que los funcionarios públicos o personas

encargadas de la comunidad manipulen y utilicen las leyes a su antojo y conveniencia.

Si bien las políticas y directrices que rigen a la nación deben ser realizadas por los gobiernos, los cambios corresponden a todos los ciudadanos. donde juntos busquemos fines comunes para el desarrollo a través de espacios verdaderos y críticos que abone al bienestar del país y respeto de ideas. El verdadero reto se encuentra en nuestro accionar y encuentro de soluciones conjuntas, y tal vez no muy lejos podemos lograr que la población sea consultada en elecciones como el supertintedente de pensiones y de bancos, contralores, conjueces, fiscales y magistrados, actores de la gestión pública del país.

La participación ciudadana como fenómeno nuevo en la vida democrática, debe estar acompañada del desarrollo de una conciencia cívica, de una educación para el desarrollo de la cultura política, una renovación de los partidos políticos, y sobre todo una apertura de los gobernantes por encontrar el verdadero espíritu societaria, porque a como lo mencionó John Locke; "están en una relación fiduciaria con el pueblo, por la cual éste, titular de la cosa pública, confía su gestión a las personas que él elige, pero el objeto de esa gestión sigue siendo propiedad del pueblo"

BIBLIOGRAFÍA

- ARRIÉN SOMARRIBA, Juan Bautista. **Cuadernos de Investigación de la UCA: El Contencioso Administrativo en Nicaragua.** UCA Publicaciones (2001) Managua
- *Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana.* Impresiones Helios S.A.(2001) Managua, Nicaragua.
- CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual.* Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 24ava edición (1996), Tomo II.

- CASTILLO MACIS, Ignacio, *et.al. Comentarios a la Constitución Política: Parte dogmática*. Centro de Derecho Constitucionales y Asociación Derecho y Democracia. Impresos el Membrete (1994) Managua, Nicaragua.
- CASTILLO MARTÍNEZ, Ernesto. *Introducción al Estudio del Derecho*. Editorial Hispamer. Segunda Edición (2001) Managua, Nicaragua.
- CHAVERO GAZDIK, Rafael. *La Participación Ciudadana en la elaboración de Actos Generales*. Documento mimeo. (2000) Caracas, Venezuela.
- *Comisión Asesora y Consultiva de Género de la Procuraduría Especial de la Mujer*. Procuraduría para la defensa de los Derechos Humanos. Documento mimeo, Febrero (2002). Managua, Nicaragua.
- *Constitución Política de Nicaragua*. Editorial Nuevo Amanecer. Managua, Nicaragua (1987)
- *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3era edición. San José, Costa Rica (1999)
- Curso sobre "*Políticas de Recursos Públicos en Beneficio de los Pobres*" Universidad Centroamericana en conjunto con el World Bank Institute. 9 de Agosto 2001.
- *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3era Edición. San José, Costa Rica (1999)

- *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3era Edición. San José, Costa Rica (1999)
- GUEVARA PALACIOS, Marcela. *El silencio de la Administración Tributaria*. Revista Encuentro, Año XXXIII, No. 57 (2001) UCA Publicaciones. Managua, Nicaragua.
- Ley 269: "*Ley de Iniciativa Ciudadana de Leyes*". LA GACETA: Diario Oficial No.218, 14 de Noviembre de 1997.
- Leyes 40 y 261: "*Ley de Municipios*". LA GACETA: Diario oficial No.162, 26 de Agosto de 1997.
- Ley 290: *Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo*. LA GACETA: diario oficial, No.102, 3 de Junio de 1998
- Ley 350: *Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo*. LA GACETA: Diario oficial, No.140, 25 de Julio de 2000.
- MANGAS, Eduardo y BRAVO, Alejandro. *La Participación Ciudadana en Nicaragua: Compendio Normativo*. Centro de Derechos Constitucionales y Hagamos Democracia. Primera Edición, Febrero, 2001.
- MANGAS MAIRENA, Eduardo. *La Fuerza de la Gente*. Centro de Derechos Constitucionales y Hagamos Democracia. Primera edición. Maximagen, Managua, Nicaragua (2000)
- OBREGON ORTEGA, Pauni. *Participación ciudadana: Los retos de cumplirla*. El Nuevo Diario. Opinión 22 de Noviembre 2001.

- *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3era Edición. San José, Costa Rica (1999)
- *Próximo fallo sobre recurso de ENACAL*. LA PRENSA: El diario de los Nicaragüenses. Edición 22448. 2 de Agosto de 2001.
- RIZO OYANGUREN, Armando. *Manual Elemental de Derecho Administrativo*. Editorial Universitaria, UNAN – León (1991)
- RUIZ CRUZ, Ada Francisca. *Participación ciudadana en los procesos de planificación de desarrollo local. Un estudio de casos: Municipio de Estelí*. Tesis para optar a la Maestría en Planeación y Desarrollo. Universidad de Morelos México. C. Académica. Escuela Agricultura de Estelí. 1999 – 2001 (Documento Preliminar)
- ROLDÁN ORTEGA, Roque. *Legalidad y Derechos Étnicos en la Costa Atlántica de Nicaragua. Programa de Apoyo Institucional a los Consejos Regionales y las Administraciones Regionales de la Costa Atlántica*. RAAN-ASDI-RAAS. Impresión Graficsa S.A, Colombia (2000)
- SOLÍS ROMÁN, Azalea et.al. *Comentarios a la Constitución Política de Nicaragua*. 1era Edición. Hispamer, Managua, Nicaragua (1999)
- WALLACE SALINAS, Guadalupe et.al. *Asociatividad y Participación Ciudadana en la Formulación y Seguimiento de Políticas Públicas*. Informe IDH 2001. PNUD. Documento Mimeo.

Sitios de Internet:

Asamblea Nacional: www.asamblea.gob.ni
Diario La Prensa: www.laprensa.com.ni
Diario El Nuevo Diario: www.elnuevodiario.com.ni
Semanaario Confidencial: www.confidencial.com.ni

LA 3° EDAD Y LOS JUBILADOS. SU SITUACIÓN ECONÓMICA, JURÍDICA Y SOCIAL*

RODOLFO SANDINO ARGÜELLO**

Seguro Social

En lo concerniente al Seguro Social, quisiéramos los Obispos que se revisaran todas las leyes concernientes al mismo, de tal manera que sean asegurados en jubilación. Es triste que esta palabra, que significa la alegría de haber trabajado y gozar de la retribución justa a su trabajo en el retiro por vejez o enfermedad, sea actualmente sinónimo de angustia por las estrecheces económicas y hasta de resentimiento contra la sociedad y contra el Estado, a quienes se atribuye la injusticia de un seguro irrisorio y ofensivo”.

Mensaje de los Obispos de Nicaragua con ocasión de la solemnidad de la Asunción de la Bienaventurada siempre Virgen Maria.

15 de Agosto de 1999.

El Trabajo

La alegre tercera edad y el jubilado no ha estado desamparado en Nicaragua. Con vicisitudes han pasado una gama de leyes que les protegen, pero no

* Discurso dictado en Lima, Perú en la XXII Jornada Iberoamericana de la Asociación Iberoamericana de Derecho del trabajo y de la Seguridad Social, celebrada los días 8 al 12 de noviembre de 1999.

** Decano Emérito Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Centroamericana. Managua, Nicaragua.

satisfactoriamente y como corresponde al que ha trabajado tantos años de su vida y necesita una tercera edad digna.

I.- SITUACIÓN JURÍDICA

Ha habido una constante en nuestra legislación protegiendo la tercera edad y sus asimilados, caracterizados en la época revolucionaria esas distintas leyes como veremos:

I.-1.- Por la ley del 12 de Octubre de 1930, se aprueba el Sistema de Jubilación al magisterio: mayor de 60 años de edad, con un periodo mínimo de 20 años de ejercicio.

Es en ésta década del 30 cuando el Ministro de Agricultura y Trabajo Don Sofonias Salvatierra, presentó un proyecto de Código del Trabajo conteniendo disposiciones para los accidentes del trabajo, inicios de una protección social al trabajador.

En el año 1940, se emite el Reglamento de Jubilación, Pensiones y Subsidios de Obreros y Empleados Ferroviarios.

Por la Ley del 26 de Octubre de 1940, se creó el Fondo de Pensiones y Ahorro para Empleados de la Banca Nacional.

Por ley del 1ro., de Febrero de 1945, (Gaceta Oficial No. 23 de esa fecha) se da el primer Código del Trabajo, que recoge las inquietudes de los trabajadores de la nación en la armonización de las relaciones con los empleadores para la garantía de sus derechos. Estuvo vigente hasta 1996, en que se da el nuevo y que rige hasta hoy (Gaceta Oficial No. 205 del 30 de Octubre de ese año).

Por ley del 24 de Mayo de 1949, se crea la oficina de Pensiones y Retiros de la Guardia Nacional.

Se plasma en la Constitución Política de 1950, la obligación de crear el Instituto Nacional de Seguridad Social para la protección de los trabajadores, financiado en forma tripartita: Estado, empleadores y trabajadores.

Por decreto del 7 de Julio de 1952, se crea el Ministerio del Trabajo como Secretaría de Estado, responsable de la aplicación del Código del Trabajo y del Seguro Social. Se desprendió del Ministerio de Agricultura y Trabajo.

Por decreto del 9 de Mayo de 1955, se crea la "Comisión Planificadora del Instituto Nacional de Seguridad Social".

Por ley del 22 de diciembre de 1955, se establece el Seguro Social Obligatorio como parte del Sistema de Seguridad Social con carácter de servicio público, creándose el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social como un Ente Autónomo para atender exclusivamente a los trabajadores asalariados de cualquier naturaleza para la protección de las siguientes contingencias sociales:

- 1.- Enfermedad
- 2.- Maternidad
- 3.- Invalidez
- 4.- Vejez
- 5.- Muerte y Sobrevivientes
- 6.- Riesgos del Trabajo.

El Seguro Social construyó sus propias instalaciones médicas para atender a sus asegurados por enfermedad-maternidad y riesgos profesionales, aplicándose efectivamente a partir del 10 de Febrero de 1957.

- I.2.- En el año 1979, al triunfo de la Revolución Popular Sandinista de orientación cuasi socialista, por ley del 8 de Agosto de 1979, se crea el Sistema Nacional Unico de Salud (SNUS) a cargo del Ministerio de Salud, correspondiéndole a éste la atención médica preventiva y curativa de toda la población.

Los hospitales y demás establecimientos destinados a la atención del Seguro Social de su propiedad y de la Junta Nacional y Juntas Locales de Asistencia Social, pasaron a ser propiedad del Estado y administrados por el Ministerio de Salud.

El Instituto Nicaragüense de Seguridad Social enteraría mensualmente al Ministerio de Salud el 9% de lo recaudado en concepto de cotización de los trabajadores asegurados.

Este porcentaje corresponde a la cuota técnica para el financiamiento de las prestaciones de enfermedad y maternidad incluyendo subsidios y las prestaciones médicas de riesgos profesionales incluyendo al subsidio de incapacidad temporal. La liquidación, control y pago de los subsidios por incapacidad temporal de los asegurados protegidos por enfermedad-maternidad y riesgos

del trabajo prescritos por los médicos del Ministerio de Salud continuaron siendo atendidos por el Seguro Social, a cargo de la cuota técnica.

- 1.3.- Al quedar reducidas las atribuciones del Seguro Social a la rama de pensiones de invalidez, vejez, muerte y de riesgos profesionales, la Junta de Gobierno Revolucionaria le asignó al Instituto de Seguro social la protección de ciertos sectores circunstanciales de la población no asegurada, reconociéndoles prestaciones de Seguridad Social (subsidios, pensiones, aparato de prótesis, etc) a cargo del Presupuesto Nacional, bajo la ficción jurídica de asimilarlos a los riesgos profesionales tomando como base el salario mínimo industrial mediante las siguientes leyes:
- 1.3.1.- A los combatientes del Frente Sandinista de Liberación Nacional (FSLN) damnificados o familiares de los caídos antes del triunfo de la Revolución (Julio de 1979). Decreto No. 58 del 28 de Agosto de 1979.
 - 1.3.2.- Pensiones de Invalidez, Vejez, y Supervivientes a los mineros no asegurados o que no tuvieran derecho. Decreto No. 331 del 29 de Febrero de 1980.
 - 1.3.3.- Protección a los brigadistas de la Cruzada Nacional de Alfabetización. Decreto No. 468 del 21 de Junio de 1980.
 - 1.3.4.- Protección a los miembros de las Milicias Populares. Decreto No. 595 del 12 de diciembre de 1980.
 - 1.3.5.- Protección al vigilante revolucionario (Comité de Defensa Sandinista). Decreto No. 1115 del 24 de Septiembre de 1982.
 - 1.3.6.- Pensiones a los trabajadores de circos, mayores de 60 años de edad a la fecha del Acuerdo del 12 de Julio de 1982.
 - 1.3.7.- Protección a los promotores y coordinadores de los Colectivos de Educación Popular (continuación de la Campaña de Alfabetización). Decreto No. 1184 del 18 de Enero de 1983.
 - 1.3.8.- Protección a los combatientes de la producción agrícola. Se reclutaban grandes masas de trabajadores del sector público para la recolección del café, algodón, etc de las Empresas del Estado. Decreto No. 1344 del 15 de Noviembre de 1983.

I.3.9.- Protección a los combatientes defensores de la Patria y su Soberanía (miembros del Ejército, jóvenes del Servicio Militar Obligatorio y Voluntario, damnificados o caídos en enfrentamientos con la Resistencia). Decreto No. 1488 del 6 de Agosto de 1984.

I.3.10. Protección a los niños huérfanos de padres alzados de las etnias de la Costa Atlántica. Decreto No. 177 del 7 de Abril de 1986.

I.3.11.- Ley de Pensiones de Gracia y Reconocimiento por Servicios a la Patria. Decreto No. 1141 del 22 de Noviembre de 1981.

I.4.- Las Pensiones de Gracia de carácter asistencial se otorgan en desamparo, previo estudio socio-económico, equivalente al 50 por ciento del salario mínimo, más las asignaciones familiares. Las pensiones de Reconocimiento por Servicios a la Patria las autorizaba la Junta de Gobierno Revolucionario, cuyo monto se señalaba en consideración al grado de participación y compromiso con la causa de la Revolución.

En realidad, todas las pensiones a cargo del Presupuesto Nacional fueron otorgadas sin estudio previo actuarial como consecuencia del centralismo y poder vertical del régimen revolucionario, sobre todo que no existía Constitución Política que definiera las facultades del Poder Ejecutivo y otros Poderes del Estado, solo Estatutos de Derechos y Garantías.

Por otra parte, en la última etapa del Gobierno Revolucionario prácticamente todos los Ministerios del Estado, Entes Autónomos, incluso el Seguro Social y Empresas Estatales, otorgaron una serie de prestaciones sociales de toda índole (alimentos, atenciones gratuitas en restaurantes, centros recreativos, sueldos adicionales, pensiones complementarias o equivalentes al 100% del último salario, etc), a través de la contratación colectiva.

I.5.- Por decreto Ley No. 974 del 11 de Febrero de 1982, se reestructura el Seguro Social Obligatorio con las características siguientes:

Se supera el concepto clásico de trabajador dependiente a través del Arto. 5to. de la citada ley. Están protegidas obligatoriamente las siguientes personas:

“Arto. 5to. Son sujetas de aseguramiento obligatorio:

- a) Las personas que se encuentren vinculadas a otra, sea ésta natural o jurídica, independientemente del tipo de relación laboral o de servicio que los vincule, lo mismo que la personalidad jurídica o la naturaleza económica del empleador, empresa o instituciones pública o privada que utilice sus servicios.
- b) Todos los integrantes o beneficiarios de los programas de Reforma Agraria, ya sea bajo la forma de explotación colectiva, parcelamiento o cualquier sistema que adopte el Ministerio respectivo.
- c) Los miembros de asociaciones gremiales de profesionales, ministros de cualquier culto, religiosas y demás trabajadores independientes que se encuentren debidamente organizados.
- d) Los miembros de cooperativas de producción debidamente reconocidas”.

No existe límite de edad, nacionalidad, vinculación familiar y lugar donde presta el trabajador sus servicios.

Se amplía a otros trabajadores sin relación de dependencia laboral, según lo expresado en el Artículo 6to. De la misma ley.

“Arto. 6to. Podrán inscribirse en el régimen del Seguro Facultativo:

- a).- Los profesionales, ministros de cualquier culto, religiosas y demás trabajadores independientes, mientras no se hayan incorporado al régimen obligatorio.
- b) Las personas que hayan dejado de estar sujetas a los regímenes obligatorios del Seguro Social.
- c) Los familiares de un empleador que presten sus servicios sin remuneraciones.
- d) Las personas nicaragüenses que presten sus servicios en misiones diplomáticas y organismos internacionales acreditados en el país, así como los miembros de dichas misiones y organismos.

- e) Los dueños de propiedad agrícolas y demás empleadores que deseen hacerlo.

1.6.- Con la aplicación amplia del régimen obligatorio y del régimen facultativo se tiende a universalizar la cobertura a toda la población económicamente activa del país.

Al Instituto Nicaragüense de Seguridad Social se le manda agregar y de Bienestar (INSSBI) denominación que luego se le quitará y queda como INSS y garantiza:

- a.- Invalidez.
- b.- Vejez
- c.- Muerte (supervivencia) esposa e hijos y demás personas a cargo.
- d.- Riesgos del Trabajo
- e.- Subsidios Familiares
- f.- Servicios Sociales.

Las Prestaciones que otorga son:

a) MEDICO - HOSPITALARIAS

De acuerdo con el Sistema Nacional Unico de Salud, las prestaciones médico - hospitalarias de todo nivel se otorgan gratuitamente a la población como derecho genérico del pueblo, sin condicionamientos de ninguna naturaleza.

Los contribuyentes al régimen del Seguro Social Obligatorio reciben además las prestaciones económicas en concepto de subsidio en casos de incapacidad temporal para el trabajo hasta por un año por cada enfermedad, equivalente al 60% del salario promedio de las últimas ocho semanas cotizadas dentro de las 22 semanas anteriores a la fecha del otorgamiento del subsidio.

b) MATERNIDAD

Igualmente las prestaciones médicas en caso de maternidad se otorgan gratuitamente por el Sistema Nacional de Salud; sin embargo, a las trabajadoras aseguradas, cuando acrediten 16 semanas durante las 39 semanas anteriores a la fecha presunta del parto, se les otorgará el subsidio por reposo obligatorio de cuatro (4)

semanas antes del parto y ocho (8) semanas posteriores. Variando lo dispuesto en el Código del Trabajo de seis antes y seis después del parto.

Cualquier error en cuanto a la fecha presunta del parto no obsta para garantizar como mínimo las 8 semanas de reposo postnatal y en caso de parto prematuro, se le garantizará a la asegurada el total del período mínimo de doce (12) semanas.

Durante los primeros seis meses de vida del niño se fomenta la lactancia materna, suministrándole a la madre productos adecuados para mantener su buen estado de salud.

Sólo cuando la madre no puede amamantar a su hijo se le otorgará leche de calidad adecuada a su equivalencia en dinero pagado por el Seguro Social, a cargo de la cuota técnica a transferirse al Ministerio de Salud.

c) *INVALIDEZ*

Las prestaciones de invalidez tienen por objeto subvenir a las necesidades básicas del incapacitado y de las personas a su cargo, promover su readaptación profesional y procurar su reintegro a la actividad económica.

Se considera inválido al trabajador asegurado que a consecuencia de una enfermedad o accidente de origen no profesional, se halle incapacitado como mínimo en un 50% para procurarse mediante un trabajo proporcionado a su fuerza, a su capacidad y su formación técnico-profesional, la remuneración habitual que percibe en la misma región un trabajador sano del mismo sexo, capacidad y formación profesional semejante.

Las prestaciones por invalidez comprenden lo siguiente:

- 1.- Pensión de Invalidez total o parcial.
- 2.- Servicios de readaptación profesional.
- 3.- Servicios de colocación en actividades remuneradas y en coordinación con las otras dependencias gubernamentales involucradas.
- 4.- Suministro, mantenimiento y renovación de aparatos de prótesis y de ortopedia que fueren necesarios.

5.- Acreditar como mínimo 150 cotizaciones semanales dentro de los últimos seis (6) años que precedan a la fecha de la causa que dio origen a la invalidez o que haya acreditado el periodo prescrito para la vejez.

6.-El monto de la pensión de invalidez se calcula en igual forma que la de vejez, riesgos profesionales y sobreviviente, y estará constituida por un porcentaje e incrementos anuales de acuerdo con el número de cotizaciones y personas a cargo, en los términos siguientes:

45% del Salario promedio de los últimos tres años:

1.59 % por cada 50 semanas que excedan de las primeras 150 semanas cotizadas.

El total del porcentaje puede alcanzar hasta el 100% del salario promedio en referencia, que en ningún caso pueda ser inferior al salario mínimo general.

Si el promedio salarial fuere superior al doble del salario mínimo en referencia, se rebajan los porcentajes al 40% y 1,365 % respectivamente, con un límite máximo del 80% del salario promedio.

En ambos casos se aplicarán los porcentajes en conceptos de asignación familiar por las personas a cargo, equivalente al 15% por la esposa o compañera y 10% por cada hijo menor de 15 años o 21 si estudia e incluso familiares mayores de 60 años de edad a su cargo hasta alcanzar el 100% del salario promedio prescrito.

d) VEJEZ

Las pensiones por Vejez quedan sujetas a la Edad prescrita y periodo de cotizaciones:

- a.- Trabajadores en general: 60 años de edad y 750 semanas cotizadas.
- b.- Maestras de educación de cualquier nivel: 55 años de edad y 750 cotizaciones semanales.
- c.- Los maestros de educación podrán jubilarse a partir de los 55 años de edad si acreditan 1.500 cotizaciones semanales.

- d.- Trabajadores mineros: 55 años de edad con 15 o más años de cotizaciones.

Tanto para las pensiones de vejez como por invalidez y sobrevivientes, cuando el asegurado no acredita el periodo calificación completo de cotizaciones respectivas, pero hubiere cotizado como mínimo un tercio de dicho periodo, tendrá derecho a un pensión equivalente al 100% del salario mínimo general vigente más las asignaciones familiares.

La pensión de invalidez total y de vejez están sujetas al retiro de toda actividad remunerada, salvo que se trate de remuneraciones adicionales para completar el promedio de la remuneración que sirvió de base para el cálculo de la pensión.

El asegurado que teniendo derecho a recibir la pensión de vejez continúa trabajando, se le reconocerá un incremento adicional del 1% especial por cada 50 semanas cotizadas que postergue el disfrute de la pensión hasta la edad de 65 años y a partir de esa edad solo recibirá el incremento normal señalado.

La muerte del asegurado ocasiona:

e) SUBSIDIO POR MUERTE

Subsidio funeral - en caso de muerte del asegurado activo o pensionado se la otorgará un servicio de funeral adecuado.

Para los asegurados cesantes, se requiere haber cotizado cuatro (4) semanas en las 26 semanas anteriores el fallecimiento.

Si no se hubiere prestado el servicio funerario se otorgará un subsidio en dinero, equivalente a la mitad del salario promedio, sin que en ningún caso el monto del subsidio pueda ser inferior al salario mínimo vigente.

El asegurado fallecido que hubiere cotizado el periodo señalado para la invalidez, genera el otorgamiento a sus sobrevivientes de las pensiones siguientes:

f) SUBSIDIOS FAMILIARES

La viuda o viudo inválido dependiente tendrá derecho a una pensión equivalente al 50% de la pensión que percibía o percibiría el

causante por invalidez total sin incluir las asignaciones familiares. La pensión será vitalicia si la viuda fuera mayor de 45 años o sufre de invalidez. A la viuda menor de 45 años se le otorga la pensión por un plazo de 2 años, salvo que tuviere hijos pensionados a su cargo; en tal caso se le extenderá la pensión hasta que se extingan las pensiones de orfandad, y si en esa fecha ya cumplió 60 años de edad se le mantendrá con carácter vitalicio.

A la viuda mayor de 60 años que haya disfrutado de la pensión temporal y no haya contraído nuevas nupcias ni se encuentre en concubinato se le reanuda la pensión con carácter vitalicio, si no trabaja y no tiene derecho a otra pensión.

Igualmente a los hijos menores de 15 años, de cualquier edad, que sean inválidos, se les otorgará pensión de orfandad equivalente al 25% de la pensión que percibía el causante o percibiría por invalidez total si hubiere cumplido el requisito de cotizaciones para tener derecho a ella, sin incluir las asignaciones familiares. Los pensionados por orfandad al cumplir la edad de 15 años y no trabajen y se encuentren estudiando con aprovechamiento, se les prorrogará la pensión hasta la edad de 21 años.

f SERVICIOS SOCIALES:

Existen servicios populares de óptica y funeraria.

- I.7.- Esta situación que ha llevado a la quiebra al régimen de Seguridad Social subsiste hasta hoy mientras se proyecta la privatización de la misma. Se proyecta un redimensionamiento del Seguro Social y ya se ha dado la privatización de la atención a la Salud Previsional y Riesgos Profesionales. Mediante una Ley se proyecta el cambio para las pensiones.

Para comprender como cambió la situación para la tercera edad basta observar detenidamente el resumen legislativo que se ha hecho y ver con casos prácticos la tercera edad en Nicaragua.

El asegurado pensionado N° 24 nos describe su situación así:

**"¿ POR QUE DEFIENDO MI PENSION?
" Fernando Malespin Ferreti"**

" Después de trabajar 9 años en la Secretaría Privada de la Presidencia, de 1947 a 1956, fui llamado por el Dr. Felipe Rodríguez Serrano, director General del INSS, para desempeñar el cargo de Secretario de la Dirección General.

Antes de aceptar el cargo, consulté con mi querido y respetado amigo y compañero de labores, Licenciado Teodoro Picado Michalsky (q.e.p.d.), ex Presidente de la República de Costa Rica y ex Ministro de Educación Pública de su culto país, y él me aconsejó que atendiera el llamado por dos razones: porque el Dr. Rodríguez Serrano demostraba así su confianza y aprecio, y por que el Seguro social era una Institución para toda la vida, destinada a servir con justicia social al pueblo nicaragüense.

Coticé durante 28 años, y los últimos 3 años y medio, Dios me colocó de Administrador de una Tienda de Polymer de Nicaragua, S.A donde ganaba sueldo y comisión sobre las ventas, y fueron los mejores ingresos de mi vida.

El 1 de enero de 1985 fui jubilado con una pensión global de CS 3.360.84 cuando el cambio de moneda estaba al 10 x1, pero en 1992 el Dr. Simeón Rizo Castellón, ex Presidente Ejecutivo del INSS, congeló once años (1980-1990) y dejó inexistente los derechos de asegurados y jubilados, y mi pensión fue reliquidada arbitrariamente con sueldos de los años 1977-79, establecidos en la ley anterior caduca.

Mi pensión legal inicial, prácticamente fue un regalo de Dios y por eso la defiendo constantemente dentro del marco de la Ley."

Granada, 28 de Agosto de 1999".

II.- SITUACION ECONOMICO SOCIAL DE LA 3ª EDAD

II.1.- Las vicisitudes que en los últimos 15 años han afligido a Nicaragua (problemas políticos, guerra fratricida, Descalabro Economico) tuvieron, claro está, un efecto desbastador sobre la capacidad adquisitiva de las pensiones en curso de pago. La reforma del subsistema de pensiones se ha hecho en dos etapas:

En ocasión de las múltiples revalorizaciones periódicas de las pensiones en curso de pago, se aplicó generalmente una escala porcentual de creciente al monto de las pensiones a fin de favorecer a

las mas inferiores, garantizándose además que ninguna pensión podría ser inferior al salario mínimo vigente, dando como resultado la equiparación de todas al mismo nivel mínimo. Resultaba insostenible que altos funcionarios, empleados y obreros, que a pesar cotizado salarios diferentes se encontraran relegados al último estrato salarial.

II.2.- Por justicia social debían de reajustarse sus pensiones al nivel de sus cotizaciones pagadas, años de servicios y carga familiar, por lo que tomando en consideración que se observa una relativa mejoría de los ingresos por cotización debido al incremento de los salarios como consecuencia de una modesta reactivación económica, se adopta un Plan de Reajuste Progresivo de las Pensiones, en los términos siguientes:

- a) A los pensionados anteriores al año 1979, reconocerles el valor real en su equivalencia en dólares al tipo de cambio vigente en la fecha de su otorgamiento y luego reconvertirles a córdobas el tipo de cambio actual.
- b) Con relación a las concedidas durante el período revolucionario de hiperinflación se recalcularon las pensiones en base a las cotizaciones anteriores al año 1979, en su período correspondiente, que reflejan el nivel de vida que tenían en esa época, y el monto resultante de la pensión se reconvirtió a la moneda actual en los términos anteriormente señalados.

En esta forma se considera el período revolucionario 1979-1990 como un vacío, aunque los años trabajados en ese período sirven solo para los incrementos porcentuales por cada año cotizado.

El desarrollo de este plan de reajuste se inició en el mes de agosto de 1992, y se ha venido aplicando en forma escalonada y progresivamente, con efectos inmediatos para todos, mejorándose la imagen y confianza en la Seguridad Social de parte de los Asegurados, empleadores y público en general.

II.3.- El nuevo pasó la fase de recolección de informaciones, análisis y estudio, se piensa deberá estar fundamentado en los siguientes principios generales:

1. Sistema de capitalización individual en cuentas únicas de cada trabajador o mantenimiento del sistema de reparto con un subsistema complementario paralelo: dependiendo del resultado de los estudios que se han realizado
2. Aporte mensual tripartito.
3. Manejo financiero de los depósitos.
4. Solidaridad con justicia, de los rangos salariales mayores hacia los menores, a través de la transferencia de "excedentes de rentabilidad".

La afiliación al Sistema deberá ser obligatorio y universal, de responsabilidad compartida conjuntamente con el empleador y el Estado. Este sistema protegerá al afiliado ante la vejez y ante los riesgos de invalidez y muerte.

Con el fin de mejorar el monto de la pensión de vejez, el afiliado podrá aumentar el capital de su cuenta de capitalización individual, cotizando en forma voluntaria hasta un máximo de 20 % de su remuneración.

Los fondos previsionales de los trabajadores serán administrados por el INSS, quien recaudará las cotizaciones previsionales; mantendrá al día las cuentas individuales e invertirá los recursos de los fondos en valores y actividades expresamente establecidas, obteniendo con este manejo controlado de los fondos previsionales una rentabilidad, la que será distribuida entre las cuentas individuales en forma solidaria, es decir favoreciendo en mayor medida a aquellos trabajadores de menores ingresos. Se estudió la posibilidad de permitir que los fondos provenientes de las cotizaciones para pensiones, sean administrados por organizaciones privadas, de acuerdo a normas y bajo estricto control de INSS, tal como lo prevee el proyecto de Ley que aprobará la Asamblea Nacional.

III.- EL FUTURO DE LA 3ª EDAD

Se redimensiona el Seguro Social, ya está en Poder del Ejecutivo para enviarse a la Asamblea Nacional la nueva Ley de redimensionamiento acorde con el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional para un nuevo ESAF III (Programa de ajuste estructural).

Ha sido objeto antes de dictarse, de planteamientos en Pro y en contra. Quienes la atacan y quienes la defienden. La Comisión para la reforma de pensiones en Nicaragua (CREPEN) sostiene:

... "ésta gran reforma social que el Gobierno se ha empeñado en implementar generará mayor SEGURIDAD de los beneficios por estar basados en el ahorro, una mayor EQUIDAD de los mismos porque tendrán una directa relación entre los aportes y las prestaciones obtenidas, el reconocimiento de la PROPIEDAD de los recursos que se transforman en el gran AHORRO de los trabajadores, se disminuyen las presiones políticas al Estado por mejores prestaciones y privilegios ampliando al mismo tiempo la cobertura y la libertad individual de los nicaragüenses, generando una mayor competencia y transparencia en los mercados, desarrollando una cultura de ahorro y en definitiva desarrollando el mercado de capitales fomentando la inversión en instrumentos de largo plazo fundamentales para la generación de empleos y crecimiento sostenido de Nicaragua".

A estas conclusiones del CREPEN se ha llegado después de recomendar y sostener que las reformas consistirán en:

- a) Mantener el régimen existente de Invalidez, Vejez y Muerte del INSS a todos los trabajadores mayores de 45 años con el mismo nivel de beneficios para las pensiones en curso de pago y aplicando los llamados ajustes paramétrico:
 - Edad de retiro 65 años
 - Aporte: 25 años mínimo
 - Cotización: 10%
 - Años para el cálculo del salario base: 10 años.

Los trabajadores menores de 45 años entrarán al sistema de capitalización individual, al cual ingresarán obligatoriamente, y se les reconocerá las aportaciones dadas al sistema de reparto actualmente existente con las características de:

- Capitalización individual
- Administración privada

- Cotización obligatoria y libre elección de administradora
- Separación patrimonial
- Rol del Estado.

Estas reformas según recientes declaraciones del Presidente Ejecutivo del INSS cuentan con el respaldo de la Asociación Internacional de Seguridad Social (AISS) cuya Consejería Técnica ha brindado ayuda mediante seminarios en los que han intervenido expertos como Alvaro Castro Gutiérrez de Costa Rica, Hernaldo Pérez Mantás, de España y el Dr. Warren McGillbray, miembro de la sociedad de actuarios de los Estados Unidos de América y Jefe de Estudios y Operaciones de la AISS.

Los estudios actuariales sobre las reformas calculan los efectos económicos trascendentales que tendrán los cambios y la seguridad de que nunca jamás el recurso de los cotizantes podrá desviarse a otros fines que no sean la jubilación.

Los trabajadores no están muy conformes con estas reformas. Como ha habido un debilitamiento del sindicalismo, por decisiones debidas a acusaciones de líderes que se han vuelto empresarios; la embestida de los empleadores y los cargos de corrupción, no es un movimiento sindical fuerte como para oponerse sólidamente al cambio.

Hay algunos voces de actuarios como la del Ingeniero Rolando Hernández Aburto quien en reciente artículo periodístico, hablando del parámetro estadístico actuarial de la Edad de Retiro, que como vimos se pretende en 65 años, presentó las expectativas de vida al nacer que son:

PAISES	HOMBRES	MUJERES
Estados Unidos de América	73. 4 años	79. 6 años
Chile	71. 8 años	77. 8 años
Uruguay	70. 9 años	77. 5 años
Argentina	69. 6 años	76. 8 años
México	66. 5 años	73. 1 años
Colombia	66. 4 años	73. 3 años
El Salvador	65. 5 años	72. 4 años
Perú	65. 9 años	72. 9 años

Y dice el citado autor:

“Los siete países latinoamericanas incluidos hasta acá ya hicieron las reformas a los Seguros Sociales de Pensiones, hace relativamente poco, excepto Chile que ya tiene algunos años, pero muy pocos para afirmar

triumfalistas expectativas a muy largo plazo como es en el caso de los Seguros de Pensiones”.

Continúa el autor presentando países que pronto implementaran las reformas:

PAISES	HOMBRES	MUJERES
Costa Rica	71. 9 años	77. 5 años
Panamá	71. 4 años	76. 9 años
Venezuela	69. 1 años	75. 3 años
Brasil	56. 7 años	66. 8 años

Y Países que no saben cuando las van a implementar:

PAISES	HOMBRES	MUJERES
Ecuador	67. 5 años	72. 16 años
Paraguay	67. 5 años	70. años
Guatemala	65. años	67. años
Honduras	63. años	68 años

Hace notar el autor que los Estados Unidos de América, Costa Rica y Chile van a la cabeza en toda América en lo referente a longevidad y señala que las perspectivas de Nicaragua son.

63. 4 para los hombres

68.1 para las mujeres.

Señala que los tres países caribeños Cuba, República Dominicana y Haití tienen las siguientes perspectivas:

PAISES	HOMBRES	MUJERES
Cuba	72. 6	77. 8
Rep. Dominicana	66. 9	71. 3
Haití	54.	54

De todo ello se lamenta el autor que nosotros los nicaragüenses, junto con los hondureños y haitianos estamos en la “cola de América” en lo referente a la longevidad, es decir los nicaragüenses nos morimos muy jóvenes y la inmensa mayoría muy desnutridos”. Señalando la importancia de la edad de retiro para jubilarse.

También se ha criticado los años de aporte, la cotización y los años para el cálculo del salario base que trae la reforma para el cambio.

IV. FINAL

Para quienes deseen ahondar sobre estas reformas, desde hace algunos años se vienen publicando en Nicaragua, obras sobre ello por el propio Instituto Nicaragüense de Seguridad Social. Facilitamos esa Bibliografía.

“Reforma de la Seguridad Social en Nicaragua”.
Simeón Rizo Castellón.- 1996

“Seguridad Social para el Siglo XXI”.
Simeón Rizo Castellón.- 1996

“La Ruta del Cambio” , Inss, 1998

“Reforma al Sistema de Pensiones en Nicaragua”.
Alejandro Vogel Delgadillo.- 1998

“El Modelo del Cambio”. CREPEN, 1999

NOTAS: Este trabajo hace historia sobre el asunto de la privatización de las pensiones del INSS y plantea la situación a Noviembre de 1999.

Es de hacer notar que la llamada “**LEY DEL SISTEMA DE AHORRO PARA PENSIONES**”, se promulgó hasta el año 2000 y aparece publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 72 del 11 de Abril del 2000 y No. 73 del 12 de Abril del 2000.

En La Gaceta No. 76 del 24 de Abril del 2000 aparece publicado el Decreto No. 32-2000 por el cual el Presidente de la República reforma el Reglamento General de la Ley de Seguridad Social, reforma cuya parte medular se refiere a las cotizaciones.

BREVES COMENTARIOS A LA LEY DE PATENTES, MODELO DE UTILIDAD Y DISEÑOS INDUSTRIALES

GUY JOSÉ BENDAÑA GUERRERO
Catedrático de Derecho de Propiedad Industrial

2. INTRODUCCIÓN

La Ley de Patentes, Modelo de Utilidad y Diseños Industriales (Ley N° 354 de 1 de junio de 2000, publicada en los números 179 y 180 de fechas 22 y 25 de septiembre de ese año, de La Gaceta, Diario Oficial), tiene por objeto es el de establecer las disposiciones jurídicas para la protección de las invenciones, los modelos de utilidad, los diseños industriales, los secretos empresariales y la prevención de actos que constituyan competencia desleal⁶⁸.

La ley constituye un esfuerzo del Gobierno de Nicaragua por cumplir con diversos tratados internacionales que obligan a nuestro país a otorgar una protección efectiva a los derechos de propiedad industrial, lo que conlleva la modernización de nuestra legislación, tal como lo manifestó el señor Presidente de la República en la exposición de motivos del proyecto de ley⁶⁹.

⁶⁸ El Arto. 1 de la citada Ley, estatuye que "La presente Ley tiene como objeto, establecer las disposiciones jurídicas para la protección de las invenciones, los dibujos y modelos de utilidad, los diseños industriales, los secretos empresariales y la prevención de actos que constituyan competencia desleal". El error de esta disposición consiste en encuadrar los dibujos y modelos de utilidad, siendo en realidad que los dibujos están comprendidos en los diseños industriales.

⁶⁹ El Convenio de París para la Protección de la Propiedad Intelectual (3 de Julio de 1996). Los Acuerdos sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC, 1994) resultantes de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales, y de la Adhesión de nuestro país a la Organización Mundial del Comercio

La fuente de esta ley es el Proyecto de CONVENIO CENTROAMERICANO PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL (Invencciones y Diseños Industriales), al cual se hicieron algunos cambios.

2.1. Aspectos novedosos de la nueva respecto a la derogada

Esta ley representa un significativo avance respecto a nuestra Ley de Patente de 1899. Entre otras novedades, con relación a la ley derogada, pero que constituyen el acervo legislativo de las leyes modernas de esta disciplina, tenemos, las siguientes: 1) La implantación de los requisitos absolutos de patentabilidad, como son la novedad universal, el nivel inventivo y la aplicación industrial (la ley derogada no contemplaba la novedad universal, sino únicamente la relativa, ni el nivel inventivo); 2) Delimitación negativa de lo que constituye invención y la materia excluida de protección La exigencia de las reivindicaciones, que delimitan la invención; 3) Las invenciones efectuadas mediante contrato y el reconocimiento del derecho moral del inventor; 4) Extensión del derecho sobre la patente a veinte años, frente a los cinco o diez años que otorgaba la ley derogada; 5) Las limitaciones al derecho sobre la patente y el agotamiento del derecho sobre la misma; 6) Regulación de la transferencia de la patente, de las licencias contractuales y de las licencias obligatorias; 7) Acciones de nulidad; 8) Regulación de los modelos de utilidad y de los diseños industriales; 9) El derecho de prioridad y la cotitularidad de la patente; 10) La acción por infracción y la reivindicatoria; 11) Medidas precautorias y medidas en la frontera; 12) Competencia desleal (principios generales) y la relativa a los secretos empresariales; y 13) Sanciones penales por infracción.

2.2. Antinomias y omisiones de la nueva ley

No obstante sus aspectos novedosos respecto a la ley derogada, la nueva ley adolece de contradicciones y omisiones que pueden hacer engorrosa su aplicación, pues, no pueden ser subsanadas por su reglamento.

Comercio (ADPIC, 1994) resultantes de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales, y de la Adhesión de nuestro país a la Organización Mundial del Comercio (OMC, 1995), nos comprometen en formalizar un tratamiento homogéneo a los derechos de los inventores, y nos motivan para actualizar la vigente Ley, que de forma precursora fuera promulgada por la administración del general José Santos Zelaya en 1899.

1. De conformidad con el inciso c) del Arto. 6 de la Ley, no constituyen invención, entre otros:

"c) Los procedimientos biológicos tal como ocurren en la naturaleza y que no supongan intervención humana para producir plantas y animales, salvo los procedimientos microbiológicos".

De esta disposición se desprende que sí constituyen invención los procedimientos biológicos que supongan intervención humana para producir plantas y animales. En consecuencia, sería patentable el procedimiento para producir un animal transgénico, como el famoso ratón patentado en 1988 por Philip Leder y Timothy Stewart en los Estados Unidos de América, al cual se le insertó un oncogén, que hace que el organismo del ratón desarrolle cáncer, con el fin de estudiar los elementos cancerígenos del entorno.

Sin embargo, el inciso a) del Arto. 7 dispone que no se concederá patente para "registrar animales", enunciado que, de por sí, adolece de mala redacción, por cuanto, si lo interpretamos literalmente, llegaremos a la conclusión de que no se concederá patente para cualquier artefacto que sirva para registrar aquellos animales que, en efecto, se registran en las alcaldías.

Si lo que quisieron decir los legisladores es que no se concederá patente para animales, es decir, que los animales no son patentables, sean o no producto de la intervención humana, no se ve ninguna razón para que el inciso c) del Arto. 6, permita el patentamiento del procedimiento para producir animales mediante la intervención humana y no el del animal obtenido de esa forma.

El proyecto de esta ley, contenía en el Arto. 6 el inciso h) por el cual se disponía que no constituían invención las razas animales. Es probable que los legisladores hayan creído mejorar el proyecto al sustituir la palabra razas por registrar y colocarlo en el siguiente artículo, lo cual no fue muy afortunado.

2. El inciso d) del Arto. 7. comprende dos aspectos, el primero de los cuales es que no se concederá patente para: "Proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal o preservar el medio ambiente..." Aunque fue tomado del párrafo 2 del Arto. 27 del ADPIC, su redacción no es muy feliz porque es anfibológica, puesto que, aunque el sentido de la disposición es el de no conceder patente para ciertas invenciones con la finalidad de proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal o preservar el medio ambiente, da a entender que no se concede patente para las invenciones que protegen la salud o la vida humana, animal o vegetal o preservan el medio ambiente, lo cual sería absurdo.

El segundo aspecto de este inciso, dice: "a estos efectos no se consideran aplicables la inclusión de patentamiento por razón de estar prohibida, limitada o condicionada la explotación por alguna disposición legal o administrativa".

Esto fue tomado del Arto. 4^{quater} del Convenio de París⁷⁰, sin embargo, la redacción es tan mala que da entender lo contrario de lo que quiso decir. Este artículo se refiere a la exclusión de patentamiento, de donde se desprende que por el hecho de estar prohibida, limitada o condicionada la explotación de una invención por alguna disposición legal o administrativa, no se considera aplicable la exclusión de patentamiento y no la inclusión como dice la disposición. Así mismo, existe falta de concordancia entre el sujeto en singular "la inclusión" (la exclusión) y el predicado en plural "no se consideran aplicables".

Está mucho mejor redactado el inciso b) del Arto. 5 del Proyecto de Convenio Centroamericano en materia de patentes, el cual dice: "*una invención cuya explotación sería contraria al orden público o a la moral, entendiéndose que la explotación no se considerará contraria al orden público o a la moral solamente por razón de estar prohibida, limitada o condicionada por alguna disposición legal o administrativa*".

3. La Ley no contempla la hipótesis de que dos o más personas hayan hecho la misma invención independientemente unas de otras y a quien corresponde el derecho. El Convenio Centroamericano, la regula de la siguiente forma: "*Si dos o más personas hicieran la misma invención independientemente unas de otras, tendrá mejor derecho a patente aquella que primero presente la solicitud de patente o que invoque la prioridad de fecha más antigua, siempre que esa solicitud no sea abandonada ni denegada. El mejor derecho sólo se reconocerá con respecto a aquella materia que fuese común a las distintas solicitudes que se presentaran*".

4. En el primer párrafo del Arto. 34, que regula el examen de fondo, se dispone lo siguiente: "*El solicitante deberá acreditar haber pagado el monto correspondiente al examen de fondo de la solicitud de patente dentro de un plazo de seis meses contados desde la fecha de la primera aparición del aviso de publicación de la solicitud. Si venciera ese plazo sin haberse pagado el*

⁷⁰ ARTÍCULO 4 QUATER
[PATENTES: POSIBILIDAD DE PATENTAR EN CASO DE RESTRICCIÓN LEGAL DE LA VENTA]

La concesión de una patente no podrá ser rehusada ni invalidada por el motivo de que la venta del producto patentado u obtenido por un procedimiento patentado está sometida a restricciones o limitaciones resultantes de la legislación nacional.

monto. la solicitud caerá de pleno derecho en abandono y se archivará de oficio lo actuado”.

Como el párrafo final del Arto. 128, estatuye que “El monto a pagar por el examen de fondo de la solicitud de patente será fijado de común acuerdo entre un perito autorizado por el Registro de la Propiedad Intelectual y el solicitante”. se plantea la posibilidad de que el solicitante y el perito no lleguen a un acuerdo respecto al monto de los honorarios. La falta de acuerdo podría ser debida a que el perito haciendo uso de su posición dominante exija honorarios exagerados, o bien a que, sin ser éstos excesivos, lo considere así el solicitante.

Al dejar librada la ley la fijación de los honorarios del perito al acuerdo de las partes, y al establecerse en el Arto. 34 como causa de abandono de la solicitud la falta de pago de tales honorarios, sin que se haya previsto un mecanismo para resolver aquellos casos en el perito abuse de su posición dominante, imponiendo un contrato de adhesión, es evidente que el solicitante se verá en una situación de indefensión.

Por tal razón considero que debe agregarse al párrafo final del Arto. 128, una disposición que solucione la falta de acuerdo. Por ejemplo, la siguiente: “De no llegar el solicitante y el perito a un acuerdo respecto al monto de los honorarios, se someterá el asunto al Registrador de la Propiedad Intelectual, quien resolverá después de haber oído a ambas partes, tomando en consideración la complejidad de la invención objeto del examen. Si el monto determinado por el Registrador no es aceptado por el perito, podrá nombrar otro perito a quien previamente informará del monto fijado para el peritaje. Si el solicitante no está de acuerdo con el monto fijado, podrá apelar ante el Ministro de Fomento, quien resolverá el asunto”.

5. El segundo párrafo del Arto. 34, dice: “El examen podrá ser realizado por el Registro de la Propiedad Industrial directamente o mediante el **curso** de expertos independientes o de entidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras, o en el marco de acuerdos regionales o internacionales”.

Es obvio que la palabra correcta no es curso, sino **concurso**, cuya tercera acepción es “asistencia, participación”.

6. El tercer párrafo del Arto. 34, dice: “Cuando fuese aplicable, el examen se realizará con base en los documentos que proporcione el solicitante relativos a los exámenes de novedad o de patentabilidad efectuados por otras oficinas de propiedad industrial o dentro del procedimiento previsto **o del** Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT), y referidos a la misma materia

reivindicada en la solicitud que se examina. El Registro de la Propiedad Industrial podrá reconocer los resultados de tales exámenes como suficientes para acreditar el cumplimiento de las condiciones de patentabilidad de la invención”.

Las palabras subrayadas deben sustituirse por las siguientes: por el.

7. El tercer párrafo del Arto. 47 establece que “Cuando la patente proteja material biológico capaz de reproducirse, la patente no se extenderá al material obtenido por multiplicación o propagación del material introducido en el comercio conforme al párrafo 1), siempre que la multiplicación o propagación en consecuencia necesaria de la utilización del material conforme a los fines para los cuales se introdujo en el comercio, y que el material derivado de tal uso no se emplee para fines de multiplicación o propagación”.

La palabra subrayada debe sustituirse por sea.

8. La más importante de las antinomias de la Ley radica en que el Arto. 57, en concordancia con segundo párrafo del inciso b) del Arto. 35, estatuye que el *Registro de la Propiedad Industrial* a solicitud de una persona interesada o de una autoridad competente o de oficio, declarará la nulidad absoluta de una patente en los casos previstos por el mencionado artículo⁷¹.

Sin embargo, el primer párrafo del Arto. 95 dispone, en abierta contradicción con las disposiciones mencionadas en el párrafo anterior, que “*Las demandas de nulidad o de revocación de una patente o de un registro serán presentadas ante la autoridad judicial competente y se tramitarán en juicio ordinario*”.

Considero que debe prevalecer el Arto. 95 sobre las disposiciones mencionadas en el primer párrafo, por cuanto el segundo párrafo del Arto. 159 Cn. establece que “***Las facultades jurisdiccionales de juzgar y ejecutar lo juzgado corresponden exclusivamente al poder judicial***. Los Tribunales militares sólo conocerán las faltas y delitos estrictamente militares, sin perjuicio de las instancias y recursos ante la Corte Suprema de Justicia”.

Así mismo, la declaración de nulidad de oficio por parte del Registro de la Propiedad Industrial constituye una privación del derecho de defensa y un

⁷¹ También el Arto. 87 le da la facultad al *Registro de la Propiedad Industrial* para declarar la nulidad absoluta de un diseño industrial en las hipótesis previstas en dicho artículo.

Cabe observar que el Arto. 57 del Proyecto de Ley, facultaba a la autoridad judicial a declarar la nulidad de la patente.

incumplimiento al artículo 42 del ADPIC, que obliga a los países miembros a adoptar procedimientos justos y equitativos.

9. El Arto 89 establece: "**Derecho de prioridad.** El derecho de prioridad de una solicitud de patente, modelo de utilidad, o diseño industrial, podrá ser invocado de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Intelectual⁷², o lo establecido en algún otro tratado suscrito por Nicaragua con otro Estado de manera recíproca".

No obstante que el derecho de prioridad podrá ser invocado de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (no Intelectual, como erróneamente dice la Ley), es decir, dentro de los doce meses a partir del día siguiente de la fecha de la primera solicitud, el Arto. 90 de la Ley, permite invocar la prioridad, y presentar los documentos requeridos con la solicitud de registro o dentro de los cuatro meses siguientes al vencimiento del plazo de prioridad aplicable. La concesión de este plazo de cuatro meses siguientes al vencimiento del plazo de prioridad aplicable, es absurdo porque permite invocar el derecho después de que ha expirado el plazo que se concede para ejercerlo. Por ejemplo, la legislación española concede el plazo de cuatro meses a partir de la fecha de presentación de la solicitud que es lo correcto. Este error de la Ley se debió a que copió textualmente el Artículo 84 [Formalidades relativas a la prioridad] del Convenio Centroamericano que contiene el mismo error.

10. El Arto. 99 dispone lo siguiente: "**Prórroga de plazos.** El solicitante o titular de un derecho alegando justa causa, podrá pedir al Registro de la Propiedad Intelectual una prórroga de los plazos establecidos, la que deberá hacerse antes del vencimiento del plazo o dentro de los dos meses posteriores, **mediante el pago de la tasa establecida**".

Sin embargo, no se estableció en el Arto. 128 ninguna tasa por la prórroga de los plazos. A este respecto cabe observar que nuestro sistema impositivo es de carácter taxativo, por lo que no pueden crearse tributos por analogía⁷³. Tampoco puede establecer la tasa el Reglamento que dicte el Ejecutivo de esta ley⁷⁴.

11. La Ley establece en el Capítulo XX, Artos. 131 y 132, sanciones penales por infracción, que no estaban contempladas en el Convenio Centroamericano, ni en el Proyecto de Ley. El inciso a) del Arto. 132 dispone

⁷² El legislador le cambió el nombre al Convenio de París para la Protección de la Propiedad **Industrial**, sustituyendo esta última palabra por **Intelectual**.

⁷³ Sentencia de las 11:40 A.M. del 15 de mayo de 1979 (B.J. 522 de 1979).

⁷⁴ Inciso 27) del Arto. 138 Cn.

que será sancionado con prisión de 4 a 6 años y multa equivalente a ocho mil pesos Centroamericanos quien "Falsifique en forma dolosa y a escala comercial". No dice qué es lo que se falsifica, por lo que este inciso resulta inaplicable.

12. El Arto. 135 es contradictorio porque en el inciso a) establece que cuando el plazo de la patente fuese inferior al estipulado en el artículo 38 (20 años) el titular deberá pedir por escrito al Registro de la Propiedad Intelectual, antes del vencimiento de la patente, que se extienda dicho plazo.

De conformidad con este inciso, una patente vigente bajo la ley derogada, cuya protección dura diez años, puede ser extendida a veinte años, a solicitud de parte, antes de que se venzan los diez años para los cuales fue concedida, de manera que el interesado puede pedir esa extensión durante el décimo año a partir del cual empezará a pagar las anualidades correspondientes. Sin embargo, el inciso b) estatuye que se aplicará la escala de tasas anuales a partir del año siguiente al de entrada en vigor de esta ley, comenzando por la tasa más baja prevista en dicha escala. En consecuencia, este inciso no toma en cuenta las anualidades pagadas por las patentes vigentes⁷⁵, registradas antes de la entrada en vigencia de la nueva Ley, cuyos titulares pidan la extensión del plazo de vigencia de las patentes de diez años a veinte.

Así mismo, en el mencionado inciso b) de este artículo se hace referencia "al respectivo país", lo que delata la fuente de la Ley: El Convenio Centroamericano, el cual se refiere al Estado contratante.

13. Además de las anteriormente anotadas, esta Ley presenta las siguientes deficiencias:

1) Respecto a las medidas cautelares sin Intervención de una de las Partes, establecidas en el Artículo 115, no aclara en qué circunstancias puede ordenarse su adopción.

Dice este artículo: ***Medidas sin Intervención de una de las Partes.*** Cuando se hubiera ejecutado una medida precautoria sin intervención de la otra parte, se notificará sin demora la medida a parte afectada, inmediatamente después de la ejecución. La parte afectada podrá recurrir ante el juez respecto a la medida ejecutada. El juez podrá revocar, modificar o confirmar la medida precautoria.

⁷⁵ De conformidad con la ley derogada las anualidades se pagaban de una vez por los diez años de vigencia, de previo a la inscripción de la patente.

2) No prevé la mencionada ley una disposición semejante al Arto. 56 del ADPIC. respecto a la indemnización al importador y al propietario de las mercancías. Sin embargo, pueden aplicarse las disposiciones del Código Civil relativas al reclamo de daños y perjuicios (Arto. 2509 y siguientes del Código Civil.)

3) La Ley de Patentes (al igual que la de Marcas) solamente requieren que el interesado tenga motivos fundados para suponer que se prepara la importación o la exportación de productos que infringen ese derecho (Artos. 118 de la Ley de Patentes y 148 de la Ley de Marcas). No exige a todo titular de un derecho que inicie un procedimiento de conformidad de medidas en frontera que presente pruebas suficientes que demuestren a satisfacción de las autoridades competentes que, de acuerdo con la legislación del país de importación, existe presunción de infracción de su derecho de propiedad intelectual, como lo establece el Arto. 52 del ADPIC.

4) No tiene ninguna disposición semejante al Arto. 43 del ADPIC. que dice:

PRUEBAS

1.- Las autoridades judiciales estarán facultadas para ordenar que, cuando una parte haya presentado las pruebas de que razonablemente disponga y que basten para sustentar sus alegaciones, y haya identificado alguna prueba pertinente para sustanciar sus alegaciones que se encuentre bajo el control de la parte contraria, ésta aporte dicha prueba, con sujeción, en los casos procedentes, a condiciones que garanticen la protección de la información confidencial.

2.- En caso de que una de las partes en el procedimiento deniegue voluntariamente y sin motivos sólidos el acceso a información necesaria o de otro modo no facilite tal información en un plazo razonable u obstaculice de manera sustancial un procedimiento relativo a una medida de observancia, los Miembros podrán facultar a las autoridades judiciales para formular determinaciones preliminares y definitivas, afirmativas o negativas, sobre la base de la información que les haya sido presentada, con inclusión de la reclamación o de la alegación presentada por la parte afectada desfavorablemente por la denegación del acceso a la información, a condición

de que se dé a las partes la oportunidad de ser oídas respecto de las alegaciones o las pruebas”⁷⁶.

5) No dispone el decomiso o la infracción de los bienes infractores o de los utilizados para la comisión del delito como lo dispone el Arto. 61 de los ADPIC, que dice:

PROCEDIMIENTOS PENALES

ARTÍCULO 61

Los Miembros establecerán procedimientos y sanciones penales al menos para los casos de falsificación dolosa de marcas de fábrica o de comercio o de piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial. Los recursos disponibles comprenderán la pena de prisión y/o la imposición de sanciones pecuniarias suficientemente disuasorias que sean coherentes con el nivel de las sanciones aplicadas por delitos de gravedad correspondiente. Cuando proceda, entre los recursos disponibles figurará también la confiscación, el decomiso y la destrucción de las mercancías infractoras y de todos los materiales y accesorios utilizados predominantemente para la comisión del delito. Los Miembros podrán prever la aplicación de procedimientos y sanciones penales en otros casos de infracción de derechos de propiedad intelectual, en particular cuando se cometa con dolo y a escala comercial”.

La Ley solamente establece el embargo o el secuestro de los productos infractores incluyendo los envases, embalajes, etiquetas, material impreso o de publicidad y otros materiales resultantes de la infracción, y de los materiales y medios que sirvieran principalmente para cometer la infracción (inciso b) del Arto. 113.

⁷⁶ Las autoridades judiciales competentes, tienen facultad para ordenar la exhibición de documentos y cosas muebles que se encuentran en poder de las partes, de conformidad con el Código de Procedimiento civil (Artos. 921 y siguientes) en casos determinados.

OBSERVACIONES PARA LA APLICACIÓN DE LA LEGISLACION SOBRE EL CONSUMIDOR

JORGE BAUTISTA LARA
Profesor de la Facultad de Derecho UCA
Asesor Legal de la Alcaldía de Managua

EL TEMA DEL CONSUMIDOR

Resulta un serio problema plantear el tema del CONSUMIDOR en Nicaragua. tratar de explicarnos sobre los múltiples tópicos que éste puede abarcar, en tanto saltan a luz otros elementos y presupuestos, que resultan evidente su mayor necesidad, prioridad y falta a lo que podría ser esta temática que son a la postre el presupuesto para tocar el tema del consumidor, como podría ser el del empleo mismo en un país con una tasa tan alta de desempleo, es decir, el de tener acceso a una fuente de trabajo que permita al ciudadano la obtención de recursos económicos y con ello la posibilidad de un derecho real económico a escoger y decidir sobre que comprar o que consumir, acceso a la democracia económica del voto como comprador de productos o servicios. En el caso de las personas que tienen la dicha de tener un empleo, salta a la palestra otra limitante: saber si éste cuenta efectivamente con el pago de un salario mínimo que le dé la capacidad de escoger QUE, DONDE, COMO y CUANDO consumir. De un salario que nos permita hasta decir NO, un no referido al no querer, pero no el que se refiere al de NO PODER por no tener el consumidor recursos con que comprarlos.

Este punto de partida no debiera apartarse del tema del consumidor pero sí debe condicionar cualquier análisis, estudio o legislación positiva. Obliga a tener en cuenta la pobreza y desempleo por la que atraviesa Nicaragua, una realidad, cualquier punto de inicio debe ser coherente y correspondiente con nuestra problemática, Historia y limitaciones, que determinen la resistencia de nuestra sociedad a las soluciones que se pretenden aportar sus actores. Lo contrario nos daría conclusiones impropias que no se resistirían, y que resultarían de muy poco provecho así como de un muy cuestionable efecto social que si no es poco, sería casi nulo.

Pero el reconocer esta realidad y base socioeconómica no es tampoco el justificante para que se evada el abordaje del tema del Consumidor, por que aun pensando en esa poca capacidad económica de adquisición de bienes y servicios, podemos encontrar elementos y tareas sobre los que se puede iniciar, sin presentar una lista excluyente, la aplicación efectiva y amplia de la ley y su reglamento:

- 1.- En un mejor control sobre la prestación de los servicios básicos de manera responsable, eficiente y accesible para la población (agua, luz, teléfonos, etc.)
- 2.- En el control de precios de medicamento de primer necesidad y divulgación de los sucedáneos que permita el conocimiento de la población consumidora, comprando productos según su capacidad económica, que oferten algunas marcas a precios más cómodos.
- 3.- Para garantizar el control de precios, calidad e información mediante la competencia de los bienes de consumo básicos, los que tiene mayor necesidad y acceso la población (arroz, frijoles, sal, azúcar, etc.)
- 4.- En la educación y culturización a la población de manera gradual en el conocimiento de los derechos y obligaciones de los consumidores en una sociedad, frente a sus proveedores.
- 5.- Colaborar con nuestras empresas locales, en tanto depurar, por medio de los consumidores, la calidad y precios de sus productos, que les haga más competitivo frente a otras empresas extranjera.
Otros.

LEY Y SU REGLAMENTO (su contexto)

El final de la década del 70 así como toda la década del 80, trajo aparejado un conflicto bélico que alteró nuestro desarrollo económico, político, social y jurídico del país, acompañado de una paralización de la economía, que

obligó a desviar gran parte de la mano de obra y los pocos recursos con que disponía el país, en función de ésta tarea que se entendía en su momento como algo de primer orden y exigencias para la defensa de un orden jurídico que luchaba por consolidarse. Agravándose con la aplicación de un bloqueo económico por parte de los Estados Unidos.

La década del Noventa lo inaugura el Gobierno de Violeta Barrios de Chamorro con un periodo que consolida una etapa de pacificación, se suspende en el año 90 el Bloqueo posibilitando la importación de productos y servicios así como la exportación de los nuestro productos y con ello se pudo hablar y legislar con mayor seriedad sobre el tema del consumidor. Antes era muy prematuro y las leyes emitidas en ese trayecto solo fueron génesis del tema sobre el Consumidor.

En este contexto de, pos guerra y bloqueo, emiten el 27 de Septiembre de 1994 la Ley de Defensa de los Derechos del Consumidor (Ley No. 182), que cuenta con 43 Artos. ante un legislativo de composición determinada: bajo proyectos, temores, dudas y visiones políticas determinadas y propias, así como dentro del marco normativo de la Constitución de 1987.

La aprobación de su reglamento (Decreto A.N. No. 2187) que cuenta con 127 Artos., cinco años más tarde, el 12 de Mayo de 1999, se da dentro de un nuevo marco de Constitución, al ser reformada "parcialmente" en 1995. En donde a la par han cambiado sustancialmente en la sociedad las perspectivas, proyectos, desarrollo de la economía, desarrollo político, retorno de los nacionales del extranjero; en tanto hay mayor distanciamiento de la época bélica y del bloqueo, mayor apertura económica fluyendo la variedad y cantidad de productos. No así, hemos dicho, la capacidad de su acceso u obtención de recursos económicos de parte de los ciudadanos.

El órgano Legislativo que le tocó discutir y aprobar el Reglamento: su composición de corrientes políticas a lo interno había variado, así como los condicionantes históricos ya se habían adecuados a un periodo de paz. Esto se reflejó en los que se dio y entendió como una aparente extralimitación del Poder Legislativo al emitir el Reglamento a la misma ley fundacional del tema al Consumidor, a la que tendría que estar sujeta y dependiente el reglamento, que se entendió como un intento del legislador por reparar y solventar las omisiones y limitaciones que denotaba la misma ley 182 del año 94, en ese año de 1999, cosa que fuese cierto resultaría incorrecto por cuanto todo Reglamento está obligado a depender y desarrollar una ley, pero no así en ir más allá de la norma que le da vida, de lo que la misma norma le especifica y legitima que debe abordar, argumento que alegó en su momento la Empresa Privada a través del COSEP. Este punto merecería abordarse en

otro artículo, más a fondo , para descubrir si los argumentos alegados por la empresa privada son valederos . hasta que punto, así como ver que es lo que habría de actualizar hoy en día tanto en la ley como en su reglamento, estaríamos hablando por tanto de una reforma a la Ley y su Reglamento. Tendríamos también que escrutar si no existe detrás de la cantidad de objeciones que puedan meter por lista o informe, un problema de cultura de nuestros empresarios, por que al viajar fuera del país, aceptan con suma normalidad el que existan normativas de control y protección a los consumidores, pero al retornar al país y hablar de la aplicación en Nicaragua, se le trata por algunos como materia vedada. Reconocen los beneficios en otros países, pero en el nuestro no admiten esta situación. Tendríamos que ver cuales son los temores de este sector, sus asideros, rescatando los que con objetividad tienen sustento, y cuales son meros atavismos culturales que nos están limitando el crecimiento económico, social y jurídico en los derechos y garantías de los ciudadanos.

Aunque se advierte que tanto en la Cn. Del 87 como en sus reformas posteriores del 95, y del 2000, no aparece alusión expresa a derechos del consumidor. Se tendrá por ello que encontrar su protección constitucional, reconocimiento, subsumidos dentro de otros derechos y garantías constitucionales, así como dentro de los ámbitos competencias nacionales y territoriales que involucra a los principales sujetos de derecho Público (Estado y Municipio) con responsabilidades en la economía de sus territorios, en la obligación de la protección de la población, de sus condiciones y dignidad humana.

Concluyendo que la ley como su reglamento, han sido creados en dos fechas y etapas distintas desde la Temática del Consumidor, en lo singular, que es importante tomar en cuenta como generadores de un desfase. Así como una diferente composición política partidaria de dos legislativos, de dos ordenamientos Constitucionales en donde se dan variantes tan sustanciales en la Reforma Constitucional del 95 como el no permitir dos periodos consecutivos al Ejecutivo Central (Arto. 147 inc. a Cn) y Local (Arto. 178 Cn), así como el reforzamiento de las autonomías Municipales (Política, Administrativa y Financiera; Arto. 177 Cn) que para el tema del consumidor es vital en tanto mejora potencialmente el aseguramiento de la aplicación de la norma del Consumidor ante una participación de la Administración Pública más cercana al gobernado, su papel determinante y competencial en todo lo que afecte a sus economías territoriales pero ya no sujeta a los recursos ante el Ejecutivo como última instancia que determinaba la Cn. de 1987, pues ahora es ante un poder distinto: EL PODER JUDICIAL (Arto. 14 y 15 de la ley 350). Quedando aun como materia pendiente a desglosar, si este mandato competencial ha tenido su correspondiente de autonomía

Financiera, capacidad económica, en tanto posibilidad de ejercer sus competencias y llevar adelante sus decisiones con sus propios recursos.

Aun con todo y la reserva que en materia económica se ha dado, sobre la asignación de presupuestos en estas reformas a la Constitución, se reconoce un salto importante a una democracia más cercana al gobernado, que pretende ser más eficientes en las prestaciones de los servicios, dando mejores perspectivas al tema del Consumidor en las localidades (Municipios). Una Municipalidad que perfectamente puede permitir en coordinación, vía Colaboración, con el Ejecutivo Central de Oficinas de Direcciones de Defensa de los Consumidores (Arto. 5 y 6 del Decreto No. 2187)

PARTICIPANTES EN LA APLICACIÓN DEL TEMA SOBRE EL CONSUMIDOR (Sujetos de la relación)

Esta Ley y Reglamento, su aplicabilidad, su vigencia, va a depender del reconocimiento y participación de los sujetos que se encuentran involucrados y que podrían ser considerados, como base de la ley en Nicaragua, que para efectos pedagógicos y explicativos podrían citar de esta manera:

- a.- El Consumidor (comprador último de bienes o servicios)
- b.- Las Asociaciones de Consumidores.
- c.- Los medios de Comunicación (periódicos, televisión, radio)
- d.- Empresa Privada (Proveedor de los bienes y servicios)
- e.- El Estado (Principal sujeto de Derecho Público, competencia territorial nacional)
- f.- El Municipio (Ambito competencial territorial local: 151 Municipios a nivel nacional)

Esta separación en 6 (seis) podría admitir una agrupación en 3 (tres), dependiendo de los criterios que podamos o queramos utilizar:

- I.- Uno que comprenda a los Consumidores y sus Organizaciones.
- II.- Otro que comprenda a la Empresa Privada y dentro de ellos a los Medios de Comunicación.
- III.- Y un tercero que pueda abarcar al Estado y al Municipio, ambos sujetos de derecho Público; una que ostenta soberanía y otra que posee la Autonomía: uno centralizado y otro descentralizado.

Cualquiera que sea o fuese la visión que pretendamos obtener, lo que tratamos de transmitir, es la idea de que ninguno de estos sujetos puede ni debe ser desconocido, así como tampoco se puede ni debe descalificar o

menospreciar su papel que cada uno está llamado a desempeñar, cada pata de una mesa resulta importante para mantenerla en su estabilidad.

Siendo los referidos sujetos de esta relación, representan la base misma obligacional para la aplicación de la ley y Reglamento del Consumidor.

Cada uno de estos sujetos está llamado a jugar un rol, y representar una papel e intereses determinados. Pretender desconocer ese papel, ese interés legítimo es desconocer un sector importante de la población y en consecuencia sería colocar límites participativos, creando una esfera incompleta.

Otro error es tratar de sustituir a unos de estos sujetos, reemplazarlo y tratar de asumir el papel de otro, creando una pérdida a lo interno de su misma naturaleza sea como consumidor, como Administración Pública, o como Empresa Privada. Y al hacerlo se deja de cumplir con el papel propio por asumir el ajeno, aunque todos deben mantener una empatía con los consumidores.

Cada cual debe reconocer al otro, su importancia y papel, no pretender sustituirle ni pretender ser sustituido.

Ausencias y desconocimiento de este tipo traerían una retardación, mayores fricciones, o incorrecta aplicación y desarrollo de una Ley y Reglamento del consumidor, así como mayor tencionamiento que pueden perfectamente prevenirse si los sujetos e interlocutores de cada sector poseen mecanismos de comunicación, así como instancias de diálogo. La ley del Consumidor en sí es y se da sobre una materia no pacífica y resulta conveniente mantener las carreteras de la comunicación debidamente construidas. A todos tendría que interesarnos saber lo que piensa el otro, y prever que la solución a tiempo y en tiempo nos beneficia más que la trascendencia mayor del conflicto.

Cada sector tiene sus propios interés, y se trata de que los represente, que los tenga siempre presente, pero debe hacerlo dentro de ámbitos de entendimiento, que permitan la discusión, mediación, participación en la solución de conflicto no solo en las instancias administrativas, sino en sus fases pre-administrativas, antes de ponerlas en conocimiento de una Dirección de Defensa de los Consumidores (Arto. 4 del Decreto No. 2187)

APLICACIÓN DE LA LEY (Gradualidad)

Aplicar la Ley y Reglamento del Consumidor en toda su intensidad, además de desdecir el mecanismo de gradualidad con que deben aplicarse ciertas leyes de las que se pretenden obtener sus mayores réditos y no el perjuicio de la inmediatez que ocasiona el resentimiento de la sociedad y de la economía, crearía como efecto colateral la quiebra de muchas empresas, que vendría en cascada a ocasionar un mayor desempleo, menor circulante, mayor delincuencia, etc.

Cuatro cosas sobresalen en la aplicación de esta legislación del consumidor;

- I.-** Su necesaria aplicación en gradualidad con participación de todos.
- II.-** Su necesaria adecuación y actualización de las normas vigentes, ubicación sistémica.
- III.-** Su orden de priorizaciones de parte de las instancias Administrativas en lo que respecta a algunos bienes y servicios de mayor necesidad y consumo.
- IV.-** Voluntad política del Estado en querer aplicar verdaderamente la ley con hechos concretos y convincentes.

Ningún sujeto puede aplicar esta ley desconociendo al resto. Así el Estado nunca podrá ser capaz de aplicarla en tanto no pida la colaboración de los ámbitos territoriales y no reconozca en estos a los verdaderos Sujetos de Derecho Público que pueden desempeñar un papel de importancia y trascendencia en áreas como estas. Y esto implica, que no se podrá aplicar en tanto el Estado, el Ejecutivo Central no tenga la real y manifiesta voluntad política de otorgar los recursos y dar las competencias para crear las Direcciones de Defensa del Consumidor en los Municipios, comenzando por la creación en los principales Municipios, y poco a poco ampliarlos a otros, siendo de mucho riesgo el decir por ahora los plazos de cumplimiento, lo importante es iniciar en la creación de una segunda Oficina de Defensa de los Consumidores en otro territorio, que invite a la creación de una tercera. La voluntad política de una efectiva desconcentración que se refleje en hechos.

Aplicar la Ley del Consumidor en el país, conlleva el cuidado de tener que comenzar por lo más básico como el Agua, Luz, Teléfono, Basura, etc. Y no tanto los productos suntuarios, lo que no significa a que se abandone esta temática.

En este mismo tema del agua, como ejemplo, encontraremos que cada Municipios presenta problemáticas muy propias: en unos el reclamo es por el

precio que se cobra por brindar el servicios, en otros su dificultad no remarca tanto en el precio como en la suspensión frecuente del fluido, su limitado uso a ciertas horas del día, y en otros se llega a casos mas lamentables en donde su reclamo no es de precio o frecuencia sino de inexistencia del vital líquido, en donde no existe abastecimiento.

Un consumidor debe reconocer puntos e intereses comunes entre todos los territorios, como también detectar puntos propios, distintos y singulares a los del resto.

En Managua se tiene la dificultad de los granos básicos, pero abundan productos suntuarios. En el caso de sectores como Nueva Guinea puede darse menos dificultad en frijoles y maíz, lo siembra y cosecha, pero si podría representar serias dificultades la obtención de los productos suntuarios. Esto cambia las necesidades y exigencias de cada grupo local. Pero es común los medicamento, el acceso al fármaco y al precio, al conocimiento de sucedáneos que permitan comprar uno más barato que represente la misma solución a una enfermedad.

Al final, ocupemos el cargo que ocupemos, estemos donde estemos, hagamos lo que hagamos; desde nuestro nacimiento hasta nuestra muerte, desde el peine hasta los zapatos, desde que despertamos hasta que nos dormimos, hombres y mujeres, niños y adultos; TODOS, COMPLETAMENTE TODOS, SOMOS CONSUMIDORES. Por que con el acto de consumir, estamos tratando de satisfacer nuestras necesidades. Pero se trata de ver en el consumo algo que de satisfacciones y resuelva nuestros problemas, sin llegar a concebir nuestro vivir como el existir para solo consumir, transformando el consumo en el sentido mismo de nuestras vidas, llevando a la sociedad y al ser humano a una deshumanización, y a una cosificación de nuestras relaciones.

A todos nos compete y conviene hacer posible la aplicación de esta ley y su reglamento. Y a todos nos interesa que se desarrolle de forma gradual sin retardación excesiva, congelando, que resulta en una evasión mas bien de responsabilidades.

Tanta responsabilidad tiene en este tema el Estado, órgano rector de la política pública, como los gremios de consumidores cuando entre si mismo se vuelven excluyentes para con gremios de consumidores de Municipios más distantes.

Tanta responsabilidad tiene el Estado, como responsabilidad poseen los medios cuando no educan sobre el consumo a los usuarios y lectores de sus medios de difusión.

Tanta responsabilidad tiene el Estado, como responsabilidad posee el Municipio, cuando no busca mecanismos de control básico en pesas y medidas en sus Mercados locales, en donde no se da al consumidor la cantidad de producto que se ha pagado en el arroz, azúcar, frijoles, aceite, etc.; al comprar en los mercados.

Para aplicar efectivamente la legislación del consumidor estos son algunas de las cosas que no debemos descartar y que debemos tener siempre presentes, sobresaliendo en tanto competencias definidas por la ley 182 y su reglamento, el papel del Estado como promotor, divulgador, educador y protector de la población; de sus gobernados, de los consumidores. Para ello es menester contar no solo de un marco de legalidad, sino de la voluntad política de los gobernantes.

A estas alturas es evidente que la existencia de una única oficina de Defensa de los Consumidores con sede nacional, con domicilio en Managua, y cuya dirección exacta es del privilegio y conocimiento de unos cuantos, es totalmente insuficiente e ineficiente para hacer vigente una ley del consumidor. Si asumimos que existe un nuevo gobierno y que este trae en su maletín la intención de gobernar de una manera que trascienda a las formas típicas que se han mantenido en la Historia de Nicaragua, deberíamos también asumir que se puede impulsar de mejor manera la voluntad de aplicar la ley del consumidor, y cabe beneficiar al gobierno actual con la duda, pero una duda sujeto a cuestionamiento y rendición de cuenta dentro de un periodo de tiempo, una duda por lo tanto no pasiva, sino activa que espera observar la toma de esas primeras decisiones que nos lleven en esa línea.

BIBLIOGRAFIA

- ALVAREZ ARGUELLO, GABRIEL. *La Ley en la Constitución Nicaragüense*. Cedecs Estudios Constitucionales y Politicos. Barcelona 1999.
- GIMENO SACRISTAN J. *La educación obligatoria su sentido educativo y social*. Colección PEDAGOGIA. Razones y Propuestas Educativas. Ediciones Morata. S. L. Madrid 1999.

- ITURRA RICARDO. EDUCACION DEL CONSUMIDOR. DEMOCRACIA Y CUIDADANIA. *Manual para Comprender Compartir y Actuar*. Santiago, Chile. 1996.
- FLAVIO ESCORCIA, JORGE. *Municipalidad y Autonomía en Nicaragua*. Editorial Universitaria, UNAN – LEON. 1999.
- IVES MENY, JEAN – CLAUDE THOENIG. *Las Políticas Públicas*. Ariel Ciencias Políticas. Barcelona 1992.
- JIMÉNEZ LIEBANA, DOMINGO. *Responsabilidad civil: Daños causados por productos defectuosos*. Mc Graw Hill. CIENCIA JURIDICAS. Madrid 1998.
- LEON G. SCHIFFMAN, LESLLIE LAZAR DANUK. *Comportamiento del Consumidor*. PRENTICE HALL. Quinta Edición. Impreso en México. 1997
- MARGINE CALDERON MARENCO, RAFAEL CHAMORRO FLETES. *Derecho Constitucional. Derechos Humanos y Código Procesal Penal de Nicaragua. Una Interrelación Necesaria*. en: REVISTA DE DERECHO, Año 2002 No. 1. Pag. 25 – 34.
- MANUEL ORTEGA HEGG – JORGE NAVAS MORALES. *Descentralización y Asociacionismo Municipal*. CASC- UCA. Managua, Nicaragua, 2000.
- RABELLO DE CASTRO, LUCIA, *Infancia y Adolescencia en la cultura del consumidor*. Grupo Editorial Lumen. Hvmánitas. Buenos Aires – México. 2001.

LEYES:

- Constitución Política de Nicaragua (Con la reforma de 1995 y 2000)
- Decreto de Reglamento a la Ley de Municipios. Decreto No. 52 – 97. Publicado en la Gaceta. Diario Oficial No. 171. del 8 de Septiembre de 1997.
- Ley de Defensa de los Consumidores. Ley No. 182. La Gaceta No. 213 del Lunes 14 de Noviembre de 1994.
- Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo y su Reglamento (Ley 290). Publicado en La Gaceta. Diario Oficial No. 102 del 3 de Junio de 1998.

- Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Ley No. 350 .Managua, Nicaragua, 2001. Corte Suprema de Justicia.
- Reglamento a la ley 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo. Publicado en La Gaceta, Diario Oficial No. 205 y 206 del 30 y 31 de Octubre de 1998.
- Reglamento a la Ley No.182: Ley de Defensa de los Consumidores. Decreto A.N. No. 2187. La Gaceta del Viernes 3/9/1999.
- Ley de Municipios. Leyes No. 40 y 261. Su reforma fue publicada en el diario oficial La Gaceta No. 162. Del 26 de Agosto de 1997.

ANÁLISIS JURÍDICO DEL DECRETO 1618

MARVIN AGUILAR GARCÍA
Magistrado Vicepresidente
Corte Suprema de Justicia

INTRODUCCION

Como un paso necesario para la modernización del Sistema Judicial fue aprobada la Ley No.260 Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, derogando la inoperante Ley Orgánica de Tribunales, con más de un Siglo de existencia, y sus Reformas, excepto las disposiciones contenidas en el Título XVI, Artículos 288 al 291, y en el Título XVIII, artículos 298 al 307. Igualmente ratifica la vigencia del Decreto No.1618 "Sanciones a Abogados y Notarios Públicos por delitos en ejercicio de su profesión" del 28 de Agosto de 1969 y del Decreto No.658. Ley que regula las responsabilidades de los Abogados y Notarios incorporados a la Corte Suprema de Justicia.

Es constitucional la facultad de extender autorización para el ejercicio de las profesiones de abogado y notario, lo mismo que suspenderlos y rehabilitarlos de conformidad con la ley, según el Inciso 8 del Arto.164 Cn.

El Decreto No.1618 es un instrumento de control de la Corte Suprema de Justicia de las profesiones de Abogado y Notario Público, que a su vez establece sanciones penales y administrativas.

El Arto.1., fija la competencia de los tribunales que conocerán de los delitos que cometan los Abogados y Notarios Públicos, estableciendo que serán juzgados por la Sala de lo Criminal del Tribunal de Apelaciones que ejerza jurisdicción en el lugar en que se cometió el delito. Establece que la sentencia ejecutoriada llevará consigo la suspensión en las profesiones de Abogado y Notario Público y no se podrán volver a ejercer sino después de cumplida la pena y previa rehabilitación decretada por la Corte Suprema de Justicia.

Por su parte el Arto.2 este artículo es en verdad reprochable, señala que sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior la Corte Suprema de Justicia seguirá información a verdad sabida y buena fe guardada en los casos en que se le denuncie o tenga noticias de que se ha cometido un delito oficial por un abogado y notario público y podrá acordar la suspensión del culpable por un término no menor de 2 años ni mayor de 5, y si se tratare de reincidencia, cancelarle definitivamente la autorización para cartular. La sentencia de la Corte Suprema no admitirá recurso alguno y será independiente de ella el proceso criminal por el mismo delito.

El artículo 3, señala los casos de infracciones que no constituyen delito o de conducta escandalosa, estableciendo varias sanciones a verdad sabida y buena fe guardada.

Las multas por las faltas que cometan los Notarios, contempladas en la Ley del Notariado y la Ley de 28 de mayo de 1913, en caso de no haber sido impuestas por la autoridad correspondiente, se impondrán por la Corte Suprema en los casos que lleguen a su conocimiento. En todos los casos, la suspensión comprenderá las profesiones de Abogados y Notario Público, si la persona a quien se impone la sanción tuviere ambos títulos. En los casos de multa, la falta de entero por el notario, dará lugar a la suspensión hasta por dos años que será impuesta por la Corte Suprema de Justicia.

Cabe destacar que la locución "verdad sabida y buena fe guardada " induce a resolver los casos sin atenerse a las formalidades y garantías del derecho, sino inspirándose en la equidad y la buena fe. Con tal fórmula puede la Corte declarar sin lugar la queja o sancionarlo. En sentencias de este tipo se puede leer: "Por lo expuesto, esta Corte Suprema tiene que fallar el caso dándole suficiente valor a lo aseverado por el notario y declarar, a verdad sabida y buena fe guardada, sin lugar la queja. POR TANTO: De conformidad con el decreto 1618 del 24 de septiembre de 1969, a verdad sabida y buena fe

guardada los suscritos Magistrados resuelven: No ha lugar a la queja interpuesta por la señora".

El Artículo 1 del referido decreto establece: " Los delitos oficiales que cometan los Abogados y Notarios en el ejercicio de sus funciones serán juzgados por la Sala de lo Criminal por la Corte de Apelaciones que ejerza jurisdicción en el lugar en que se cometió el delito, observándose los tramites que la Ley previene para la substanciación de las causas de responsabilidad contra los Jueces de Distrito.

La Sentencia condenatoria ejecutoriada llevara consigo la suspensión en las profesiones de Abogado y Notario Público y no se podrán volver a ejercer sino después de cumplida la pena y previa rehabilitación decretada por la Corte Suprema de Justicia, si los perjuicios económicos han sido ya reparados. "

El articulo en mención nos habla de delitos oficiales, denominación que merece ser comentada debido a que desde un punto de vista estrictamente doctrinal los delitos oficiales son aquellos que son cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones.

El Código Penal Vigente de manera equívoca tipifica los delitos que comete el Abogado dentro de los ilícitos oficiales tal y como aparece consignado en el Titulo VIII, denominado: Delitos Peculiares de los Funcionarios y Empleados Públicos, específicamente en lo concerniente al Capítulo, en donde se regula el delito de prevaricato Artículo 373 Incisos 1 y el Artículo 376.

Por su parte el Titulo IX Capitulo V Artículo 477 y siguientes, tipifica correctamente los delitos contra la Fe Pública, dentro de los que se encuentran los atingentes a la función notarial tales como : Falsificación de Documentos, Revelación de Secretos e Infidelidad en la custodia de documentos.

No podemos igualar al Abogado y al Notario Público, con un funcionario público que ejerce sus funciones dentro de la administración pública de acuerdo a un nombramiento específico. Entre estos existen semejanzas a como resulta ser la especial obligación de observar las Leyes y el de actuar conforme a derecho, sin embargo, las características de los servicios que brindan y el fin de los mismos marcan la diferencia trascendental entre estos, siendo una pública y la otra privada.

Esta misma norma estatuye el procedimiento aplicable a los Abogados y Notarios que han cometido un delito, refiere que su trámite se hará de conformidad a lo establecido en la Ley para la substanciación de las causas de responsabilidad contra los Jueces de Distrito, el cual aparece contemplado en el Código de Instrucción Criminal en el Título XVIII denominado: De la Responsabilidad de los Funcionarios Judiciales por Delitos o Faltas Cometidos en el ejercicio de sus cargos y modo de hacerlo efectivo.

PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

El Decreto en estudio contraviene fundamentalmente los siguientes principios: Principios de Proporcionalidad, Ne Bis In Idem, Legalidad, Culpabilidad y Dignidad.

Partimos de la tesis de que existe una estrecha relación entre el Derecho Penal, derecho sancionador por excelencia y el Derecho Administrativo sancionador. Nuestra base para el análisis posterior es la identidad sustancial entre el ilícito administrativo y el ilícito penal. Debemos aceptar que el Derecho Penal está continuamente traspasando sus principios y sus garantías a las distintas infracciones que la Administración está obligada a perseguir. Sin embargo esta relación y traspaso no toda la doctrina la comparte. En la aplicación de los principios penales, alguna jurisprudencia constitucional advierte que la aplicación no puede hacerse mecánicamente, es decir, sin tomar en cuenta los aspectos que diferencian una y otra parte del ordenamiento.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Contraviene el Principio de Proporcionalidad (Principio de Prohibición de exceso), en la medida de que sanciona el ilícito con doble penalización al establecer la suspensión de las profesiones de Abogado y Notario Público, que constituye una sanción administrativa posterior, pues la norma penal contempla para el Abogado Inhabilitación Absoluta y Multa y para el Notario Público, Prisión, Inhabilitación Especial y Multa. Lo dicho se percibe del estudio de los Artículos 1, 2, y 5 del Decreto N° 1618 y de los artículos 373 Incisos 1 y 376, 477 y siguientes del Código Penal Vigente.

Para el caso específico del Notario Público, la doble penalización se evidencia en el hecho de que el condenado si bien no puede ejercer las profesiones de Abogado y Notario Público por estar encarcelado e inhabilitado.

sumariamente concurre la circunstancia del exceso al darse la pena establecida en el Código Penal Vigente y además como penas accesorias la inclusión de suspensión de las profesiones antes referidas, teniendo como fundamento legal el Decreto N° 1618, mismo que tiene carácter administrativo.

Lo mismo sucede con el abogado, el exceso se presenta en el hecho de que la norma penal lo Inhabilita de forma Absoluta por un tiempo específico y lo multa, por su parte el Decreto establece como pena concurrente la suspensión como Abogado y Notario Público.

Puntualizando se asegura de forma categórica que hay doble penalización y contravención al Principio de Proporcionalidad, expresada en las siguientes circunstancias:

1. El Tribunal conocedor (Tribunal de Apelaciones) del mal llamado delito oficial impone como pena principal Inhabilitación Absoluta por un tiempo específico y Multa, y además acuerda la suspensión del ejercicio de las profesiones de Abogado y Notario Público.
2. La pena principal en la tipicidad contenida en el Penal Vigente para el caso del Abogado, no contempla la suspensión como pena accesoria del ejercicio de la profesión de Notario Público.
3. El fundamento legal para suspender el ejercicio de las profesiones aludidas con independencia del delito cometido proviene de un Decreto Administrativo (1618) y no de una norma penal.
4. El Tribunal que decide la duración de la sanción para el ejercicio de las profesiones de Abogado y Notario Público es distinto del que recepcionó la denuncia, trámite y condenó.

Es notoriamente evidente que el Decreto 1618 violenta este principio, ya que el Abogado reincidente puede ser suspendido definitivamente; lo mismo que la falta de entero de la multa por el Notario dará lugar a la suspensión hasta por dos años; esto último está desligado de la gravedad de la infracción; es decir, la suspensión del Notario carecería de proporción a la gravedad del hecho en realidad cometido; sin embargo, lo que toma en cuenta el Decreto 1618 es la falta de entero de la multa; desde otro punto de vista, por la mínima infracción, un Notario que no pueda pagar la multa puede verse

privado de su profesión por dos años, o bien definitivamente en el caso de haber cometido delito y se tratara de reincidencia.

En el caso de reincidencia del Arto.2. del decreto, tal como aparece tipificada, no puede ser objeto de graduación, dada la automaticidad que establece la ley para su imposición. Lo mismo puede decirse del Arto.3, del decreto.

PRINCIPIO DE NE BIS IN IDEM (PRINCIPIO DE PROHIBICION DE LA PERSECUCION MULTIPLE)

El Principio de ne bis in idem, consiste en una doble naturaleza siendo éstas procesal y sustantiva. En su vertiente procesal implica básicamente la prohibición de ser juzgado dos veces por un mismo delito y que justamente se encuentra dimensionado en la Constitución Política expresamente en el Artículo 34 Cn, el que indica: " Toda procesado tiene derecho en igualdad de condiciones a las siguientes garantías mínimas:...Incisos 10. A no ser procesado nuevamente por el delito por el cual fue condenado o absuelto mediante sentencia firme. "

En cuanto a su vertiente sustantiva establece la imposibilidad de sancionar al mismo sujeto dos veces por el mismo hecho y por la misma razón o fundamento. El principio Ne Bis In Idem rige la disciplina del concurso de las normas; preside con carácter general la interpretación de la Ley; impide la acumulación de penas y medidas de seguridad sobre un mismo hecho; y por último imposibilita el sancionar penalmente y administrativamente a un mismo sujeto por el mismo hecho y con el mismo fundamento o razón de la sanción.

El Decreto Administrativo 1618, infringe este principio constitucional en sus dos vertientes, ya que a como quedo expresado en el análisis del Principio de Proporcionalidad, el Abogado y Notario Público al ser procesado por un "delito oficial " o por un delito de responsabilidad notarial, es condenado según la tipicidad contenida en el Código Penal Vigente para el caso específico, concurriendo posteriormente de acuerdo a la información brindada por el tribunal o por el juez conecedor de la causa a la Corte Suprema de Justicia, la Suspensión de ambas Profesiones, tal y como lo establece de forma expresa el Artículo 5 del Decreto, pudiendo inclusive llegar a ser la suspensión impuesta mayor a la inhabilitación establecida.

Del artículo 2° del Decreto 1618, se desprende una abierta contradicción con el principio *Ne Bis In Idem*; no importa que el Abogado y Notario este siendo juzgado o haya sido condenado por un delito determinado, la Corte Suprema siempre conocerá a verdad sabida y buena fe guardada por el mismo delito; viéndose sometido el Abogado y Notario a dos procesos por el mismo hecho. Lo que este principio trata de evitar es la doble sanción sobre un mismo hecho.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD (nullum crimen, nulla poena sine lege)

El Principio de Legalidad garantiza la legitimidad democrática del Derecho Penal y el respeto que este debe conllevar en pro de la observación de los derechos individuales, correspondiendo de esta manera a la idea de que la constitución política por su virtud de Ley Suprema, obtiene la correspondiente superioridad sobre las demás leyes por ser la expresión de la voluntad popular. De dicho Principio se desprende la idea de Seguridad Jurídica que garantiza la libertad individual.

Este Principio aparece consagrado la Constitución Política en los Artículos 33,34,38, 160 183 así como en la Legislación ordinaria. En su entorno Constitucional el Artículo 160 establece: " La administración de la Justicia garantiza el Principio de Legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la Ley en los asuntos o procesos de su competencia. "

Su significado esencial determina entre otras exigencias las siguientes:

1. Prohibición de la retroactividad de las normas que fundamentan o agravan la pena.
2. Prohibición de regulación de la Materia Penal de Normas dimanantes de poderes distintos al Legislativo.
3. Mandato de taxatividad.
4. Prohibición de regulación de la Materia Penal por normas consuetudinarias .
5. Prohibición de la analogía y en general de la creación judicial del derecho en contra del reo.

Se concluye que de acuerdo a este principio debe de existir una garantía de Legalidad Criminal (No hay Delito sin Ley); Legalidad Penal en el sentido estricto (No hay Pena ni medida de Seguridad sin Ley); Legalidad en la ejecución (No podrá ejecutarse pena alguna sino de conformidad a lo dispuesto en la Ley); y por último Garantía Jurisdiccional (Nadie puede ser juzgado ni condena sino en virtud de un juicio formal con todas las garantías ante el órgano jurisdiccional competente).

El Principio de Legalidad es el más importante de todos los principios dentro de un Estado de Derecho, y es a la vez el más sensible cuando se trata de analizar si una actuación que se presume se deriva de la Ley esta ajustada a Derecho.

El Decreto 1618 es de orden administrativo y como tal se deduce que la suspensión que consigna de las profesiones de Abogado y Notario Público, es una contradicción abierta al principio de Legalidad, en lo concerniente a:

Legalidad Penal: Debido a que no existe un apego estricto a lo que señala la norma sustantiva penal, misma que establece de acuerdo al caso específico la Inhabilitación Absoluta o Especial, y de la que se entiende debe de atenderse el Juzgador imponiéndola según el rango oscilatorio contenido en la norma.

Legalidad Penal en la ejecución: Porque da pauta a que se imponga no sólo la pena contenida en el Código Penal, sino que establece al sujeto una vez condenado y ejecutoriado mediante sentencia la concurrente suspensión de las profesiones.

Mandato de taxatividad: Por la razón de contravenir la naturaleza y función de la norma penal, que es la que detalla taxativamente la pena, sanción o medida de seguridad a imponer .

Garantía Jurisdiccional: Porque juzga y condena sin la existencia de un juicio formal que otorgue la existencia de las garantías del debido proceso y se atiende a una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional.

El Inciso 11 del Arto.34 Cn., a nuestro juicio incluye la infracción administrativa e infracción penal. En este precepto se recoge el principio de legalidad, al señalar: Que todo procesado tiene derecho a no ser condenado ni sancionado por acto u omisión que no este expresamente calificado como

punible con pena no prevista en la ley. No habla expresamente de delito, sino, que sea punible en forma general.

Este principio esta ausente en el Decreto 1618, porque no establece especificamente los tipos de infracción o falta; el comportamiento o conducta del Abogado y Notario no está descrita en la norma; el decreto incluye todas las faltas o conducta escandalosa de manera total.

PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

Creemos que se violenta el principio de culpabilidad, porque es una consecuencia de la falta del principio de legalidad en el Decreto 1618, al no estar descritas las infracciones de las que los Abogados y Notarios serán responsables de su comisión; es decir, sólo se debe buscar la culpabilidad con relación a los hechos prohibidos

Por su esencia puede formularse en dos proporciones:

1. No hay pena sin culpabilidad.
2. La pena no puede sobrepasar la medida de la culpabilidad.

Implica entender la culpabilidad en un sentido jurídico penal o mejor dicho en el juicio jurídico penal de culpabilidad, la personalidad como tal no interesa, pues no se juzga la persona sino solamente sus actos en cuanto estos sean delictivos. La culpabilidad es incompatible con un derecho penal de resultado.

En el ámbito de culpabilidad la simple producción de un resultado antijurídico no implica la responsabilidad por el mismo: se es responsable solamente por aquello que se hubiera querido causar o que, aún sin quererlo, se hubiera podido y debido evitar, no por la consecuencia de la acción. Este principio lo encontramos consignado en el Artículo 37 de la Constitución Política al establecer in principio : " La pena no trasciende de la persona del condenado. ..."

El Decreto 1618, viola el principio de culpabilidad por establecer una pena general de suspensión sin la culpabilidad demostrada para ambos casos, y en este sentido va mas allá de lo que contempla el tipo penal ya que a como se ha manifestado en este estudio, el procesado por queja o delito, es

suspensio con el resultado de "a verdad sabida y buena fe guardada" en el ejercicio de ambas profesiones.

PRINCIPIO DE DIGNIDAD

El Principio de Dignidad a través de la historia del Derecho Penal esta dirigido a proteger la dignidad humana influenciada, por doctrinas lus Naturalistas que reconocen al hombre como un ser libre e igual. Este principio esta intimamente ligado al de humanidad de las penas y al de proporcionalidad, aparece expresamente reconocido en el Artículo 5 de la Constitución e implícitamente en otros preceptos del mismo cuerpo legal que son manifestación directa del respeto a la dignidad humana.

En tal sentido encontramos que el Decreto 1618, viene a romper Con lo estatuido en nuestra carta magna lo que refiere al respeto de la dignidad del profesional del derecho al ser sancionado de forma ilegal e indiscriminada al tenor de dicho Decreto.

PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA

La facultad sancionadora de la Corte Suprema, a verdad sabida y buena fe guardada, violenta este principio porque sin pruebas se construye su culpabilidad, la presunción de inocencia debe estar básicamente vinculada a la prueba de los hechos. Pensamos que en la valoración de la prueba no se deben aceptar meras sospechas o apariencias en sustitución de datos objetivos de prueba. El denunciado de la comisión de un delito o de una falta o infracción, ha de ser considerado inocente, mientras no se practique con las debidas garantías procesales una mínima actividad probatoria de cargo, referida a su participación en el hecho punible.

INSTITUTO DE LA PRESCRIPCION

Los fundamentos de esta figura son muy conocidos y no es el caso determinarlos, superficialmente creemos conveniente señalar que el instituto cumple una función de seguridad jurídica "el reproche sancionador no puede venir a exigirse siempre"

En el decreto que estudiamos, la circunstancia de que guarda silencio sobre la prescripción de las sanciones, plantea algunos problemas. por ejemplo, los Notarios de por vida están con la espada pendiente por la mínima infracción o falta en su profesión.-

**INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO 1618:
SANCIONES A ABOGADOS y NOTARIOS PUBLICOS POR DELITOS
EN EJERCICIO DE SU PROFESION**

La inconstitucionalidad del Decreto 1618 debe advertirse fundamentalmente del análisis del Artículo 34 de la norma constitucional, mismo que debe de ser relacionado con los Artículos 19 y 20 de la LOPJ.

El Artículo 34 de la Constitución Política consagra las garantías mínimas del debido proceso, aspecto que es también regulado por el Artículo 20 de la LOPJ en su parte in fine al establecer: " ...Cualquier medida disciplinaria o sanción, debe ser impuesta al funcionario conforme a un debido proceso. "

Por su parte el Artículo 20 de la LOPJ, contempla el derecho de todo procesado de recurrir ante un tribunal distinto al sentenciador, lo que significa que existe por mandato de ley expresa la facultad de que el caso sea revisado, estudiado y sentenciado por una doble instancia.

La norma supra dice: " Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas:

- 1) A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme la Ley.

Ya se dijo que el Decreto 1618, violenta los principios de Proporcionalidad, de Ne Bis In Idem, de Legalidad, de Culpabilidad y de Dignidad. En lo que atañe al numeral 1 del artículo relacionado, infringe la norma constitucional en la medida que establece la suspensión de las profesiones de Abogado y Notario Público, cuando se presume que el actor del ilícito de acuerdo al tipo penal debe ser y es juzgado según la calidad a la que ha faltado, es decir por haber contravenido la Ley Notarial o por haber faltado al debido ejercicio de la abogacía a través de una conducta típica y antijurídica.

En otras palabras falta a la presunción de inocencia, y condena de forma arbitraria.

- 2) A ser juzgado sin dilación por tribunal competente establecido por la Ley. No hay fuero atractivo. Nadie puede ser sustraído de su juez competente ni llevado a jurisdicción de excepción.

Es inconstitucional el Decreto 1618 por contravenir el numeral segundo del Artículo 34 de la Constitución Política, al establecer a posteriori una jurisdicción de excepción a como resulta ocurrir en los casos en que el Abogado es procesado y condenado por la ejecución de un "delito oficial", o cuando el notario es condenado por haber cometido un delito de responsabilidad notarial y sumariamente a noticias de tal suceso se le suspende en ambas profesiones, suspensión que puede ser hasta de cinco años.

Se observa que cada caso debe ser concretizado atendiendo entre otros aspectos a las circunstancias del proceso, su complejidad objetiva y la actuación del órgano judicial en el supuesto concreto.

Finalmente se advierten los criterios que se deben de tomar en cuenta para determinar el roce con la constitución, a como resultan ser: la complejidad del asunto, comportamiento del procesado, perjuicios que se derivan para el procesado y por último la actividad desarrollada por las autoridades competentes.

- 3) A que se garantice su intervención y defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa.

La contravención a la norma macro por parte del Decreto 1618, surge desde su naturaleza intrínseca como norma administrativa, pues no contempla un procedimiento expreso que defina la participación y defensa del afectado en el proceso, mucho menos garantiza tiempo y medios adecuados, imposibilitando además la aplicación de cualquier norma procesal.

El proceso que se sigue es arbitrario y de facto, y la garantía de ser juzgado sin dilación debe comenzar desde el inicio del proceso, tal y como puede ser al momento de la interposición de una queja en su contra, teniendo este los recursos pertinentes a su alcance para su defensa.

- 4) A no ser obligado a declarar contra si mismo ni contra su cónyuge o compañero en unión de hecho estable, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ni a confesarse culpable.

Es inconstitucional el Decreto 1618, en el sentido de que al procesado en el informativo que se le sigue se pretende lograr su confesión mediante declaraciones que van contra sus intereses. Además en el inicio del

informativo se le notifica oficio con copia de la queja, y se solicita de Secretaría a través de la oficina de Registro de Control y Notario, información concerniente a sanciones que con anterioridad le hayan sido impuestas por faltas en el ejercicio de su profesión y además si ha remitido los índices de sus respectivos protocolos. Lo dicho evidencia la finalidad inquisitoria como preámbulo a la presión a que es sometido el profesional del derecho.

- 5) A que se le dicte sentencia dentro de los términos legales, en cada una de las instancias del proceso.

La inconstitucionalidad del referido Decreto en relación a este inciso, se presenta desde el momento de no contener dentro de su cuerpo normativo procedimiento alguno, ni referencia a ley aplicable, razón que fundamenta una vez más la violación al Principio de Legalidad, ya que en el trámite que se sigue se actúa de facto.

Es inconstitucional a la vez por contemplar de forma expresa en el Artículo 2 párrafo segundo la eliminación de la doble instancia al establecer: " La sentencia de la Corte Suprema de Justicia no admitirá recurso alguno será comunicada a los registradores, jueces y tribunales de toda la República y será independiente de ella el proceso criminal por el mismo delito."

La doble instancia en el inciso citado de la norma constitucional se encuentra resguardada de forma implícita en la expresión " en cada una de las instancias del proceso", garantía procesal que es regulada de forma expresa por la LOPJ, en su Artículo 20.

- 6) A recurrir ante un tribunal superior a fin de que su caso sea revisado cuando hubiese sido condenado por cualquier delito.

Resulta inconstitucional el Decreto 1618 por la simple razón de no concederle al condenado el derecho de revisar su caso ante un tribunal superior, lo que es violatorio de la garantía procesal de doble instancia.

El Reglamento de la LOPJ, ratifica la eliminación de la doble instancia al establecer en su Artículo 33 párrafo segundo lo siguiente: " En el caso de la sanción que corresponda a la infracción disciplinaria sea la suspensión del Abogado o Notario, la resolución de la Comisión de Régimen Disciplinario consultará la adopción de dicha sanción a la Corta Plena sin ulterior recurso.

En igual forma se procederá en los casos de apelación de la resolución y en las solicitudes de rehabilitación. "

Cabe señalar que el legislador equivocadamente en la parte final del referido Artículo estableció una incongruencia con el resto del texto y una contradicción con el Decreto 1618, ya que al no existir la doble instancia por mandato expreso del Decreto y la adopción de consulta de la decisión de suspensión no constituye motivo de recurso, sino que lo establece como simple consulta. Por lo que esta última expresión se encuentra fuera de contexto del mismo artículo.

7) A no ser procesado nuevamente por el delito por el cual fue condenado o absuelto mediante sentencia firme.

El Decreto 1618 es inconstitucional por contravenir el **PRINCIPIO DE PROHIBICION DE LA PERSECUCION MULTIPLE y por procesar y condenar penal y administrativamente a un mismo sujeto**, por el mismo hecho y con el mismo fundamento o razón de la sanción. A la pena que puede ser impuesta por el Tribunal o por el Juez, le sigue una sanción de suspensión en ambas profesiones.

8) A no ser procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse, no este previamente calificado en la ley de manera expresa como punible ni sancionado con pena no prevista en la ley.

El Artículo 160 de la Constitución Política expresa: " La administración de justicia garantiza el principio de la legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de ley en los asuntos o procesos de su competencia. "

Al consignar el Decreto 1618, sanción de suspensión de las profesiones de Abogado y Notario Público contraviene al inciso 11, en el sentido de que la ley penal no califica la inhabilitación para ambas profesiones, sino que las particulariza al tipo penal infringido. es decir no se prevé en la norma sustantiva la unificación de la sanción.

INSPECTORIA JUDICIAL DISCIPLINARIA

CONSTITUCION:

De manera general la Inspectoría Judicial Disciplinaria es un órgano auxiliar de la dirección administrativa del Poder Judicial. El Artículo 65 de la Ley N°.

260 LOPJ, consigna que la organización y gobierno del sistema de administración de justicia se divide en tres comisiones, siendo estas: Comisión de Administración, de Carrera Judicial, y de Régimen Disciplinario.

La Comisión de interés en el presente estudio es la de Régimen Disciplinario por ser de esta órgano auxiliar directo la Inspectoría Judicial Disciplinaria. Al respecto el Artículo 73 de la LOPJ establece que para el mejor desempeño de las labores de la Corte Suprema de Justicia y sus Comisiones se auxiliasen de: Secretaria General Administrativa, Inspectoría Judicial Disciplinaria, y de la Escuela Judicial.

Referente a esta norma orgánica es importante resaltar lo siguiente:

1. Se contempla como un órgano auxiliar de la Dirección de administración del Poder Judicial.
2. Sus resoluciones por devenir de un órgano auxiliar de la administración, son administrativas.

Las circunstancias anteriormente planteadas dan pauta para establecer de forma categórica que todas sus resoluciones por la simple razón de ser administrativas son objeto del recurso de Amparo, entendiéndose agotada la vía administrativa con el pronunciamiento final es decir con su relación.

**BREVE RELACION DE LA COMPETENCIA DE LA COMISION DE
REGIMEN DISCIPLINARIO Y FUNCION DE LA INSPECTORIA
JUDICIAL DISCIPLINARIA**

El Artículo 72 de la Ley 260 LOPJ, contempla el ámbito de competencias de la Comisión de Régimen Disciplinario y el 77 de la misma Ley contiene las funciones de la Inspectoría Judicial Disciplinaria.

Para efectos de determinar el auxilio que brinda la Inspectoría al Régimen Disciplinario del Supremo Tribunal, se enuncia a continuación una breve relación de sus funciones, haciendo énfasis en la concerniente a la tramitación de las quejas contra Abogados y Notarios Públicos.

Dentro de las funciones que tiene la Inspectoría Judicial encontramos que el Artículo 77 de la Ley 260 establece con claridad sus atribuciones

funcionales, siendo estas de orden netamente administrativo, ya que es la encargada de tramitar las quejas presentadas en contra de los Magistrados de Tribunales de Apelaciones, Jueces, Secretarios, Registradores Públicos y demás funcionarios judiciales que son parte del Régimen de Carrera Judicial.

En cuanto a los Abogados y Notarios Públicos, tramita las quejas presentadas en contra de estos, siempre y cuando estas no constituyan delitos. En relación a los Notarios tramita los informativos seguidos en su contra, al no presentar los índices de sus protocolos notariales y de los matrimonios autorizados, en tiempo y forma, asimismo tramita los informativos seguidos contra los notarios que en el manejo de sus protocolos infringen la Ley del Notariado y demás "Leyes de esa materia", teniendo para esto como órgano auxiliar la Oficina de Registro y Control de Notarios.

En cuanto a las actividades de los funcionarios incluidos en el régimen de carrera judicial, la Inspectoría Judicial, esta facultada a investigar a través de una expresa delegación por la Comisión de Régimen Disciplinario a la Inspectoría, en la que se encuentran dos aspectos relevantes a destacar:

El Primero refiere que la Comisión conocerá en primera instancia de las infracciones de orden disciplinario, que cometan los funcionarios incluidos en el Régimen de Carrera Judicial, los que al tenor del Artículo 146 de la Ley referida son: Defensor Público, Secretario Judicial, Secretario de Sala, Secretario de Tribunal de Apelaciones, Oficial Notificador, Juez Local, Juez de Distrito, Magistrado de Tribunal de Apelaciones y Secretario de la Corte Suprema de Justicia.

Por su parte el Artículo 165 de la LOPJ, dice que las sanciones disciplinarias de los funcionarios del Régimen Disciplinario de Carrera Judicial, se tramitan y resuelven de conformidad a lo establecido en esta Ley y en la Ley de Carrera Judicial.

El Artículo 166 de la LOPJ, estatuye las causales de responsabilidad disciplinaria, el Artículo 167 de la misma Ley contempla las sanciones a imponer por las infracciones cometidas, y los Artículos 68, 69 y 70 del reglamento contemplan la clasificación de las sanciones, en leves, graves y muy graves.

Finalmente se hace referencia una vez mas a la competencia de la Comisión en el conocimiento de las Quejas contra Abogados y Notarios: El Artículo 72 de la Ley N° 260 LOPJ, en su inciso 3 le concede a la Comisión de Régimen

Disciplinario la competencia de conocer en primera instancia, previa audiencia de conciliación, de los reclamos disciplinarios que levanten los clientes contra Abogados y Notarios Públicos; el Artículo 77 siempre de la LOPJ en su inciso 4, contempla la función de la inspectoría de instruir las quejas o denuncias que se presenten ante los magistrados de la Corte Suprema de Justicia o ante sus dependencias.

La labor que desarrolla la Inspectoría es de auxilio administrativo a la Comisión de Régimen Disciplinario, y en este sentido se limita a levantar el informativo, es decir a instruir la queja o denuncia presentada.

El Decreto 1618 que es el que establece las sanciones a los Abogados y Notarios Públicos no contiene dentro de su cuerpo normativo procedimiento a seguir, tampoco la Comisión de Régimen Disciplinario ha dictado reglamento alguno, por lo que todo el "procedimiento" que se sigue es de facto y arbitrario, hecho que contraviene las garantías de que goza todo procesado consignadas en el Artículo 34 de la Constitución Política Incisos: 1,2,4,7,8,9,10,11, mismos que ampliamente han sido expuestos.

Para juzgar por faltas en el ejercicio profesional a los abogados y notarios públicos. Debe crearse un colegio de abogados u otra instancia, para que sea esta la que administre la profesión, cuya integración y funciones debemos discutir ampliamente; así evitaríamos seguir siendo juzgados con abierta indefensión. ESTA INQUIETUD DEBE NECESARIAMENTE IMPULSAR LA APROBACION DE , UNA ENMIENDA CONSTITUCIONAL, OTORGÁNDOLE AL COLEGIO U AL ORGANO CORRESPONDIENTE LAS FACULTADES DE EVALUAR y SANCIONAR A LOS ABOGADOS y NOTARIOS, QUE ACTUALMENTE POR MANDATO CONSTITUCIONAL LE CORRESPONDEN A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, DE CONFORMIDAD CON EL Inco.8 del Arto.164 Cn.-

La comisión de régimen disciplinario es una comisión de carácter administrativo por no ser de la estructura de los órganos jurisdiccionales y como consecuencia su resolución es de carácter administrativo y sobre esta misma resolución ya sea por la vía de la consulta o por apelación se pronuncia el pleno de la Corte Suprema de Justicia resolución esta última que también es de carácter administrativa por resolver otra de carácter administrativo que en todo caso por tener este carácter es susceptible de ser recurrida por medio del recurso de amparo que se interpone ante los tribunales de apelaciones, sala de lo civil el que posteriormente vendría a

conocimiento para su tramitación y resolución ante los Magistrados de la Sala de lo Constitucional quienes con anterioridad ya habían firmado y aprobado la sanción en y contra el abogado y notario público, los que obligatoriamente tendrían que separarse del conocimiento, tramitación y resolución del recurso de amparo, eso mismo pasa con el resto de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia quienes tendrían que separarse de conocer el amparo. Esto trae como consecuencia que ningún amparo podría tramitarse y mucho menos resolverse. Situación parecida a la de los abogados y notarios públicos les ocurre a los funcionarios de la carrera judicial.

La única forma que estos tipos de amparos podrían tramitarse y resolverse sería que la Honorable Asamblea Nacional elija a los Magistrados Con jueces, pero estaríamos ante un hecho de funcionar con otra sala Constitucional que se encargará de tramitar y resolver los recursos de amparos en estos dos casos. Por ello es oportuna la creación de un Consejo Nacional de la Judicatura independiente de la Corte Suprema de Justicia que se dedique a darle seguimiento en el nombramiento, promoción, sanción o destitución de los funcionarios de la carrera judicial. Así la Corte Suprema de Justicia se dedicaría en atender los asuntos propiamente jurisdiccionales que es la razón de ser .

CONCLUSION

De todo lo antes relacionado se deduce que el control que debe de existir en las actividades de los Abogados y Notarios Públicos cuando estos han cometido algún ilícito, debe de estar ajustada a derecho, y permitir el desarrollo del debido proceso con todas las garantías que establece la carta magna y demás leyes ordinarias, y no permanecer al arbitrio del Decreto 1618, el que por su mismo contenido resulta inconstitucional.

No obstante es necesario el recordar el contenido del Artículo 45 de la Constitución Política el que establece: "Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violado o estén en peligro de serlo, pueden interponer el recurso de exhibición personal o de amparo, según el caso y de acuerdo con la ley de amparo."

La norma antes señalada pone a disposición de todos los ciudadanos y de los profesionales del derecho, la oportunidad de hacer valer sus derechos inherentes, cuando estos han sido violados o se encuentren en peligro de serlos.

El Artículo Constitucional que estamos analizando se encuentra en correspondencia con la disposición de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, consignada en el Artículo 8 y que dice: "toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los Tribunales Nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley" .

No es lícito que el Juzgador, en este caso la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA a través de la comisión de Régimen Disciplinario, se abstenga de aplicar lo contenido en los preceptos constitucionales, fundamentos que garantizan una debida y efectiva defensa de los derechos del Abogado y Notario Público.

Las características del Recurso de Amparo están determinadas en el Artículo 188 de la Constitución, mismo que determina taxativamente cuando el ciudadano puede hacer uso del recurso de amparo, siendo estos de manera general los casos en que se lesione, viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política a través de disposiciones, actos o resoluciones, acciones u omisiones de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos, y que es el legitimador para interponer el recurso por la infracción consumada o intentada para el caso en estudio, de los derechos de Abogados y Notarios Públicos.

Managua, 16 de Noviembre del 2001

EL TRATADO ALTAMIRANO – HARRISON

ALEJANDRO MONTIEL ARGÜELLO

1. LA TAGUZGALPA

El día 24 de Agosto del año en curso se cumple el primer cincuentenario del canje de ratificaciones del tratado ALTAMIRANO- HARRISON entre Nicaragua e Inglaterra, quedando vencidas en esa fecha las obligaciones asumidas por la primera en compensación sobre la Costa Atlántica.

En los primeros años de la conquista española ésta se redujo sólo ala zona del Pacífico, donde se fundaron las ciudades coloniales que hoy subsisten y donde todavía se encuentra concentrada la gran mayoría de la población y la actividad económica. La costa atlántica, denominada entonces la TEGUZGALPA, permaneció insumisa y era habitada en esa época por los indios JICAQUES, elemento autóctono de los actuales pobladores de ella.

En 1562 la conquista y reducción de la TEGUZGALPA fue confiada al gobernador de Honduras, licenciado Alonso ORTIZ de ELEGUETA, pero nada se hizo para llevarla a la práctica, y pocos años después otro gobernante hondureño, Rodrigo Ponce de León solicita la autorización del rey, informando entusiasmado, con respecto a los habitantes del TAGUZGALPA, que la tierra adentro tienen una casa en una gran población que una laguna de donde dicen que llevaban el oro a México en tiempo de MOTECUMA.

Habiendo fracasado estos intentos y algunos otros que no creemos necesario referir, se intento hacer la reducción de los indios por medios pacíficos y fue enviado el misionero franciscano Fray Esteban de VERDELETE a catequizarlos en la religión católica.

En los años subsiguientes no se hizo ningún intento formal de reducción y solo ocurrieron pequeñas escaramuzas en la región fronteriza, provocadas por las constantes incursiones que los indios hacían en las regiones habitadas por los españoles.

2. LA GUERRA DE LOS TRECE AÑOS

En el año de 1641 naufraga en la costa atlántica un barco cargado de negros esclavos, quienes se mezclaron con los JICAQUES o mosquitos dando lugar al tipo híbrido llamado Zambo. Los ingleses, desde sus su base de Jamaica arrebatada a España en 1656, entablaron relaciones de amistad con los mosquitos y zambos, y en 1687 llevaron a Jamaica a uno de los caciques, OLDMAN, y lo hicieron coronar Rey de los mosquitos.

Esta táctica de los ingleses de atraerse a los mosquitos y zambos produjo resultado al declararse entre España e Inglaterra la guerra llamada de sucesión o de los trece años provocada por el testamento de Carlos II el hechizado, último monarca español de la casa de Austria, fallecido el 19 de noviembre de 1700, quien instituyó como heredero de la corona a Felipe de ANJOU y BORBÓN, después Felipe V, hijo de Luis XIV de Francia y de María Teresa de Austria, hermana ésta del testador.

Los ingleses hicieron causa común con la casa de Austria representada por LEOPOLDO I, para impugnar el testamento, y en prevención de los ataques que ellos pudieran hacer en centro América, por real cédula del 28 de abril de 1703 se ordeno al capitán General de Guatemala que pusiera en estado de defensa las costas y puertos del mar del norte.

A pesar de estas precauciones, en 1704 una banda de ingleses y mosquitos remontó el río coco y asalto la ciudad de Segovia, y otra banda asalto el pueblo de AMATIQUE en el golfo dulce, en 1707 hicieron una entrada a MATINA y en 1708 otra al PETÉN.

3. LA GUERRA DE 1739

En los años subsiguientes se hicieron, discutieron y aprobaron planes y más planes para la reducción de los mosquitos y zambos, pero ninguno fue puesto en ejecución, y en 1739 se renovó la guerra entre España e Inglaterra.

Una poderosa escuadra inglesa, al mando del almirante EDWARD VERNON, se presentó frente a Cartagena de Indias y aunque logró destruir la flota española en ese puerto y alguno de los fuertes del mismo, tuvo que retirarse a Jamaica sin haber logrado la captura de la plaza que le hubiera servido de base para la conquista de la América Española.

En el año de 1747 fue atacado el pueblo de LÓVAGO y al año siguiente los ingleses se apoderaron por sorpresa del puerto de San Juan del Norte, aunque lo devolvieron a España al firmarse ese mismo año la paz de AIX-LA-CHAPELLE. Este tratado no fue sin embargo el fin de las hostilidades, pues al año siguiente los ingleses y mosquitos tomaron y saquearon las ciudades de CAMOAPA y BOACO en CHONTALES. Poco tiempo después vino un periodo de paz y HODGSON llegó a hacer creer a las autoridades españolas que esa paz se debía a sus esfuerzos, por lo cual le fue conferido el título de coronel.

Es del caso de interés de los ingleses en los establecimientos de la MOQUITIA no era puramente bélico sino también económico, pues se servían de ellos para la explotación de maderas y sobre todo para el contrabando, y muchas veces contaban para esto último con la complicidad de funcionarios españoles.

4. RAFAELA HERRERA

En 1762 se rompieron nuevamente las hostilidades entre Inglaterra y España a consecuencia del llamado pacto de familia entre esta última y Francia.

El gobernador de Jamaica intentó invadir Nicaragua por el río San Juan con una armada de cincuenta embarcaciones tripuladas por dos mil hombres. La armada ascendió el río San Juan y llegó al frente de la Inmaculada CONCEPCION en momentos en que el comandante de la fortaleza, JOSE o PEDRO HERRERA, se encontraba agonizando, e intimó la rendición.

En esos momentos angustiosos, la hija del castellano, RAFAELA HERRERA, de apenas 19 años de edad, asumió el mando de la fortaleza y se negó a rendirla.

Los ingleses abrieron fuego contra el castillo y RAFAELA disparó los primeros cañonazos y dirigió la defensa, con tan buena suerte que al tercer disparo mató al comandante de la armada enemiga y echó a pique uno de sus buques.

Continuó la lucha ininterrumpidamente, y en la noche del cuarto día, RAFAELA HERRERA hizo empapar unas sabanas en alcohol, encenderlas y

arrojarlas al río. Los ingleses creyeron que se trataba del “fuego griego” y dieron orden de retirar las embarcaciones, aunque al día siguiente volvieron al ataque. Este tampoco produjo ningún resultado y los ingleses se vieron obligados a abandonar el asedio sin haber logrado su objeto.

A pesar de algunas victorias obtenidas por los ingleses, tales como la toma de la Habana en América y la de Manila en Asia, se vieron obligados a aceptar la paz, la cual fue firmada en París el 10 de febrero de 1763. En el artículo 17 del tratado se convino en que “su majestad británica hará

Demoler todas las fortificaciones que sus vasallos puedan haber construido en la bahía de Honduras y otros lugares del territorio de España en aquella parte del mundo, cuatro meses después de la ratificación del presente tratado....”

5. NELSON

En los posteriores se produjeron diferencias entre los indios mosquitos y los zambos, y algunos de los jefes de los primeros celebraron tratados con las autoridades españolas. Así en 1777 se firmo un tratado por el gobernador de Cartago y en 1778 se firmaron otros por el gobernador de panamá y el teniente de gobernador de MATINA.

Los ingleses tomaron la ofensiva en centro América y lograron la captura del castillo de OMOA, aunque poco después fueron arrojados de allí por el capitán General de Guatemala don MATIAS de GÁLVEZ.

Los ingleses trataron entonces de penetrar por el San Juan, y esta vez no se trataba de una incursión pasajera sin proyecciones para el futuro, sino de un plan bien meditado para apoderarse de la ruta interoceánica por Nicaragua y que contaba con todo el apoyo del gobierno inglés. Al frente de esa expedición se puso al mayor J. POLSON, y como jefe de las fuerzas navales al entonces Capitán HORACIO NELSON quien después se cubrió de gloria, y encontró la muerte, comandando la escuadra inglesa en TREFALGAR. sobre esa expedición a Nicaragua NELSON escribió lo siguiente: “Yo intento poseer el lago de Nicaragua que al presente puede ser mirado como el GIBRALTAR terrestre de América Española.”

El 11 de abril de 1780 los ingleses llegaron frente al castillo de la Inmaculada Concepción y lo sitiaron, hasta que el 29 del mismo mes el castellano JUAN de AYSSA hubo de rendirse por falta de agua.

A pesar de ese triunfo inicial la expedición resultó un fracaso, pues la heroica resistencia del castillo dio tiempo a que el capitán general GÁLVEZ

acumulara fuerzas considerables en la boca del río San Juan en el lago de Nicaragua, y al poco tiempo el clima insalubre y la mala alimentación empezaron a hacer estragos entre los ingleses, obligando a los sobrevivientes a retirarse a San Juan del Norte en espera de refuerzos de Inglaterra.

Tomando entonces la ofensiva el capitán general GÁLVEZ, uno de los gobernantes más ilustres de Centro América, ataco a los ingleses en ROATAN y en río TINTO, capturando y destruyendo todas sus fortificaciones.

6. TRATADO DE VERSAILLES

En el tratado firmado en VERSAILLES entre España e Inglaterra el 3 de septiembre de 1783, la segunda combino en el retiro de todos sus establecimientos en América Española, con excepción del de Belice pero como continuaran las argucias inglesas de que la costa MOSQUITA no era parte de América Española, se firmo un nuevo tratado en Londres el 14 de julio de 1780 y en él se estipuló expresamente que todos los ingleses abandonarían esa costa y no suministrarían armas a los indios, y España por su parte se comprometió a no castigar a los indios por sus pasados crímenes.

Los ingleses cumplieron el tratado y abandonaron la costa MOSQUITA, y España estableció predios militares en río TINTO y CABO GRACIAS A DIOS, y por Real Cédula el 24 de sept. De 1786 se dispuso la fundación de ciudades en esos dos lugares y en BLUEFIELDS y la desembocadura del río San Juan.

Esos establecimientos se comenzaron por centroamericanos y en 1788 se enviaron 150 familias gallegas pero la insalubridad de los lugares y el abandono en que fueron dejados, hizo fracasar ese intento de colonización.

7. LA REPUBLICA FEDERAL

Después de la independencia y bajo la república federal de centro América, continuaron los avances ingleses en la costa de Mosquito y hasta hubo uno de ellos, el General SIR GREGOR MACGREGOR, que llevo a proclamarse Cacique de POYAIS. El fundamento de este titulo se encuentra en una concesión otorgada en cabo gracias a dios por JORGE FEDERICO II, quien se titulaba rey de las costas y nación MOSQUITA.

Este mismo general MACGREGOR ofreció a España, ya consumada la independencia de C.A., la compra de las Isla de la bahía pero su propuesta no fue aceptada. Tanto la República Federal, como los estados que la

componían estaban demasiado ocupados con sus discordias y no prestaban mayor atención a las usurpaciones inglesas, fuera de alguna que otra nota de propuesta.

8. CHATFIELD

El mismo año de la separación de Nicaragua se separó de C.A. el VICE-CÓNSUL inglés JOHN FOSTE protestó ante el gobierno de Nicaragua por la enajenación de tierras que decía eran de propiedad de los indios Mosquito, Nicaragua negó que la enajenación fuera cierta, pero proclamó su derecho a disponer sin ninguna interferencia de todos los terrenos dentro del territorio nacional.

Indudablemente la división de la república Federal de C.A. sirvió de estímulo a la ambición inglesa, provocando el deseo de aprovechar el debilitamiento causado por tal división.

Al mismo tiempo el gobierno de Nicaragua presentó protesta ante el cónsul inglés en Guatemala, MR. FREDERICK CHATFIELD, quien la contestó negando el derecho de Nicaragua y afirmando el de la monarquía MOSQUITIA sobre el puerto de San Juan del Norte.

A principios de 1842 se presentó nuevamente ante San Juan del Norte otro barco de guerra inglés pero se limitó a intimidar al comandante y obligarlo a firmar un documento reconociendo la soberanía MOSQUITIA.

A fines de 1842, fallecieron Robert Charles Frederick, pretendido rey de los Mosquitos y en su testamento instituyó como regente y tutor de su heredero George Willians Clarence y de sus otros hijos, al coronel McDonald, y en su defecto a la persona que fuera nombrada por su majestad Británica, fortaleciendo así la influencia Inglesa sobre la costa de Mosquitos.

A fin de tratar de arreglar las cuestiones pendientes con Inglaterra, Nicaragua nombró Ministro en Londres y París al Lic. Francisco Castellón y secretario al Lic. Máximo Jerez. Ellos salieron en Marzo de 1844, y llevaban también la representación de Honduras para reclamar la desocupación de la Isla de Roatan que se encontraba en poder de los Ingleses desde 1841.

Antes de ser recibida esa delegación, fuerzas navales Inglesas ocuparon el puerto de Bluefields mediados de 1844, y Castellón protestó contra tal ocupación ante la Corte de Saint James, pero se le contestó que no sería escuchado, hasta que Centroamérica contara con una autoridad estable que diera garantía, que fueran atendidos todos los reclamos pendientes de

súbditos Británicos, por lo cual en Diciembre del mismo año de regreso para Nicaragua.

Al poco tiempo de haber regresado Castellón, Nicaragua nombró a José de Marcolete, uno de los diplomáticos más brillantes que ha contado su representante ante Inglaterra, Francia, Bélgica y Holanda. Marcolete tuvo bastantes dificultades para ser recibido y no fue sino hasta 1846, que fue recibido por Bélgica y Holanda y un poco después que fue recibido por Francia.

El 10 de septiembre de 1847, el Cónsul Chatfield se dirigió a Sebastián Salinas, Ministro de relaciones Exteriores de Nicaragua, comunicándole que el reino Mosquito comprendía toda la costa Atlántica desde el Cabo Honduras, hasta el Río San Juan, sin perjuicio de los derechos que dicho Rey pudiera tener sobre cualquier territorio al sur de Río San Juan, y que el gobierno Ingles no vería con diferencia cualquier intento de usurpar los derechos territoriales del Rey de los Mosquitos, que está bajo la protección de la Corona Británica. A esto Salinas contestó negando la existencia del reino Mosquito y por lo tanto la existencia de cuestión territorial alguna entre él y Nicaragua, alegando que Inglaterra misma, al bloquear el puerto de San Juan del Norte en 1842, había reconocido la soberanía de Nicaragua sobre dicho puerto.

Con el fin de comprobar la actitud Hostil de los Indios Mosquitos era espontanea o inspirada por Inglaterra, el gobierno de Nicaragua envió comisionados a la Costa Atlántica y ellos se entrevistaron con la princesa Inés Ana Federica, hija mayor del difunto Rey Robert Charles Frederick. La princesa reconoció la soberanía de Nicaragua, y el 28 de Octubre de 1847, fue firmada una convención en que se confirmaba esa soberanía.

9. OCUPACION DE SAN JUAN DEL NORTE

El 26 de Octubre de 1847, se presentó en San Juan del Norte la fragata Inglesa "Alarm" portadora de un Ultimátum del rey de los Mosquitos a Nicaragua, pidiendo la desocupación del puerto antes del 1 de enero de 1848.

El gobierno de Nicaragua envió a San Juan del Norte al General Trinidad Muñoz con una fuerza de 500 hombres para repeler la agresión, pero esa tropa permaneció en la desembocadura del Río Sarapiquí en espera del resultado de pláticas y arreglo.

Cumplidamente en la fecha señalada, el 1 de enero de 1848, llegó a San Juan del Norte el barco de guerra "Vixen" del cual desembarcó el Rey

Mosquito protegido por 150 soldados Ingleses. Sin resistencia tomaron posesión del puerto, izaron la bandera Mosquita y nombraron autoridades.

Cuando las tropas Inglesas se reembarcaron el 9 de enero, el general Muñoz recuperó San Juan del Norte y restituyó en sus puesto a las autoridades Nicaragüenses.

Las fuerzas de Muñoz se encantonaron en seguida en la Isla de Trinidad, en la confluencia del sarapiquí y el San Juan, y allí fueron atacadas el 12 de febrero por tres barcos Ingleses, al mando de Granville Lock, quien se titulaba "Oficial Jefe de la División de Jamaica de la Estación de la India Oriental y América Septentrional, y Oficial Comandante de las Fuerzas Combinadas de S.M.B., en el Río San Juan de Nicaragua.

Cediendo ante las amenazas de terribles males para el país, los delegados Nicaragüenses consintieron en firmar el 7 de Marzo de 1848, el llamado tratado de la Isla de Cuba, en el cual se convino en la devolución de los prisioneros capturados por Nicaragua en la reconquista de San Juan del Norte lo mismo que de la Bandera Mosquita y otros artículos capturados; en que Nicaragua no perturbaría a los residentes de San Juan del Nortey que tal acto sería considerado por Inglaterra como una declaratoria de hostilidades; en que no se establecería aduana en la vecindad de San Juan del Norte; y en que Mr. Lock se retiraría devolviendo los prisioneros, rehenes y armas capturadas. En un articulo final ese tratado, Nicaragua se reservó al derecho de solicitar a su Majestad Británica el arreglo definitivo de la cuestión.

Poco después, Nicaragua envió plenos poderes a su encargado de Negocios en Londres don José de Marcoleta, para el arreglo de todas las cuestiones entre Nicaragua e Inglaterra, y envió además al Lic. Francisco Castellón en misión especial, pero ninguno de ellos pudo lograr el reconocimiento de los derechos de Nicaragua.

10. TRATADO SELVA-HISE

Mientras tanto, la prensa y la opinión Pública de los Estados Unidos protestaban con indignación contra los avances de Inglaterra en Nicaragua, pero el gobierno Americano procedía con cautela. En las instrucciones que el 3 de Junio de 1848, da el secretario de Estado James Buchanan a Mr. Elijah Hise, encargado de negocios en C.A: le hace notar que indudablemente la disolución de la confederación Centroamericana ha alentado a Inglaterra en sus pretensiones territoriales bajo el pretexto de protección al Rey de los Mosquitos. Que el probable propósito de la ocupación de San Juan del Norte es obtener el control de la ruta de un canal Interoceánico a través del lago de Nicaragua; y que aunque el gobierno Americano no ha resuelto aun el cambio

a seguir en cuanto a las pretensiones Inglesas. Mr. Hise debe enviar toda la información posible sobre nuevos avances.

Mr. Hise parece haber sido un hombre de buenas intenciones aunque amigo de obrar por sus propias cuentas sin esperar intrusiones de sus superiores. El 20 de Dic. de 1848. Mr. Hise se dirigió al secretario de Estado señalando la conveniencia de que se le dieran poderes para ser tratados con todos los Estados de Centroamérica, y especialmente con Nicaragua para conseguir el derecho de paso por las comunicaciones terrestres o marítimas existentes o que en el futuro se estableciere; y el 12 de enero del año siguiente, sin haber recibido aun ninguna respuesta de Washington, se dirigió al Ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua pidiéndole enviar un comisionado a Guatemala para negociar un tratado de amistad y comercio, en el cual podrían ser insertadas estipulaciones sobre otros asuntos del mas profundo y alto interés para ambos países y para el mundo en general.

Atendiendo la invitación de Mr. Hise, Nicaragua designó para negociar con el al Lir. Buenaventura Selva, que el 5 de junio de 1849, sometió la siguientes bases para un tratado: 1) Nicaragua concedía privilegios exclusivos a favor de Estados Unidos o de sus nacionales, para la construcción del canal Interoceánico. Este privilegio tendría un plazo diez años, y si dentro de el se daba comienzo a los trabajos quedaría ampliado por 12 años mas; 2) Los Estados Unidos garantizaban la soberanía, Libertad e independencia de Nicaragua.

Mr. Hise aceptó en lo general las bases de Selva, y en ese mismo mes de Junio de 1849 se firmó el tratado SELVA-HISE, el primer tratado entre los Estados Unidos y Nicaragua.

Ese tratado fue desautorizado por los Estados Unidos, y las intrusiones que se dan al sucesor de Hise, Mr. George Squier, se le dicen que han sido inútiles todos los intentos de Nicaragua de que Bélgica mediara en su controversia con la Gran Bretaña, que el tratado de la Isla de Cuba deja la guerra a Nicaragua como único recurso y que sus pretendidos derechos del rey de los Mosquitos, no tienen ningún fundamento.

Además, en nota del 3 de mayo de 1849, el secretario de Estado Americano comunicó al Ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua que los Estados Unidos habían resuelto mediar en la controversia entre Nicaragua y la Gran Bretaña. Este ofrecimiento fue recibido con júbilo por Nicaragua aunque pasaría algún tiempo antes de que se lograra su resultado.

11. INTENTOS EN EL PACIFICO

Por su parte , establecidos ya los ingleses en el extremo del Atlántico del proyectado canal interoceánico por medio de la ocupación de San Juan del norte por los Mosquitos trataron también de establecerse en el extremo de Pacífico , que por esa época se consideraba ser el golfo de Fonseca . para ello, el cónsul ingles CHATFIELD , quien recientemente había sido ascendido a encargado de negocios en Centro América , presiono con carácter de urgencia los reclamos ingleses contra Honduras, y al no ser atendidos inmediatamente, se presento el 16 de octubre de 1849 ante la Isla del Tigre con un barco de guerra, y la ocupación que la guarnición hondureña pudiera hacer resistencia.

Al conocerse tal ocupación por MR. SQUIER , este dirigió en nota del 23 del mismo mes a MR. CHATFIELD protestando contra ella como contraria al tratado entre los Estados Unidos y honduras celebrando el 28 de sep. del mismo año por lo cual se concedía a los Estados Unidos el derecho de ocupar esa Isla.

Ante tales provocaciones ,y al pesar de que MR. SQUIER aconsejaba moderación ,Honduras el Salvador ,y Nicaragua comenzaron a reunir fuerzas y firmaron en León un tratado por el cual se unían los tres países en un solo cuerpo , nacional que se llamaría representación nacional de Centro América y se instalaría en la ciudad de Chinandega. También se convienen que Guatemala y Costa Rica serian invitadas posteriormente a formar parte del pasado.

Mientras tanto Nicaragua proseguía sus gestiones diplomáticas en Londres aunque sin llegar a ningún resultado . En la entrevista que el 19de agosto de 1849 tuvo el encargado de negocios de Nicaragua, don JOSE de MARCOLETA, con LORD PALMERSTON , este le dijo que si Nicaragua hacia algún intento de recuperar San Juan del Norte , Inglaterra ocuparía El Realejo. Además le proponía la celebración de un tratado entre Nicaragua, Costa Rica y el Rey Mosquito, para convertir San Juan del Norte en un puerto libre.

12. ACTITUD AMERICANA

13. TRATADO CAYTON BULWER

Mientras estos acontecimientos ocurrían en C.A., los gobiernos de los Estados Unidos e Inglaterra reconocieron la importancia de solucionar por medios pacíficos su constante lucha para obtener el control de la proyectada comunicación interoceánica, y el secretario de Estado John Clayton se dirigió al ministro Americano en Inglaterra, George Cancroft, y después a su sucesor, W.C. Rives, exponiendo el punto de vista de los Estados Unidos de que el canal no debería quedar sujeto al control por un solo país, lo que ocurriría si Inglaterra conservara su protectorado sobre los Indios Mosquitos.

Las respuestas Inglesas eran definitivas en cuanto a la exclusión del monopolio sobre el control del canal, pero bastantes evasivas en cuanto al protectorado sobre los Mosquitos y habiéndose trasladado las negociaciones a Washington, el 19 de abril de 1850.fue firmado el tratado Clayton -Bulwer, entre el secretario de Estado Clayton y el Ministro Ingles Sir Henry Lytton Bulwer. la mayor parte de las estipulaciones de este tratado refieren al proyectado de este canal interoceánico, excluyendo el control exclusivo sobre el mismo por parte de una sola potencia y conviniendo en su neutralidad, pero también contiene la prohibición tanto para Inglaterra como para los Estados Unidos, de ocupar, fortificar, colonizar, asumir ni ejercer ningún dominio sobre Nicaragua, Costa Rica ,la costa de los Mosquitos o cualquier parte de América Central, y de emplear o usar protección alguna ni alianza que ambos tengan o puedan tener con algún estado o Pueblo, con el propósito de construir o sostener tales fortificaciones, o de ocupar, fortificar o colonizar a Nicaragua, Costa Rica, la costa de los Mosquitos ni asumir o ejercer dominio sobre los mismos.(art. 1)

Inmediatamente después de la aprobación del tratado por el senado Americano y antes de su promulgación Bulwer presentó a Clayton una nota fechada el 29 de junio, declarando que el tratado no era aplicable a Honduras Británicas y sus dependencias. Esta nota fue contestada por Clayton el 4 de julio, aceptando que el tratado no era aplicable a Honduras Británicas" ni a las pequeñas islas en su vecindad que pueden ser conocidas como dependencias".

Esta interpretación sirvió de pretexto al gobierno Inglés para proclamar, tan solo 14 días después de la ratificación del tratado, que las islas de Roatan, Bonaca, Utila, Barbareto, Elena y Moraton en la costa de Honduras, formarían una colonia británica denominada Islas de la Bahía.

En cuanto a la costa de los Mosquitos en nota del 16 de agosto de 1850, dirigida por Chatfield al ministro de relaciones Exteriores de Nicaragua, le dice que debe llegarse a un arreglo entre ambos países en cuanto a la cuestión Mosquita, pues el tratado Clayton-Bulwer, no solo no favorece las pretensiones de Nicaragua como esta supone, sino que por el contrario reconoce la existencia de la nación Mosquita.

Además el 5 de dic. del mismo año volvió a dirigirse Chatfield declarando que la frontera entre Nicaragua y el reino Mosquito era la misma que existía el 15 de Septiembre de 1821, y que corría desde la extremidad Norte de la línea que separa el distrito de Tegucigalpa en Honduras del de Nueva Segovia en Nicaragua, sigue la frontera Norte de Nueva Segovia, luego la frontera Este de Matagalpa y Chontales, y de ahí, en dirección este, llega hasta el Raudal de Machuca en el Río San Juan.

Así se vieron frustradas las esperanzas que Nicaragua había cifrado en el tratado de Clayton-Bulwer para solución definitiva de la cuestión Mosquita, debiendo aun transcurrir bastantes años antes de que llegara a esa solución.

14. PROPOSICIONES WEBSTER-CRAMPTON

Posteriormente se celebraron negociaciones diplomáticas, tanto para la solución de la cuestión Mosquita, como para la fijación de límites entre Nicaragua y Costa Rica, cuestiones que encontraban íntimamente ligadas por la relación que existía entre ambas y el proyecto canal interoceánico por Nicaragua.

En cuanto a la cuestión Mosquita, las proposiciones WEBSTER-CRAMPTON:

- a) el territorio Mosquito se limitara así: de la desembocadura del río Rama en Atlántico se sigue hacia el oeste hasta llegar al meridiano 84.30', de allí hacia el norte hasta llegar al río Coco y se sigue el curso de ese río hasta llegar nuevamente al Atlántico.
- b) El gobierno de Nicaragua quedara obligado a respetar las concesiones de tierras fuera del territorio arriba delimitado, que hayan sido hechas por el rey Mosquito después del 1 de enero de 1848.

- c) Nicaragua pagara a los Mosquitos tres anualidades de los derechos que colecte en San Juan del norte al tipo del 10% sobre el valor de las mercaderías importadas.
- d) Los indios mosquitos podrán voluntariamente incorporarse a Nicaragua y en tal caso gozaran de iguales derechos y deberes que los otros Nicaragüenses.

Estas proposiciones fueron recibidas en Nicaragua con indignación y el 14 y 16 de julio de 1852, las cámaras del congreso lo rechazaron, proponiendo someter la cuestión a arbitramento y protestando contra toda la intervención extranjera en los asuntos de Nicaragua y contra el uso de la fuerza para privarla de sus derechos.

15. TRATADO DALLAS-CLARENDON

Algunos años después los Estados Unidos y la Gran Bretaña hicieron un nuevo esfuerzo para arreglar amistosamente las cuestiones pendientes en C.A. y a ese efecto el 17 de Octubre de 1856, se firmó en Londres el tratado Dallas- Clarendon, entre George Dallas, ministro americano en Londres y Lord Clarendon, secretario de relaciones Exteriores Ingles.

En ese tratado ambos países convinieron en proponer a Nicaragua la asignación a los indios Mosquitos de un territorio comprendido entre los ríos :Brachma y Rama, al norte y Sur respectivamente, y el océano Atlántico y el meridiano 84*15", al este y al oeste , respectivamente. Dentro de este territorio los indios mosquitos gozarían de autonomía, pero no podrían ceder su territorio a ningún otro estado, salvo que voluntariamente acordaran unirse a Nicaragua.

Además la gran Bretaña se obligaba celebrar un tratado con Guatemala para la demarcación de los límites a Belice tal como existía en la fecha del tratado Clayton -Bulwer, y otro con Honduras reconociendo a las Islas de la Bahía como un territorio libre bajo la soberanía de esa república.

Inglaterra no aceptó esas reformas, con lo cual el tratado no entró en vigor y en vista que la controversia se hacia interminable, el presidente Buchanan declaró que el tratado Clayton-Bulwer invierte por completo la doctrina MONROE y la establece contra nosotros en vez de contra los gobiernos Europeos y llegó a proponer al congreso Americano la abrogación unilateral de tal tratado.

16. TRATADO ZELEDON-WYKE

Las declaraciones del presidente Buchanan provocaron temor en Inglaterra, ya que el tratado Clayton-Bulwer era la garantía de que los Estados no tendrían control exclusivos del canal Interoceánico que llegaran a construir garantía que no fue abrogada sino por el tratado Hay -Pauncefote del 5 de febrero de 1900, y entonces el gobierno Ingles resolvió negociar independientemente con Guatemala, Honduras y Nicaragua y nombró como comisionado a Sir Willian Ouseley .

La misión de Ouseley en Nicaragua era la de firmar un tratado de amistad y comercio y otro en que Inglaterra renunciaba al protectorado sobre la mosquitia, pero solo el primero fue firmado el 18 de Enero de 1859(tratado Zeledon -Ouseley), y el 17 de febrero siguiente se le agregó un articulo que decía que tal tratado no prejuzgaba la cuestión Mosquita y que ella sería arreglada por una convención especial .

Esto no satisfizo a Inglaterra por dejar pendiente la cuestión mas importante y el tratado Zeledon-Ouseley fue rechazado, nombrándose como nuevo comisionado a Charles Lenox Wyke 'para negociar con Guatemala, Honduras y Nicaragua .

El 30 de Abril de 1859, Wyke firmó un tratado con Guatemala el 28 de Noviembre del mismo año, otro con Honduras y finalmente el 28 de enero de 1860, firmó con Nicaragua el llamado tratado de Managua o Zeledon-Wyke cuyas principales disposiciones son las siguientes :

- 1) Inglaterra reconoce como parte Integrante y bajo la soberanía de Nicaragua el territorio ocupado o reclamado por los mosquitos. El protectorado Ingles cesará tres meses después del canje de ratificaciones.
- 2) Nicaragua pagará a los Mosquitos cinco mil anuales durante diez años .
- 3) Cuando los mosquitos lo acuerden podrán incorporarse totalmente a Nicaragua y sujetarse a sus leyes.
- 4) San Juan del Norte será puerto Libre.
- 5) Las enajenaciones de terrenos hechas por los mosquitos con posterioridad al 1 de enero de 1848, y fuera del limite del territorio asignado, serán confirmadas siempre a) hayan bona fide y por justa compensación. B)No exceden de cien yardas cuadradas si es dentro de los limites de San Juan del Norte o de una legua cuadrada si es afuera de tales limites. c) no se opongan a otras enajenaciones anteriores hechas por España, Centroamérica o Nicaragua , necesite para fuertes arsenales u otros edificios públicos.

17. LAUDO DEL EMPERADOR DE AUSTRIA

Durante los hechos siguientes al tratado de Managua hubo varias dificultades entre Nicaragua e Inglaterra con respecto a la extensión del derecho de Autonomía que dicho tratado había concedido a los Indios Mosquitos, y sobre el derecho de Nicaragua a imponer impuestos a las mercaderías que pasaran por San Juan del Norte.

El 9 de Diciembre de 1878, Inglaterra propuso a Nicaragua que todas las cuestiones referentes a los Indios Mosquitos se sometiese al arbitraje del emperador de Austria, del Rey de Dinamarca o del de Suecia, y Nicaragua contesto aceptando el primero de ellos.

El Laudo Imperial fue dictado el 2 de Julio de 1881, y por el se decidió :

- A) Que la soberanía de Nicaragua sobre el territorio Mosquito estaba limitada por la autonomía concedida a estos.
- B) Que Nicaragua tenía derecho de izar su bandera en territorio Mosquito.
- C) Que Nicaragua tenía derecho de mantener un comisario en ese territorio para garantizar sus derechos .
- D) Que los Mosquitos podrían usar su propia bandera pero uniendo a esta un Emblema de la soberanía de Nicaragua.
- E) Que el derecho de otorgar concesiones para explotar los productos naturales del territorio Mosquito no correspondía a Nicaragua sino de los Indios Mosquitos.
- F) Que Nicaragua no tenía facultad de reglamentar el comercio de los Indios Mosquitos, ni a cobrar derechos sobre mercadería importada al territorio reservado a estos o exportadas del mismo.

18. RIGOBERTO CABEZAS

El laudo arbitral del emperador de Austria no termino la cuestión porque los Indios Mosquitos pretendían ampliar mas aun su autonomía atribuyendo funciones en materia portales, monetaria, de cuarentena, de extradición y de entrada y salida de extranjeros y aun a imponer derecho de transito sobre las mercaderías que pasaran por su territorio para el interior de Nicaragua , todo esto ocasionó dificultades y protesta , llegando a tanto la osadía de los mosquitos que notificaron formalmente a Nicaragua, en ese entonces en guerra con Honduras que capturarían y desarmarían las tropas Nicaragüenses que cruzaran el territorio mosquito.

El fundamento Jurídico de la acción del general Cabezas fue expresado así por el ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua Dr. José Madriz, a los

otros gobiernos de C.A: El decreto de 12 de febrero es puramente un negocio interno de soberanía íntimamente. El tratado de 1850, no liga ni puede ligar a Nicaragua a tolerar las faltas que cometa el gobierno municipal de la Reserva contra el poder soberano. Ni la represión de esas faltas puede considerarse como la ruptura del tratado ni como un hecho de que Nicaragua haya de responder ante la gran Bretaña.

Nicaragua debe acusar por tales faltas al jefe de la reserva ante el gobierno Británico, lo cual supondría algo mas que el protectorado; o ha de considerar a ese jefe como si fuese el de un Estado Extranjero sujeto al derecho de gentes, lo cual es contrario al tratado que declara a Nicaragua soberana del territorio y de la tribu de Mosquitos.

19. ALTAMIRANO HARRISON

Inglaterra protesto ante Nicaragua contra la ocupación de la Costa de los mosquitos pero no pudo hacer nada ante los hechos consumados.

Al año siguiente Inglaterra exigió a Nicaragua una indemnización de 15,500 libras esterlinas como compensación por los daños causados a algunos súbditos ingleses que fueron expulsados de la Mosquitia.

Siguieron después varios años de negociaciones infructuosas hasta que el 19 de abril de 1905, el Dr. Adolfo Altamirano ministro de relaciones exteriores de Nicaragua y Sir Herbert Harrison, encargado de Negocios de su Majestad Británica, llegaron a un acuerdo y suscribieron el tratado Altamirano-Harrison. En ese tratado se encuentran las estipulaciones siguientes:

- a) Se abroga el tratado de Managua del 28 de enero de 1860.
- b) Se reconoce la absoluta soberanía de Nicaragua sobre el territorio que formó la antigua reserva Mosquita.
- c) Nicaragua propondrá a la asamblea nacional la emisión de una ley que excepciones por 50 años a contar del canje de ratificación, a los mosquitos y criollos nacidos antes de 1854, del servicio militar y de todo impuesto directo.
- d) Nicaragua indemnizará concediéndoles terrenos baldíos, a los indios cuyas tierras hayan sido adjudicadas a otras personas.
- e) El ex jefe Mosquito Robert Henry Clarence podrá residir en Nicaragua sujetándose a sus leyes.

Nicaragua ha cumplido fielmente con todas las obligaciones que asumió en el tratado Altamirano Harrison en compensación por el reconocimiento por Inglaterra de su soberanía absoluta sobre todo su territorio; y el 24 de Agosto del año en curso es un a fecha gloriosa para el patriotismo de los Nicaragüenses ya que en ella llega a su vencimiento al única obligación que

todavía quedaba vigente, o sea la excepción del servicio Militar y de los impuestos directos a favor de los indios Mosquitos y criollos nacidos antes de 1890.

ESFUERZOS HISTORICOS Y PERSPECTIVAS DEL LOCUS-STANDI ANTE LA CORTE CENTROAMERICANA DE JUSTICIA

ORLANDO GUERRERO MAYORGA
Secretario General – Corte Centroamericana de Justicia
Prof. Derecho Internacional Público – Universidad Centroamericana (UCA)
Y prof. Diplomacia y Relaciones Internacionales Universidad Americana (UAM).
Nicaragua, Centroamérica.

**“ESFUERZOS HISTORICOS Y PERSPECTIVAS DEL LOCUS-STANDI ANTE
LA CORTE CENTROAMERICANA DE JUSTICIA”**

Introducción:

El primer esfuerzo por crear un Tribunal de Justicia Centroamericano lo encontramos en la Constitución del 22 de Noviembre de 1824, en sus disposiciones se creaba la PRIMERA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CENTROAMERICANA, tomando el contexto histórico de la época, la falta de experiencia y las luchas de intereses provincianos fue imposible una aportación muy efectiva de este Tribunal.

Con la Constitución del 27 de agosto de 1898, se crea un Poder Judicial, ejercido por la Corte de Justicia Federal, era evidente la necesidad de

conformar un Tribunal Regional que diera seguridad jurídica a la integración aunque le faltó el apoyo de los Estados Miembros.

De 1908 a 1918, funcionó la Corte de Justicia Centroamericana (Corte de Cartago) la cual tuvo su origen en el Tratado de Paz y Amistad de Washington del 20 de diciembre de 1907, que ha sido considerada como el Primer Tribunal Internacional de Justicia en el mundo ante el cual los particulares personas físicas y jurídicas gozaban del "Locus-Standi" y era de carácter permanente y jurisdicción obligatoria.

La actuación de la "Corte de Cartago" constituyó novedad para el Derecho Internacional, convirtiéndose en la pionera de la participación del particular ante un Órgano Jurisdiccional plenamente constituido lo cual se da a 69 años de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (ONU) y a 71 años de la vigencia de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

En los diez años de vida de la Corte de Cartago, se tramitaron diez asuntos. De éstos, seis fueron presentados por particulares contra los Estados y cuatro entre los Estados mismos, sin embargo, sólo cuatro recibieron cumplido trámite; tres presentados por Estados y uno por particulares, los demás fueron declarados sin lugar por el Tribunal, por haber opuesto los Estados demandados la excepción contenida en el Artículo 2 de la Convención, o sea el incumplimiento por parte del Actor de la obligación de agotar los recursos internos o demostrar denegación de justicia.

Este Alto Tribunal, durante diez años, mantuvo la paz y el arreglo pacífico de las controversias entre los gobiernos de Centroamérica.

Otros de los esfuerzos históricos, es el Poder Judicial ejercido por una Corte Suprema de Justicia que se estableció en la Constitución Política de Centroamérica del 9 de Septiembre de 1921, en Tegucigalpa, en la que sólo participaron tres Estados: El Salvador, Honduras y Guatemala, y que un golpe de Estado en este último país en diciembre de ese año evitó la entrada en funcionamiento de dicho Tribunal, ya que era muy difícil continuar con sólo dos Estados.

En la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA) de 1962, se estableció la Corte de Justicia Centroamericana, integrada por los Presidentes de los Poderes Judiciales de cada uno de los Estados miembros. La Carta de la ODECA le otorgaba competencia para conocer de los conflictos de orden jurídico que surgieran entre los países miembros, pero siempre que estos voluntariamente lo requirieran, además de poder elaborar opiniones

sobre proyectos de unificación de la legislación Centroamericana a petición de la Conferencia de Ministros de Relaciones Exteriores o del Consejo Ejecutivo.

Se dice que de hecho nunca se reunió, y no se presentaron solicitudes de demandas, pero por la aplicación de la normativa que se dictó contribuyó para el nacimiento de Órganos e Instituciones con finalidad integracionista. Entre estos se destacan la Secretaría Permanente del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (SIECA), el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), el Consejo Monetario Centroamericano (CMCA), etc. El Dr. Fabio Hércules Pineda, Expresidente de La Corte Centroamericana de Justicia, expresa que " Los intentos de Unión en Centroamérica, se caracterizaron por ser militares o jurídico-políticos, y todos buscaban la Unión por la cúspide, sin una base firme de intereses comunes ni una creciente interrelación socioeconómica que sostuviera los propósitos unionistas. Fue una consecuencia de que este proceso estuvo condicionado por elementos geográficos y por la política española, que no permitió que durante la colonia se desarrollase una auténtica comunidad centroamericana, y más bien favoreció la formación de varias pequeñas comunidades que vivieron una situación socio económica precaria, alimentada de localismos" (Hércules, 1998: p3).

Los años ochenta fueron muy difíciles para Centroamérica, la cual se encontraba involucrada en graves conflictos políticos, a mediados de la década se inician dinámicas tendientes a lograr la pacificación del área, Contadora, el Grupo de los Ocho, Esquipulas I y II, la Institucionalización de las Cumbres de Presidentes de Centroamérica, la Reactivación del Mercado Común Centroamericano, el cual podemos ubicarlo a partir del programa de acción inmediata (PAI).

Los Acuerdos de Esquipulas I y II, reflejan una primera actitud de independencia nacional y de contradicción con el interés de los Estados Unidos en Centroamérica. Reagan formuló su propuesta precisamente para que los Presidentes Centroamericanos la discutieran. Sin embargo, los factores políticos tales como el fracaso de la política guerrerista del Gobierno de los Estados Unidos contra Nicaragua la cual fue condenada por la Sentencia del 27 de Junio de 1986 de la Corte Internacional de Justicia de La Haya, la gestión mediadora de Contadora y del Grupo de apoyo, el Irán Gate y el Contra-Gate, el surgimiento de nuevas concepciones sobre la relación con los Estados Unidos en los Gobiernos de Guatemala y Costa Rica y la situación interna de aquel país, con un mayor control demócrata en el Congreso, determinaron y posibilitaron la firma del Acta de Paz que constituye nuestra segunda acta de independencia.

Es a partir de este momento que Centroamérica mira hacia Centroamérica para resolver sus propios problemas y se hace prevalecer el interés nacional por encima de cualquier imposición externa y se avanza en el camino de la paz, la democratización, tutela de los derechos humanos y estado de derecho.

Superándose los problemas políticos y de seguridad se pasa a una etapa superior la de la Integración de Centroamérica en un contexto internacional completamente distinto debido a la superación del conflicto Este Oeste (la guerra fría).

Hoy desde una óptica pragmática y realista y frente al desafío de la globalización, se busca la Unificación de los Estados Centroamericanos. En la XI Reunión Cumbre de Presidentes Centroamericanos, celebrada en Tegucigalpa los días 12 y 13 de diciembre de 1991, se firma el Protocolo de Reformas a la Carta de la ODECA, denominado " Protocolo de Tegucigalpa", constituyéndose el Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) y en el Artículo 12 se crea La Corte Centroamericana de Justicia y en tanto ésta no se instalara, funcionaría el Consejo Judicial Centroamericano compuesto por los Presidentes de las Cortes Supremas de Justicia de Centroamérica actuando como Corte Centroamericana de Justicia (ad interim). (Art. 3 Disposiciones Transitorias "Protocolo de Tegucigalpa").

El Consejo Judicial, en su función de Corte Centroamericana de Justicia a. i., resolvió cinco casos que le fueron planteados, siendo los siguientes: 1. Sobre el régimen de jurisdicción, inmunidades y privilegios de la ODECA y sobre el estado de sus bienes; 2. Sobre un dictamen técnico del proyecto de Tratado General de Integración Económica Centroamericano; 3. Sobre la interpretación y aplicación del Artículo 48 del Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia; 4. Como Tribunal de Honor a solicitud de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador; y 5. Como Tribunal de Honor a solicitud de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua. (Chamorro, 2000:pp-16-23).

En ninguno de estos casos se resolvió demandas incoadas por particulares en contra de Estados, Órganos u Organismos del Sistema de la Integración Centroamericana.

La Corte Centroamericana de Justicia se instaló en Managua en el marco de la Cumbre Ecológica, el 12 de Octubre de 1994 y el 12 de Octubre de 2001, recién cumplió siete años de funcionar como el Órgano Judicial Principal y Permanente del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA).

El Artículo 1 del Protocolo de Tegucigalpa establece que los países de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá son una Comunidad Económica-Política que aspira a la Integración de Centroamérica.

El día 27 de noviembre del año 2000, el Primer Ministro de Belice, Said W. Musa, suscribió el Instrumento de Adhesión al Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), con dicha adhesión el SICA queda constituido por los siguientes Estados miembros: El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y Belice.

En su Artículo 2; establece que el SICA es el marco institucional de la Integración Regional de Centroamérica y, en los Artículos 3 y 4 se determinan los propósitos, principios y fines en cuyo irrestricto respeto se pretende la realización de la integración de Centroamérica, para constituir la como Región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo.

Entre uno de sus principios más importantes está la seguridad jurídica de las relaciones entre Estados miembros y la solución pacífica de sus controversias (Art. 4 literal g) y la buena fe de los Estados miembros en el cumplimiento de sus obligaciones, absteniéndose de establecer, convenir o adoptar medida alguna que sea contraria del Protocolo de Tegucigalpa o que obstaculice el cumplimiento de los principios fundamentales del Sistema de la Integración Centroamericana o la consecución de sus objetivos (Art. 4 literal h).

Por lo que, el Estado Miembro del SICA que adopte medidas unilaterales que pongan en peligro la consecución de dicho propósito integracionista e incumpla con los principios y fines fundamentales del Sistema de la Integración Centroamericana estaría contraviniendo el " Protocolo de Tegucigalpa " y de conformidad con el Artículo 12 de dicho Protocolo, en conexión con el Artículo 35 del mismo; le correspondería a La Corte Centroamericana de Justicia "garantizar el respeto del derecho en la interpretación y ejecución del Protocolo de Tegucigalpa y sus instrumentos complementarios o actos derivados del mismo ".

"Breves antecedentes del Locus Standi"

Existe en la Sociedad Internacional un proceso, modesto y sectorial, de Institucionalización, que comenzó en el Derecho Internacional Clásico y que se ha desarrollado en el Derecho Internacional contemporáneo. Dicho proceso de Institucionalización ha permitido articular convencionalmente unas formulas y unos cauces que posibilitan en casos concretos el acceso

directo de individuos ante instancia Internacionales que controlan la aplicación de determinadas normas de Derecho de Gentes.

Tales formulas y cauces permiten hablar con fundamento de una subjetividad limitada del individuo dentro de un marco convencional.- (Pastor, 1986, 1996: p 216).

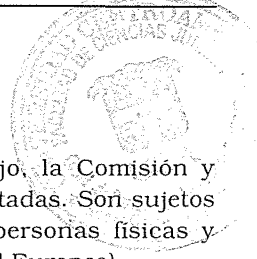
En la práctica convencional internacional de modo excepcional se ha admitido el "Locus Standi" o derecho de acceso del particular ante órganos jurisdiccionales. En la conferencia de la Paz de la Haya, de 1907, se adoptó una Convención que creaba un tribunal internacional de presas y en ella se establecía que las reclamaciones podían ser entabladas por un Estado neutral o por un particular neutral o beligerante; pero por no tener el número suficiente de ratificaciones, la Convención no entró en vigor. La Convención de 20 de Diciembre de 1907, creó el Tribunal de Justicia Centroamericano, el cual admitía el acceso de los individuos perjudicados.-

Por su parte los tratados de paz subsiguientes a la primera guerra mundial instituyeron los tribunales arbitrales mixtos, que podían conocer de las reclamaciones de los particulares a Estados ex-enemigos.

En el ámbito del Derecho interno de las organizaciones internacionales, existen normas que regulan las relaciones entre éstos y sus funcionarios, normas que son invocables por las personas en cuestión ante órganos jurisdiccionales específicos de la Organización. Es, entre otros, el caso del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, verdadero órgano judicial, competente para conocer de los litigios entre la Organización y sus funcionarios.- Competencia parecida a la que tiene la Corte Centroamericana de Justicia, creada por el "Protocolo de Tegucigalpa", el 13 de Diciembre de 1991, que garantizará el respeto del derecho, en la interpretación y ejecución de dicho Protocolo y sus instrumentos complementarios o actos derivados del mismo. Y que en el artículo 22 literal j) del Convenio de Estatuto de la Corte, conoce en última instancia, en apelación, de las resoluciones administrativas, dictadas por los Órganos u Organismos del Sistema de la Integración Centroamericana, que afecten directamente a un miembro del personal del mismo y cuya reposición haya sido denegada.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas puede conocer de los litigios entre las Comunidades y sus agentes (Art. 179 del Tratado instituyente de la Comunidad Económica Europea y Art. 152 del Tratado Instituyente de las Comunidades Europea de Energía Atómica).-

En el seno de las Comunidades Europeas existe también el control de la legalidad de determinados actos de sus Órganos y el recurso en cuestión



puede ser entablado por un Estado miembro, el Consejo, la Comisión y también por personas físicas o jurídicas directamente afectadas. Son sujetos procesales: Los Estados, el Consejo, La Comisión, las personas físicas y jurídicas. (Art. 170, 173 y 175 del Tratado de la Comunidad Europea).

El Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena según su Art. 17, le corresponde declarar la nulidad de las decisiones de la Comisión y de las resoluciones de la Junta dictadas con violación a las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, incluso por desviación del poder, cuando sean impugnadas por algún país miembro, la Comisión, la Junta o las personas naturales o jurídicas.

Resulta interesante mencionar que son sujetos procesales: los Estados Miembros, la Comisión, la Junta y las personas naturales o jurídicas (Art. 17 y 19 del Tratado de Creación del Tribunal Andino).

En la Convención de 1982 sobre el Derecho del Mar se admite la posibilidad de que los particulares, personas físicas o jurídicas, tengan acceso a jurisdicciones internacionales, en materia de solución de controversias nacidas de la interpretación o aplicación de la Convención (Parte XI, Sección V, Art. 187 literal c).-

También, se reconoce una cierta subjetividad del individuo en la Convención Europea de los Derechos del Hombre, firmada en Roma el día 4 de Noviembre de 1950. Efectivamente, en virtud de una declaración facultativa los Estados partes pueden aceptar la competencia de la Comisión de los Derechos del Hombre para que conozca las reclamaciones de individuos o asociaciones privadas que se consideren víctimas de una violación por aquel Estado.

Sin embargo, la Comisión no es un Órgano jurisdiccional poseyendo únicamente poderes de encuesta y conciliación y que, sino consigue un arreglo amistoso entre las partes, debe diferir la solución de la controversia al Comité de Ministros del Consejo de Europa o al Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre con la entrada en vigor del Protocolo XI a la Convención Europea de los Derechos del Hombre, los particulares tienen acceso directo al Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre (Tribunal de Estrasburgo).

El acceso del individuo se reconoce también por la Convención Americana sobre derechos humanos (1969) ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos pero no posee el particular "Locus Standi" ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el día 16 de Diciembre de 1966, faculta a los individuos que se consideran perjudicados por una violación de los derechos enunciados en el Pacto, a presentar una comunicación escrita al Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, quien transmite dicha Comunicación al Estado presuntamente infractor, el cual, en un plazo de seis meses, deberá presentar explicaciones o declaraciones por escrito en las que se aclare el asunto e indicar las medidas que eventualmente haya adoptado al respecto. El Comité, tras tomar nota de éstas explicaciones y de todas las informaciones escritas del individuo, presentará sus observaciones a él y al Estado en cuestión, e incluirá en el informe anual que ha de presentar a la Asamblea General de la ONU, un resumen de sus actividades. (Pastor, 1996: pp215-218).

“El Locus Standi ante la Corte Centroamericana de Justicia”

El paso de mayor significación en orden al reconocimiento de la subjetividad internacional del individuo es el realizado por el Convenio de Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia, con sede permanente en Managua, Nicaragua, Centroamérica, el cual establece en el Art. 3: “La Corte tendrá competencia y jurisdicción propias, con potestad para juzgar a petición de parte y resolver con autoridad de cosa juzgada, y su doctrina tendrá efectos vinculantes para todos los Estados, Órganos y Organizaciones que, formen parte o participen en el “Sistema de la Integración Centroamericana” y para sujetos de derecho privado”.

La Corte Centroamericana de Justicia prevé el acceso de los particulares en materia de su competencia de integración “resolviendo las disputas surgidas entre las personas naturales o jurídicas y un Estado o con alguno de los órganos u organismos que conforman el Sistema de la Integración Centroamericana.”. (Chamorro, 2000: p36).

Dicha competencia del Tribunal Centroamericano se encuentra comprendida en el Art. 22 de su Convenio de Estatuto, literales b) c) g) y j).

También, en materia de competencia Constitucional, la Corte Centroamericana de Justicia puede conocer y resolver a solicitud del agraviado, de conflictos que puedan surgir entre los Poderes u Órganos fundamentales de los Estados, y cuando de hecho no se respeten los fallos Judiciales (Art. 22 Literal f).

Esta competencia es retomada de lo que fue la Corte de Justicia Centroamericana "Corte de Cartago", ya que en su Convención que la creó en un artículo anexo a la misma se establece: "La Corte de Justicia Centroamericana conocerá también de los conflictos que pueda haber entre los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y cuando no se respeten los fallos judiciales o las resoluciones del Congreso Nacional". (Chamorro, 2000: p144).

En lo que respecta al "Locus Standi" (acceso de los particulares a la Corte Centroamericana de Justicia) se pone en movimiento en la hipótesis (cuando de hecho no se respetan los fallos judiciales), ya que en la primera hipótesis del Art. 22 literal f) el agraviado es el representante legal de uno de los Poderes del Estado o de un Órgano Fundamental que actúa no como particular sino con el *jus imperium* propio de sus funciones como Presidente de Poderes del Estado o de Instituciones que podrían entrar en conflicto y poner en peligro el orden constitucional y la democracia, afectando los propósitos y principios del Sistema de la Integración Centroamericana, de acuerdo con las reglas siguientes: "1) Que el conflicto le sea sometido voluntariamente por el Órgano o Poder Fundamental agraviado; 2) Que el Órgano o Poder Fundamental que hubiese recibido el daño haya agotado todas las instancias jurídicas y políticas internas a fin de resolver el conflicto sin lograr los resultados deseados con la doble consecuencia de que el perjuicio recibido ha de poner en peligro su propia estabilidad institucional e impedir se alcance el objetivo fundamental de convertir a toda Centroamérica en una región de Paz, Libertad, Democracia y, Desarrollo; y 3) Que la crisis producida por la afectación del Órgano o Poder Fundamental se convierta en un serio riesgo para la consecución de los propósitos y el cumplimiento de los principios fundamentales trazados por el Sistema de la Integración Centroamericana, en los artículos 3 y 4 del Protocolo de Tegucigalpa". (Giammattei, 1996: pp 84-85).

La Corte Centroamericana de Justicia tiene como sujetos procesales: Los Estados, Los Poderes, Los Órganos Fundamentales y las Organizaciones del SICA, así como los sujetos de Derecho privado sean personas naturales o jurídicas. (Art. 3 del Convenio de Estatuto en conexión con el Art. 3 de la Ordenanza de Procedimientos de La Corte).-

Sobre ésta competencia en la historia del funcionamiento de la "Corte de Cartago". "El Consejo Judicial Centroamericano como Corte Centroamericana de Justicia a. i." y "La Corte de Managua", no conocieron, ni ha conocido ésta última, casos relacionados con la primera hipótesis del Art. 22 literal f).- En cambio en cuanto a la segunda hipótesis (cuando de hecho no se respeta los fallos judiciales) se han conocido los casos siguientes: 1. Demanda

presentada por la Señora Jeannette del Carmen Vega Baltodano, contra el Estado de Nicaragua (declarada procedente). 2. Demanda presentada por el Doctor Nicolas Urbina Guerrero, contra el Poder Judicial de Nicaragua (declarada inadmisibile). 3. Demanda presentada por el Señor Alvaro José Robelo González contra el Consejo Supremo Electoral y sus integrantes (declarada con lugar). 4. Demanda presentada por el Señor Félix Castillo Fernández contra el Municipio de Managua (declarada con lugar). (Chamorro, 2000: pp 144-185). 5. Demanda presentada por la familia Mondragón Cortes y Ayala contra el Poder Judicial de Honduras (declarada improcedente). 6. Demanda presentada por la Sociedad La Asunción, Sociedad Anónima de Capital Variable del domicilio de San Salvador, República de El Salvador contra el Órgano Judicial de la República de El Salvador (declarada improcedente). Cabe destacar que actualmente se encuentran en trámites seis demandas con fundamento en lo dispuesto en el artículo 22 inciso f) del Convenio de Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia fundamentado en la hipótesis (cuando de hecho no se respete los fallos judiciales). 7. Dos demandas presentadas por el Señor Ferdinand Brandstetter contra el Poder Ejecutivo de Nicaragua, Empresa Nicaragüense de Electricidad (ENEL). (En tramite). 8. Dos demandas presentadas por el Señor Bayardo Saturnino Alemán Jarquín, contra el Poder Ejecutivo de Nicaragua, Empresa Nicaragüense de Electricidad (ENEL). 9) Demanda presentada por los Abogados Francisco Salomón Alvarez Arias y Reynaldo Sobalvarro Stubberrt contra el Instituto de Desarrollo Rural, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial de Nicaragua (En trámite). 10. Demanda presentada por el Doctor Gustavo Porras Cortez en contra el Poder Ejecutivo de Nicaragua, Ministerio de Salud (MINSa).

Un record jurisprudencial en la protección de los particulares.

En estos siete años de funcionamiento de la Corte Centroamericana de Justicia que se cumplieron el 12 de Octubre del año dos mil uno, no es nada despreciable contar ya con un acervo comunitario compuesto por veintinueve casos contenciosos, de los cuales se encuentran en trámite seis, y diecinueve solicitudes de opiniones consultivas, de las cuales se encuentran en tramite cuatro. Cabe destacar el "Locus Standi" de los particulares en materia de integración en los siguientes casos ya resueltos: 1. Demanda presentada por el Señor Ricardo Duarte Moncada contra el Gobierno de Nicaragua, Alcaldía de Managua y Banco Centroamericano de Integración Económica por daños a la Propiedad (no se le dio curso al escrito de Demanda en virtud de haber transcurrido el termino señalado, sin que el peticionario haya subsanado las omisiones incurridas en la Demanda). 2. Demanda presentada por la Señora Fanny Duarte de Herdocia por falta de cumplimiento del Convenio Centroamericano para la Protección de la Propiedad Industrial, (se declaro

inadmisible). 3. Demanda incoada por el Doctor José Vicente Coto Ugarte contra la Universidad de El Salvador por desconocimiento del Convenio sobre el Ejercicio de Profesiones Universitarias y Reconocimiento de Estudios Universitarios (se declaró sin lugar por ahora por no haber agotado los procedimientos internos previstos por la legislación vigente en el Estado de El Salvador). (Chamorro, 2000: pp36-59). 4. Demanda de la Asociación de Agentes Aduanales autorizados (ASODAA) de la República de El Salvador en contra del Consejo de Ministro de Integración Económica con acción de nulidad de las decisiones o resoluciones de los Órganos u Organismos del SICA, que causan perjuicio a personas naturales o jurídicas.(Se declaró con lugar la demanda en sentencia del 25 de Octubre del año dos mil uno). 5. Demanda del Agente Aduanero autorizado, Licenciado Alfonso Estrada Cuadra en contra del Consejo de Ministro de Integración Económica, con acción de nulidad de las decisiones o resoluciones de los Órganos u Organismos del SICA, que causan perjuicio a personas naturales o jurídicas (Se solicitó aclaración y ampliación de la Sentencia del 25 de Octubre del año dos mil uno y el cuatro de Diciembre de ese mismo año, La Corte declaró sin lugar dicha solicitud). 6. Demanda presentada por la Señora Lilliam Elizabeth Muñoz contra la Dirección General de Servicios Aduaneros de Nicaragua (en virtud del art. 22 inciso c) del Convenio de Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia, en trámite). 7. Demanda presentada por el Diputado Camilo Agustín Brenes Pérez y Diputada Alba Palacios Benavides contra el Parlamento Centroamericano, con acción de nulidad de la resolución A/P131-2001 de la Asamblea Plenaria del Parlamento Centroamericano (en trámite). 8. Demanda presentada por el Señor Ricardo Alfredo Flores Asturias contra el Parlamento Centroamericano, con acción de nulidad de la Resolución A/P131-2001 de la Asamblea Plenaria del Parlamento Centroamericano (en trámite).- 9) (Se acumuló a la demanda interpuesta por la Asociación de Agentes Aduanales Autorizados (ASODAA) de la República de El Salvador y se resolvió en una sola sentencia, el 25 de Octubre del año dos mil uno, declarándose con lugar la demanda).

Este record jurisprudencial no tiene parangón con otros Tribunales Internacionales y de Integración y refleja que el "Locus Standi" ante la Corte Centroamericana de Justicia, continuará fortaleciendo la Institucionalidad del Sistema de la Integración Centroamericana y su Seguridad Jurídica, a fin de cristalizar los anhelos unionistas por convertir Centroamérica en una región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo.-

Dr. Juan Carlos Rodríguez
Castañeda
Magistrado

Conclusiones:

Centroamérica ha venido realizando grandes esfuerzos históricos por lograr su integración, contando para ello de una instancia jurisdiccional que permitiera a los particulares, personas físicas o jurídicas, acceder a un tribunal de justicia que les garantizará sus derechos "Locus Standi".

Es así que se crea la Corte de Justicia Centroamericana, "Corte de Cartago", que constituyó el primer tribunal internacional que mantuvo la Paz en Centroamérica durante los años de 1908 a 1918 y permitió por vez primera el acceso de los particulares a la jurisdicción internacional.

Nuevos esfuerzos históricos se realizaron con el establecimiento de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA) de 1962, creándose una Corte de Justicia Centroamericana, que sin embargo no conoció de ningún caso ya que no se presentaron demandas.

Estos intentos por consolidar la integración de Centroamérica fracasaron, ya que se buscaba la unión por la cúspide, sin una base firme de intereses comunes que favoreció los localismos.

Durante la década de los 80, fue muy difícil para Centroamérica, que se había sumergido en un mar de graves conflictos armados, que vendrían a ser solucionados a través de los distintos mecanismos de arreglo pacífico de las controversias que el derecho internacional ofreció a las partes y que éstas, con un auténtico espíritu Centroamericanista, se opusieron a soluciones impuestas desde fuera de la región y así se logra avanzar en el camino de la Paz, la Democratización, tutela de los derechos humanos y estado de derecho.-

Con el "Protocolo de Tegucigalpa", Centroamérica da un nuevo impulso hacia la integración y se crea en forma transitoria el Consejo Judicial Centroamericano a. i., el cual resolvió cinco casos sin que se presentaran demandas incoadas por particulares.-

El paso de mayor significación en orden al reconocimiento de la subjetividad internacional activa del individuo, es el realizado por la Corte Centroamericana de Justicia, quien ha establecido un record jurisprudencial en la protección de los particulares, sean estos personas físicas o jurídicas.-

En siete años y tres meses y medio de funcionamiento de la Corte Centroamericana de Justicia se han tramitado 19 solicitudes de Opiniones Consultivas y 29 casos contenciosos, lo cual da un total de 48 casos, de los

cuales 4 consultas y 6 casos contenciosos están pendientes de trámites, habiéndose fallado 38 casos.

Es de ésta manera, fortaleciendo la Institucionalidad y la seguridad jurídica del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) que podremos decir parafraseando a su Eminencia, Reverendísima, Cardenal Oscar Andrés Rodríguez M. Arzobispo de Tegucigalpa:

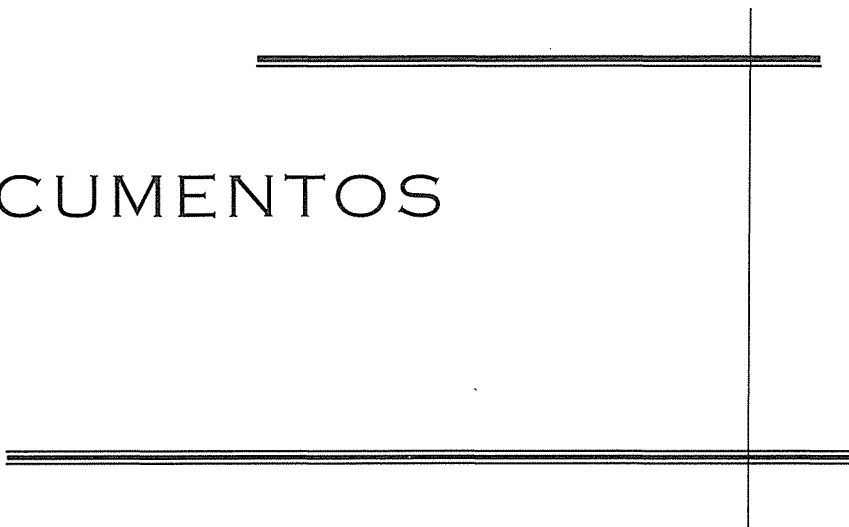
“... es la hora de la integración y es el instante de inaugurar para el Tercer Milenio una Sociedad donde reinen la Justicia, la Solidaridad y la Paz; en donde seamos libres de hacer el bien y convirtamos la definición de la política como “arte de lo posible” en “el arte de hacer lo posible lo deseable”.

BIBLIOGRAFÍA

- Chamorro Mora Rafael: *La Corte de Justicia de la Comunidad Centroamericana* (2000) Editorial IMPRIMATUR, Artes Gráficas Managua.-
- Giammattei Avilés Jorge Antonio: *La Competencia de la Corte Centroamericana de Justicia* (Primera Edición) (1996). *Conflictos entre Poderes y Órganos de los Estados e Irrespeto a los Fallos Judiciales*. Editorial Somarriba, Managua.-
- Giammattei Avilés Jorge Antonio: *Guía Concentrada de la Integración de Centroamérica*. (1999). Editorial Sección de Publicaciones, Corte Suprema de Justicia de El Salvador.
- Guerrero Mayorga Orlando: *Recopilación de Textos Básicos de Derecho Internacional Público* (1999). Editorial Somarriba, Managua.
- Hércules Pineda Fabio: *El Sistema de la Integración Centroamericana*. Conferencia Impartida con Motivo del Seminario sobre: *Los Procesos de Integración en Europa, el MERCOSUR y en Centroamérica*, realizado en Tegucigalpa, Honduras, 11 y 12 de Septiembre de 1998.
- León Gómez Adolfo: *Separata del Libro La Corte de Managua. Defensa de su Institucionalidad*. Levantado de Texto: Martha Fuentes de Arana.

- *Memoria Anual de Labores. 12 Octubre 2000- 12 Octubre 2001.* Presentada por el Doctor Jorge Antonio Giammattei Avilés al concluir su II Período Presidencial en la Corte Centroamericana de Justicia.
- Pastor Ridruejo José Antonio: *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales.* (1996) Sexta Edición. Editorial tecnos, Madrid.
- Rodríguez Oscar Andrés: *Charla la Paz, la Democracia y la Integración en Centroamérica, una Perspectiva desde la Globalización. Foro: PARLACEN Diez años después: Paz, Democracia e Integración Centroamericana.* Guatemala, 22 de Septiembre del 2001.

DOCUMENTOS



**CORTE CENTROAMERICANA DE
JUSTICIA HONDURAS VS.
NICARAGUA POR LEY 325 ESCRITO
DE CONCLUSIONES DE HONDURAS**

SE PRESENTA ESCRITO DE CONCLUSIONES

Honorable
Corte Centroamericana
De Justicia

Yo, Ricardo Zavala Lardizábal, de generales ya consignadas en autos, actuando en mi condición de Apoderado y Agente de la República de Honduras en la Demanda promovida contra el estado de Nicaragua para la Revocación de Disposiciones Legales, Actos Administrativos y Actuaciones de Hecho adoptados por la República de Nicaragua que afectan y violan la Normativa Jurídica y el Funcionamiento del Sistema de Integración Centroamericana, con el debido respeto comparezco ante este Honorable Tribunal de Justicia Centroamericano, presentando el correspondiente escrito de conclusiones en el juicio de referencia.

RELACION DE HECHOS

I

El Estado de Nicaragua ha violado las disposiciones del Tratado General de Integración Económica al aprobar la Ley No. 325 creadora de un impuesto del 35% a los productos hondureños. El

Estado de Nicaragua ha incumplido la medida cautelar dictada por la Corte Centroamericana de Justicia el 14 de enero del año 2000, mediante la cual se le ordenó suspender la aplicación y efectos de la citada Ley.

Con fecha 30 de noviembre de 1999, el Soberano Congreso Nacional de la República de Honduras, aprobó el Tratado de Delimitación Marítima suscrito con la República de Colombia el 2 de agosto de 1986, por parte de los Señores Carlos López Contreras y Augusto Ramírez Ocampo, en su condición de Ministros de Relaciones Exteriores de Honduras y Colombia, respectivamente.- (Tratado López – Ramírez).

Como producto de infundadas pretensiones sobre espacios marítimos hondureños, y por considerar que el Tratado López – Ramírez atenta contra la soberanía nacional de Nicaragua, el Gobierno de este país, declaró oficialmente la ruptura de relaciones comerciales con Honduras y en franca violación al Tratado General de Integración Económica Centroamericana de fecha 13 de diciembre de 1960, al Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), al Protocolo al Tratado General de Integración Económica Centroamericana de 1993, a la Normativa Jurídica Regional en general y demás disposiciones aplicables en materia de Derecho Internacional, sometió a su Asamblea Nacional la aprobación de la ley denominada “Ley Creadora de Impuesto a los Bienes y Servicios de Procedencia u Origen Hondureño y Colombiano” (Ley No. 325).

La ley No. 325 crea un impuesto calculado sobre la sumatoria del valor CIF más los aranceles preexistentes, de un treinta y cinco por ciento sobre cualquier bien y servicio importado, manufacturado y ensamblado de procedencia u origen de la República de Honduras como de Colombia.

El Estado de Nicaragua establece como objetivo primordial de la ley No. 325, la creación de un fondo para la defensa jurídica de sus intereses e integridad territorial como consecuencia de un diferendo limítrofe que supuestamente lesiona su soberanía nacional.

Frente a tan evidente violación por parte del Gobierno Nicaragüense a los Acuerdos Centroamericanos de integración en perjuicio de los productos de Honduras, en fecha 3 de diciembre de 1999, se procedió a entablar demanda ante la Corte Centroamericana de Justicia contra el Estado de Nicaragua, para la revocación de disposiciones legales, actos administrativos y

actuaciones de hecho que perjudican y violan la normativa jurídica y el funcionamiento del sistema integracionista.

En fecha 3 de enero del año 2000, el Estado de Honduras introdujo solicitud de medidas cautelares para la revocación de disposiciones legales, actos administrativos y actuaciones de hecho adoptadas por la República de Nicaragua.

El 15 de marzo del 2000, el Estado de Nicaragua compareció al Tribunal Centroamericano contestando la demanda interpuesta por el Estado de Honduras.

Con fecha 12 de enero de ese mismo año, con base en el hecho de haberse cometido por parte del Gobierno Nicaragüense acciones que afectaban el libre comercio que debe imperar entre los Estados miembros del sistema de la Integración Centroamericana (SICA), y ante una indebida aplicación de medidas impositivas a bienes provenientes de Honduras con destino a la República de Nicaragua, el Tribunal dictó medida cautelar a fin de que el Estado demandado suspendiera con respecto a Honduras, la aplicación y efectos de la Ley No. 325, hasta que fuese pronunciado el fallo definitivo.

Frente a un Tribunal con plena jurisdicción para conocer de la materia y un procedimiento judicial, desarrollado con apego a las normas que caracterizan al debido proceso, el Poder Ejecutivo de Nicaragua se negó a dar cumplimiento a lo establecido en la resolución del Alto Tribunal, del 12 de enero del año 2000, mediante la cual se le ordenó la suspensión de la ley creadora del impuesto arbitrario contra los productos hondureños, o Ley No. 325, negativa que se escudó en el artificioso argumento de ser la Asamblea Nacional de ese país la competente para decretar la suspensión de la ley y actos derivados.

Tal conducta coloca al Estado de Nicaragua en rebeldía frente al órgano judicial principal y permanente del Sistema de la Integración Centroamericana, como consecuencia del incumplimiento de la resolución emitida por éste, la cual es de carácter obligatorio y vinculante para las partes.

II

La ley creadora de impuesto a los bienes y Servicios de procedencia u origen hondureño y colombiano emitida por la Asamblea Nacional de Nicaragua, viola la normativa jurídica del Sistema de la Integración Centroamericana y del Derecho Internacional.

Las transformaciones políticas, económicas y sociales que tanto requiere el proceso de integración centroamericana, únicamente podrán materializarse teniendo como base de sustentación el régimen jurídico regulador del sistema, evitando que los Estados miembros caigan en la anarquía.

El régimen legal del sistema de la integración exige para el logro de sus objetivos, el reconocimiento de la prevalencia del derecho internacional sobre el derecho interno o nacional, situación sobre la cual ha sentado precedente el propio Tribunal Centroamericano en la solicitud de Opinión Consultiva formulada por el Secretario General de la Secretaría de Integración Económica Centroamericana (SIECA) de fecha 5 de agosto de 1997, cuya resolución dice lo siguiente: "Las modificaciones constitucionales posteriores a la vigencia de convenios internacionales de integración o comunitario y relacionadas con éstos, no pueden producir ningún efecto jurídico **puesto que las normas de Derecho Interno no pueden prevalecer sobre el Derecho Internacional, de Integración o Comunitario**, cuyas fuentes principales son los Convenios y Tratados debidamente aprobados y ratificados por los Estados miembros.- Igual afirmación se puede hacer respecto a los instrumentos complementarios y actos derivados de los mismos."

Sobre el tema continúa afirmando el Alto Tribunal: "Las relaciones entre las disposiciones contenidas en los Convenios Centroamericanos de Integración, en el Derecho Comunitario Centroamericano y en el Derecho Interno de cada Estado, son jerárquicas, **prevaleciendo las de los dos primeros sobre las de éste último**, en caso de conflictos entre ellos.- Los Convenios de Integración son de la naturaleza ya indicada, su ámbito de aplicación es el territorio de los Estados que los han suscrito y ratificado, con aplicación uniforme, directa e inmediata.- El Derecho Comunitario deriva de la aplicación de los Convenios de Integración y está constituido además por los instrumentos complementarios y actos derivados y, de manera particular, en nuestro sistema de integración, por la doctrina y la jurisprudencia emanada de la Corte Centroamericana de Justicia.- Entre el Derecho de Integración, el Derecho Comunitario y las leyes nacionales **debe existir armonía**, ya que el derecho es un todo que debe ser analizado principalmente en forma sistemática y teleológica, como un solo cuerpo normativo."

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, de la cual el Estado de Nicaragua es parte, establece al respecto la siguiente disposición: "Artículo 27: El Derecho Interno y la Observancia de los Tratados.- **Una parte no podrá invocar las**

disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”

No obstante, el Estado de Nicaragua mediante acto legislativo emitió ley interna la cual viola disposiciones establecidas en los Convenios Centroamericanos de Integración y Resoluciones de la Honorable Corte Centroamericana de Justicia, además de ser contraria a los principios más elementales del Derecho Internacional en lo que se refiere a la prevalencia del Derecho Internacional sobre el Derecho Interno.

III

La Ley No. 325 viola los artículos III y XV del Tratado General de Integración Económica Centroamericana, suscrito en la ciudad de Managua, República de Nicaragua, en fecha 13 de diciembre de 1960, los que establecen literalmente lo siguiente: “CAPITULO II.- REGIMEN DE INTERCAMBIO.- ARTICULO III.- Los estados signatarios se otorgan el libre comercio para todos los productos originarios de sus respectivos territorios, con las únicas limitaciones comprendidas en los regímenes especiales a que se refiere el Anexo A del presente tratado.- En consecuencia, los productos naturales de los países contratantes y los productos manufacturados en ellos, **quedarán exentos del pago de derechos de importación y de exportación**, inclusive los derechos consulares, y de todos los demás impuestos, sobrecargos y contribuciones que causen la importación y la exportación, o que se cobren en razón de ellas, ya sean nacionales municipales o de otro orden.”

El mismo Artículo III párrafo 4to. Dispone: “Las mercancías originarias del territorio de los Estados signatarios **gozarán de tratamiento nacional en todos ellos y estarán exentas de toda restricción o medida de carácter cuantitativo**, con excepción de las medidas de control que sean legalmente aplicables en los territorios de los Estados contratantes por razones de sanidad, de seguridad o de policía.”

Contrario al mandato establecido en la disposición citada, el artículo 1° de la Ley No.325 emitida por la Asamblea Nacional de Nicaragua, crea un impuesto arbitrario en perjuicio de los productos originarios de Honduras, al disponer lo siguiente: “Arto. 1.- **Se crea un impuesto calculado sobre la sumatoria del valor CIF más los aranceles preexistentes**, de un treinta y cinco por ciento sobre cualquier bien y servicio importado, manufacturado y ensamblado de procedencia u origen, tanto de la República de Honduras como la de Colombia.- En el caso de los bienes y

servicios cuya procedencia u origen sea cualquiera de los dos países referidos en el párrafo anterior y se encuentren en proceso y trámite de desaduanaje al momento de la promulgación de esta Ley no se les aplicará lo dispuesto en la misma.- El producto de este impuesto será destinado exclusivamente, para la creación e incremento de un fondo que permita la defensa jurídica de los intereses e integridad territorial de Nicaragua en el actual diferendo provocado por Honduras y Colombia que lesiona la soberanía nacional.”

La Corte Centroamericana de Justicia en su condición de órgano judicial principal y permanente del sistema de la Integración Centroamericana (SICA), en resolución de fecha 5 de agosto de 1997 resolvió lo siguiente: **“Los poderes legislativos, no pueden emitir leyes para desconocer el carácter obligatorio de los actos jurídicos válidos realizados por los órganos y organismos de la integración centroamericana,** que han ejercido las facultades conferidas por Convenios y Tratados vigentes, porque sería contrario a derecho y a la lógica jurídica que después de que éstos hayan ratificado ese Convenio, aprueben disposiciones que frustren su finalidad, salvo las excepciones contempladas en el artículo 26 del mismo.”

Por otra parte, la Corte Centroamericana, en su resolución, cita textualmente el contenido del artículo 18 del Convenio Sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano, sobre el cual, emite opinión: “Los Estados Contratantes se comprometen a no cobrar, con motivo de la importación o en razón de ella, derechos arancelarios distintos a los establecidos en el Arancel Centroamericano de Importación, conforme a este Convenio.” Esta es una norma de carácter imperativo y no existe, salvo los casos de excepción contemplados en el artículo 26 antes señalado, alguna otra cláusula de salvaguardia que impida su aplicación, **por lo tanto, los efectos son de carácter vinculante y los Estados Miembros están en la obligación de observar su cumplimiento.**

Al igual que el artículo III citado, el artículo XV del Tratado General de Integración Económica Centroamericana resulta violado como producto de la emisión y aplicación de la Ley No.325. He aquí su expresión literal: “CAPÍTULO IV.- TRANSITO Y TRANSPORTE.- ARTICULO XV.- cada uno de los Estados contratantes mantendrá plena libertad de tránsito, a través de su territorio para las mercancías destinadas a cualesquiera de los otros estados signatarios o procedentes de ellos, así como para los vehículos que transporten tales mercancías.- Dicho tránsito se hará sin deducciones, discriminaciones ni restricciones cuantitativas.....”

Respecto a lo anterior, tanto en los documentos que sustentaron la demanda de Honduras, como en los medios de prueba documentales, ha quedado debidamente acreditado que las autoridades aduaneras de Nicaragua realizaron una serie de cobros en perjuicio de transportistas hondureños por diferentes conceptos, tanto a vehículos livianos como de carga portando matrícula hondureña, por lo que, cabe aquí reproducir además de lo que dispone el artículo citado en el párrafo anterior, lo que al efecto dispone el artículo 4to. Literal h) del Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos, ODECA: "Artículo 4: Para la realización de los propósitos citados, el SISTEMA DE LA INTEGRACIÓN CENTROAMERICANA y sus miembros procederán de acuerdo a los principios fundamentales siguientes: a)..... h) La buena fe de los Estados miembros en el cumplimiento de sus obligaciones, **absteniéndose de establecer, convenir o adoptar medida alguna** que sea contraria a las disposiciones de este Instrumento o que obstaculice el cumplimiento de los principios fundamentales del Sistema de la Integración Centroamericana o la consecución de sus objetivos."

IV

La violación por parte del Estado de Nicaragua al régimen normativo de la Integración Centroamericana, conlleva además, la violación de compromisos internacionales como son la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la que en otras disposiciones establece la siguiente: "Artículo 26: **Pacta Sunt Servanda.**- Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ella de buena fe."

En estrecha relación con el artículo anterior, y con referencia a las modificaciones que los Estados parte puedan realizar unilateralmente a los convenios de integración centroamericana a través de leyes nacionales o reformas constitucionales, el Tribunal Centroamericano se ha manifestado conforme a lo siguiente: "De acuerdo al principio de "**Pacta Sunt Servanda**", los Tratados deben ser observados, aplicados e interpretados de buena fe.- En virtud de ello, es que los Estados que conforman el SICA, han reconocido que para realizar su aspiración integracionista deben cumplir sus obligaciones de buena fe, absteniéndose de adoptar cualquier medida que sea contraria u obstaculice el cumplimiento de los principios fundamentales o la consecución de sus objetivos.- Las modificaciones unilaterales de los Estados miembros a los Convenios de Integración Centroamericana por medio de leyes nacionales o reformas constitucionales, no tienen validez."

Con medidas unilaterales como la adoptada por el Estado de Nicaragua mediante la aplicación de una ley que viene a romper el esquema integracionista, se desmejora el normal funcionamiento del sistema, lo que representa además un total marginamiento de la normativa jurídica regional, así como el deterioro del clima de seguridad y de confianza que debe privar entre los Estados miembros y los principales órganos del SICA.- La Ley No.325, además de modificar unilateralmente aforos ya equiparados, es totalmente incompatible con el sistema normativo imperante, el cual debe privar por sobre las leyes internas del Estado de Nicaragua.

El Estado demandado ha incurrido en responsabilidad, no solamente por violación al sistema normativo comunitario, si no también por faltar a su obligación de facilitarle a Honduras el ejercicio de sus derechos como Estado miembro del Sistema de la Integración Centroamericana, como obliga a todos los Estados miembros el contenido de la Sentencia del Alto Tribunal de fecha 5 de marzo de 1998.- SENTENCIA: “Los Estados miembros del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA), ya sea directamente o por medio de sus instituciones oficiales que en alguna forma lo representan, están, especialmente, en la obligación de cumplir, no solo con lo que el espíritu y letra de lo que la normativa comunitaria dispone, sino que de facilitar el ejercicio y cumplimiento de los derechos que en dicho ordenamiento se otorgan a sus destinatarios, ya que, de no hacerlo, se incurre en responsabilidad por parte de dichos Estados.”

Hay responsabilidad cuando existe incumplimiento directo del Estado a sus obligaciones internacionales, y éste debe responder por los actos realizados por sus propios órganos y funcionarios.

En este caso, las consecuencias esenciales de la responsabilidad internacional en que ha incurrido el Estado de Nicaragua como producto de la emisión y aplicación de la Ley No.325, consiste en la obligación de reparar al Estado de Honduras, lo que significa la derogación de dicha Ley y la restitución de las cosas a su estado anterior y al pago de los perjuicios causados a este y a su sector exportador.

V

Disposiciones del Sistema Normativo de la Integración Centroamericana (SICA) y del Derecho Internacional Público, violadas por el Estado de Nicaragua con la emisión y posterior aplicación de la Ley No. 325 en perjuicio del Estado de Honduras y de su sector exportador.

Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA): Artículos: 3° literales e, f, h, j, 4° literales g, h, 5°, 6°. Tratado General de Integración Económica Centroamericana de fecha 13 de diciembre de 1960: Artículos III y XV. Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana de fecha 29 de octubre de 1993: Artículo 7° párrafo 1°. Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia: Artículo: 24 y 31. Ordenanza de Procedimientos de la Corte Centroamericana de Justicia: Artículo 15. Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados de 1969: Artículo 26, 27, 31 numeral 1° y 42 numeral 2°. Resolución emitida por la Corte Centroamericana de justicia de fecha 5 de agosto de 1997: Puntos sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo, undécimo, decimotercero y decimocuarto. Sentencia de la Corte Centroamericana de Justicia de fecha 5 de marzo de 1998: Parte resolutive cláusula 2da. Resolución emitida por la Corte Centroamericana de Justicia de fecha 12 de enero del año 2000. Demás disposiciones contenidas en Acuerdos Internacionales, Tratados de la Integración Centroamericana, Documentos Complementarios y Derivados, Resoluciones, Sentencias y Jurisprudencia en general correspondiente al Alto Tribunal de Justicia Centroamericano que sean aplicables a la situación jurídica reclamada.

VI

Respuesta a los hechos y consideraciones legales planteados por el Agente del Estado de Nicaragua en su escrito de contestación de demanda.

El representante legal del Estado de Nicaragua en su escrito de contestación de demanda, hace alusión al Tratado de Delimitación Marítima suscrito entre mi representado y la República de Colombia en fecha 2 de agosto de 1986, aprobado por el Soberano Congreso Nacional de Honduras en fecha 30 de noviembre de 1999, al cual considera violatorio del ordenamiento jurídico de la integración centroamericana y perjudicial a la soberanía e independencia política de Nicaragua.

La aprobación del citado Tratado de Límites Marítimos en ninguna forma justifica que un Estado miembro del SICA, incumpla sus obligaciones internacionales derivadas del Tratado General de Integración Económica u otros instrumentos de integración, adoptando unilateralmente medidas como las aprobadas por Nicaragua mediante la Ley 325 en contra de los productos hondureños.

Es completamente inadmisibile e irrazonable que el Estado de Nicaragua pretenda justificar una violación a las normas jurídicas, principios y objetivos de la integración centroamericana, basándose en **supuestos perjuicios** a su soberanía. El Estado de Nicaragua anteponiendo sus propios intereses a los objetivos regionales y en menosprecio del ordenamiento jurídico que tan abiertamente infringe, expone en la Ley 325: "El producto de este impuesto será destinado exclusivamente, para la creación e incremento de un fondo que permita la defensa jurídica de los intereses e integridad territorial de Nicaragua en el actual diferendo provocado por Honduras y Colombia que lesiona la soberanía nacional." Esta disposición demuestra que el propósito de la reacción nicaragüense a la aprobación del Tratado López - Ramírez, es meramente económico: sufragar a costa de los productores hondureños, el costo de la demanda presentada ante la Corte Internacional de Justicia el 8 de diciembre de 1999, con lo que se demuestra también, que esta Ley no sólo constituye una violación al sistema jurídico integracionista y al derecho de los tratados, sino una burla y un precedente funesto para los propósitos y fines de la integración misma.

VII

El Estado de Nicaragua pretende justificar la emisión y aplicación de la Ley No.325 creadora de un gravamen del 35% en perjuicio de los productos de Honduras, al amparo del siguiente artículo del GATT: "Artículo XXI.- Excepciones relativas a la seguridad.- No deberá interpretarse ninguna disposición del presente acuerdo en el sentido de que: a)..... b) Impida a una parte contratante la adopción de todas las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad, relativas a: I)..... II..... III.- A las aplicadas en tiempos de guerra o en casos de grave tensión internacional."

El demandado cita además la siguiente disposición del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (GATS : "Artículo XIV.- Excepciones relativas a la seguridad.- 1.- Ninguna disposición del presente acuerdo se interpretará en el sentido de que : a)..... b) Impida a un miembro la adopción de las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad : a)..... b)..... c) Aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional."

El Estado de Nicaragua, pretende justificarse en las disposiciones anteriores, para evadir sus responsabilidades en cuanto al cumplimiento obligatorio de los Acuerdos de la Integración Centroamericana, específicamente el Tratado General de Integración Económica Centroamericana y su respectivo Protocolo,

en absoluta contravención a lo que establece la Convención de Viena Sobre Derecho de los Tratados, de la cual el Estado de Nicaragua es parte: **"Artículo 42: Validez y Continuación en vigor de los Tratados.- 1.-..... 2.- La terminación de un Tratado, su denuncia o el retiro de una parte no podrán tener lugar sino como resultado de la aplicación de las disposiciones del tratado o de la presente Convención.- La misma norma se aplicará a la suspensión de la aplicación de un Tratado."**

En el presente caso, la denuncia o retiro debe realizarse de conformidad con lo dispuesto en el Artículo XXXI del tratado General de Integración Económica Centroamericana, que expresa: "La duración del presente Tratado será de veinte años contados desde la fecha inicial de su vigencia y se prorrogará indefinidamente. Expirado el plazo de veinte años a que se refiere el párrafo anterior, el Tratado podrá ser denunciado por cualquiera de las partes contratantes. La denuncia causará efectos, para el Estado denunciante, cinco años después de su presentación y el Tratado continuará en vigor entre los demás Estados contratantes en tanto permanezcan adheridos a él, por lo menos, dos de ellos".

Por una parte el Estado de Nicaragua no ha denunciado el Tratado General de Integración Económica Centroamericana de conformidad con la citada disposición y tampoco ha solicitado la suspensión del mismo en sus relaciones con Honduras, de acuerdo a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Por otra parte, es totalmente improcedente recurrir a las disposiciones del GATT para justificar la aprobación de la Ley 325, porque no se ha dado entre Honduras y Nicaragua una situación bélica o de grave tensión internacional, concepto este que aún no ha sido definido jurídicamente, y porque las medidas de excepción que permite el GATT son de carácter cuantitativo (cuotas a la importación) y no de carácter impositivo (impuestos y gravámenes arancelarios). Solamente el Acuerdo General de Servicios permite, en caso de guerra o grave tensión internacional, la adopción de impuestos, pero de carácter directo, es decir sobre los ingresos de capital producto de la prestación de servicios por las empresas extranjeras dentro del territorio nacional. Pero en ninguna parte de los Acuerdos del GATT se contempla la adopción de impuestos indirectos a la importación de bienes y servicios, como lo es el impuesto arancelario del 35% a todos los productos procedentes de Honduras, que aprobó la Asamblea Nacional de Nicaragua.

El argumento de Nicaragua, carece pues de todo asidero jurídico, tanto en las disposiciones comunitarias como en la antojadiza

interpretación de las disposiciones de los Acuerdos del GATT, y sobre todo porque no ha denunciado el Tratado de Integración Económica Centroamericana, de conformidad con la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que es el instrumento jurídico de mayor jerarquía sobre esta temática.

VIII

Con vistas a justificar la aplicación del artículo XXI del GATT, el cual conforme a la realidad de los hechos resulta inadecuado e improcedente, es admirable por antojadiza la trama que el demandado crea alrededor de Honduras con base en supuestas pretensiones guerreristas en contra de ese país vecino, pues hay que considerar que la puesta en práctica de dicho artículo únicamente procede en tiempos de guerra o de grave tensión internacional, siendo éstos acontecimientos totalmente ajenos a la realidad de Honduras y Nicaragua por cuanto **no se le puede atribuir a la situación actual las características de una guerra, ni procede catalogarla de grave tensión internacional, pues no se trata de una crisis de amplias dimensiones capaz de generar algún grado de tensión en el ámbito internacional.**

La reacción del Gobierno nicaragüense frente a la aprobación del Tratado López - Ramírez por parte del soberano Congreso Nacional de Honduras, fue extremadamente alarmista y en desproporción con la realidad de los hechos, la cual ha sido considerada por mi representado como "desproporcionada e inusual", pues se materializó en una serie de reacciones inmediatas en contra de Honduras, entre las que cabe mencionar la aplicación de represalias comerciales en franca violación a los Convenios de la Integración Económica Centroamericana y por tanto de la normativa jurídica del sistema de la integración.

Prueba indiscutible de la actitud pacifista del Estado de Honduras, la constituyen los acuerdos suscritos por su Ministro de Relaciones Exteriores, Embajador Roberto Flores Bermúdez con su homólogo nicaragüense, con la finalidad de resolver la controversia por los medios pacíficos y la vía del entendimiento común, siendo estos los siguientes: a) El suscrito en la ciudad de Miami, Florida, de fecha 30 de diciembre de 1999.- b) El suscrito en la ciudad de San Salvador, República de El Salvador, en fecha 7 de febrero del 2000.- y c) Memorandum de Entendimiento suscrito en la Sede de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en fecha 7 de marzo del 2000.

Siendo que la documentación antes referida consta en autos, los Honorables Señores Magistrados podrán constatar que el contenido de los compromisos bilaterales Honduras - Nicaragua,

se refieren específicamente a identificar y adoptar medidas destinadas a eliminar las tensiones existentes entre ambos países, prevenir actos que puedan afectar la paz regional, el fortalecimiento en las relaciones de buena vecindad, fomentar la integración centroamericana, establecimiento de medidas de confianza y de distensión en el Mar Caribe, comunicación fluida y permanente, implementación de acciones combinadas para mantener la paz, programación de actividades coordinadas y periódicas así como la implementación de mecanismos para situaciones de emergencia.

Los acuerdos anteriormente citados, son una muestra palpable e indiscutible del entendimiento al que llegaron ambos Estados, con lo cual se desvirtúa totalmente cualquier pretensión en el sentido de aparentar la existencia de una crisis de grandes magnitudes o de enfrentamiento militar entre ambos países, situación que el representante legal del Estado de Nicaragua ha pretendido justificar pero que a estas alturas del juicio no logró probar, puesto que sus alegatos son fundamentados en el sensacionalismo de la prensa nicaragüense y muy al margen de los arreglos que por la vía oficial estaban concretando ambos Estados.

De igual forma, y aproximadamente una semana después de la aprobación del Tratado López - Ramírez, tanto Honduras como Nicaragua recurrieron oportunamente a instancias como son la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y la Organización de Estados Americanos (OEA) y en busca de la aplicación de medidas preventivas, con lo cual la controversia quedó enmarcada en el escenario político y diplomático internacional, alejada de cualquier posibilidad de enfrentamiento militar entre ambos países.

Como resultado de las gestiones diplomáticas realizadas por las Cancillerías de Honduras y Nicaragua, la Organización de Estados Americanos (OEA) designó al diplomático Luigi Einaudi en condición de representante especial para examinar y dar seguimiento al problema existente entre ambos Estados, lo que contribuyó a facilitar el diálogo entre las autoridades de los dos Gobiernos y redujo notablemente las discrepancias generadas por la aprobación del Tratado López - Ramírez.

En lo que se refiere a los medios probatorios presentados por el demandado, es procedente llamar la atención de los Señores Magistrados, en cuanto a determinar que peso o credibilidad pueden tener simples noticias contenidas en los medios de prensa escrita de Nicaragua, fundamentadas en el rumor y la especulación frente a la existencia de numerosos acuerdos suscritos por parte de los Cancilleres de Honduras y Nicaragua y

toda una serie de gestiones diplomáticas desarrolladas al más alto nivel.- **Los documentos informativos aportados por la contraparte, no constituyen elementos de convicción.**

IX

El supuesto agravio causado a la soberanía de Nicaragua sobre espacios marítimos en el Caribe, aunado al objetivo de procurarse fondos para costear la demanda presentada ante la Corte Internacional de Justicia el 8 de diciembre de 1999, y no la injustificada amenaza de guerra, es lo que realmente indujo al Estado de Nicaragua a la emisión y aplicación de la Ley No.325 en perjuicio de los productos de origen hondureño, para lo cual se aplicó indudablemente el artículo XXI del GATT, el cual se convierte en improvisado argumento para justificar la reacción desmedida y arbitraria que adopta así el gobierno nicaragüense en cuanto a la emisión de dicha ley, misma que contraviene y atenta contra los convenios del sistema de la integración centroamericana, la normativa jurídica regional y la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Confirmando lo antes expuesto, se reproduce literalmente el contenido del artículo 1° párrafo 3° de la Ley No.325 emitida por la Asamblea Nacional de Nicaragua que a la letra dice: "Artículo 1.- El producto de este impuesto será destinado exclusivamente, para la creación e incremento de un fondo que permita la defensa jurídica de los intereses e integridad territorial de Nicaragua en el actual diferendo provocado por Honduras y Colombia que lesiona la soberanía nacional."

Lo establecido en dicho artículo obliga a las siguientes observaciones: a) La disposición anterior es clara en cuanto al objetivo que se persigue, partiendo del hecho que se trata de la creación de un fondo que permita "LA DEFENSA JURÍDICA DE LOS INTERESES E INTEGRIDAD TERRITORIAL DE NICARAGUA", cuya finalidad es sin duda, la de cubrir las erogaciones que dentro de ese campo el gobierno nicaragüense habrá de realizar en la tramitación del juicio de límites Marítimos con Honduras ante la CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA DE LA HAYA y b) Se hace expresa referencia a supuestas lesiones a la soberanía nacional de Nicaragua como producto de un diferendo provocado por Honduras y Colombia, refiriéndose naturalmente al supuesto diferendo limítrofe existente entre estos países y el Estado de Nicaragua.

El artículo 1° en su párrafo 3°, es lo suficientemente claro para determinar el origen y finalidad reales de la Ley No.325, y el mal uso del artículo XXI del GATT. Al contrario, de la situación de

guerra imaginada por la contraparte, es producto del evidente malestar del Gobierno nicaragüense frente a un supuesto problema de límites originado por el tratado López - Ramírez, extremo que ha sido plenamente acreditado por parte del Estado de Honduras, conforme al contenido de los medios de prueba documentales números 7, 8 y 12 que corren agregados a los autos.

La única realidad palpable en todo este asunto, es que ni antes ni después de la fecha de aprobación de la Ley No.325 ha habido una situación de guerra o de grave tensión internacional entre Honduras y Nicaragua.

X

Impugnación a los medios probatorios documentales presentados por el Agente de la República de Nicaragua.

La Prueba es el medio con que se muestra la verdad o falsedad de algún hecho o la existencia de alguna cosa; o como dice una ley de Partida "averiguamiento que se hace en juicio de una cosa que es dudosa."

Partiendo del concepto anterior, muy poca referencia merece los documentos presentados por el demandado, consistentes en una serie de noticias y reportes en su mayoría publicados por medio de prensa escrita de la República de Nicaragua. Del contenido los mismos, cabe llamar la atención sobre el marcado sensacionalismo que gira alrededor de los intereses del Estado Nicaragüense, por lo que dicha prueba no acredita en forma alguna la existencia real y efectiva de los hechos controvertidos.- El grado de eficacia de esa presunta prueba se basa en la simple conjetura o en el indicio.- Lo que no se logra probar no puede perjudicar a aquel contra quien se alega.

Al medio de prueba documental intitulado "Consejo Permanente.- Apoyo a los Gobiernos de Honduras y Nicaragua." - CONSIDERACIONES EN QUE SE FUNDA LA INAPLICABILIDAD DE LA PRUEBA AL CASO CONTROVERTIDO: El referido medio de prueba, muy al contrario de la presunta intención del demandado, no contribuye en lo absoluto a probar la existencia de una crisis o situación de guerra, y muchos menos, la de una situación generadora de grave tensión internacional, pues constituye muestra fiel de la firme voluntad de ambos Estados por prevenirla y tratar de resolver la controversia por los medios pacíficos en cumplimiento a los compromisos

adquiridos por ambos Estados como suscriptores de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

En ese sentido, paso a reproducir el contenido del artículo 20 de la Carta que establece lo siguiente: "Artículo 20.- Todas las controversias internacionales que surjan entre los Estados Americanos serán sometidas a los procedimientos pacíficos señalados en esta Carta, antes de ser llevadas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

Atendiendo a lo anterior, y con la finalidad de evitar oportunamente la agudización de la controversia, los Secretarios de Relaciones Exteriores de Honduras y Nicaragua suscribieron los siguientes acuerdos bilaterales: a) El suscrito en la ciudad de Miami, Florida, en fecha 30 de diciembre de 1999.- b) El suscrito en la ciudad de San Salvador, República de El Salvador en fecha 7 de febrero de 2000 y c) Memorandum de Entendimiento Suscrito en la Sede de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en fecha 7 de marzo de 2000.

El hecho de que los Estados se avoquen a ciertas instancias y suscriban acuerdos encaminados a buscarle solución pacífica a sus controversias, no implica necesariamente que tengan que ser motivados por una inminente situación de conflicto, pues existen innumerables tratados que obligan a los Estados en controversia, a hacer uso de diversos medios de solución pacífica con el objeto de evitar anticipadamente el agravamiento de la misma, entre los que cabe mencionar la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Además de los convenios antes señalados, ya existieron otros con la misma finalidad como son: "Tratado para Evitar o Prevenir Conflictos entre los Estados Americanos, del 3 de mayo de 1923; Convención General de Conciliación Interamericana del 5 de enero de 1929; Tratado General de Arbitraje y Protocolo Adicional de Arbitraje Progresivo, del 5 de enero de 1929; Protocolo Adicional a la Convención General de Conciliación Interamericana del 26 de diciembre de 1933; Tratado Antibélico de No Agresión y de Conciliación del 10 de octubre de 1936; Convención para Coordinar, Ampliar y Asegurar el Cumplimiento de los Tratados Existentes entre los Estados Americanos, del 23 de diciembre de 1936; Tratado Interamericano sobre Buenos Oficios y Mediación, del 23 de diciembre de 1936 y Tratado Relativo a la Prevención de Controversias, del 23 de diciembre de 1936."

Medio de prueba documental intitulado: "Las disputas territoriales Centroamericanas deben arreglarse en base al respeto al Derecho

Internacional, al Derecho de Integración y al Derecho Comunitario.”

CONSIDERACIONES EN QUE SE FUNDA LA IMPROCEDENCIA DEL PRESENTE MEDIO PROBATORIO: El presente medio de prueba documental presentado por la contraparte, no guarda relación alguna con el asunto principal o motivo de la demanda, puesto que trata lo relativo a la supuesta nulidad del tratado de límites suscrito entre las Repúblicas de Nicaragua y Colombia denominado “Tratado Bárcenas – Meneses – Esguerra” suscrito en 1928, y la existencia de supuestos vicios de nulidad del tratado López – Ramírez, vigente para las Repúblicas de Honduras y Colombia.

El artículo 22 literal a) del Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia, no reconoce competencia a este Honorable Tribunal para conocer sobre dicho asunto, por estar expresamente excluido de su competencia por la referida norma.

Este supuesto medio de prueba, es mas bien contrario a lo que Nicaragua pretende probar, y acredita por si solo que Nicaragua pretende que las disputas territoriales centroamericanas deben resolverse conforme al Derecho de Integración y al Derecho Comunitario Centroamericano, el cual expresamente, en el citado artículo del Estatuto de la Corte arriba mencionado niega competencia a dicha Corte para conocer de esas controversias.

Finalmente me referiré al escrito presentado el 13 de agosto del corriente año por el Señor Agente y Mandatario Judicial de Nicaragua, ya estando citado para concurrir a la audiencia pública, el cual califico como el más mentiroso con que el referido Agente ha querido sorprender a esa honorable Corte, pues en el mismo transcribe, pretendiendo atribuirle carácter normativo, las observaciones de un Relator Especial de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) sobre las diferencias existentes entre Honduras y Nicaragua, que aparece en el cuarto informe sobre los actos unilaterales del Estado, de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de Naciones Unidas, en su 53 periodo de sesiones, llevada a cabo en Ginebra, Suiza el 23 de abril a 1 de junio y 2 de julio a 10 de agosto de 2001. Debo aclarar que los informes de la Asamblea General de la ONU, no son mas que eso, informes que hacen sus Comisiones Especiales a través de sus secretarías generales, en este caso, de la Comisión Especial de Derecho Internacional, sobre los asuntos presentados por los países miembros de la ONU, para dar a conocer a los Estados miembros, de los asuntos que diferentes estados han sometido a su

conocimiento. El documento aludido es meramente informativo; sin embargo se permite a su relator hacer **observaciones** sobre algunos de los casos expuestos, tal y como lo hace en el documento aludido en el caso Honduras - Nicaragua, pero estos son comentarios que ni siquiera llegan a constituir afirmaciones, y a los que, por supuesto, no puede atribuírseles ningún valor legal.

XI

Análisis de los medios de prueba documentales presentados por el Estado de Honduras.

Medio de prueba documental No.1: Este documento corresponde a copia de La Gaceta de la República de Nicaragua de fecha 13 de diciembre de 1999, en la cual es publicado el texto de la Ley No.325, denominada "Ley Creadora de Impuesto a los Bienes y Servicios de Procedencia u Origen Hondureño y Colombiano". Este medio de prueba documental justifica por sí solo la demanda interpuesta por el Estado de Honduras en contra de la República de Nicaragua, por ser dicha ley violatoria y perjudicial a los convenios de la integración centroamericana en materia comercial - arancelaria, al derecho comunitario centroamericano e internacional y al sector empresarial hondureño en particular.

Medio de prueba documental No.2 : Documento consistente en copia de Opinión Consultiva resuelta por ese Honorable Tribunal en fecha cinco de agosto de 1997, solicitada por el Titular de la Secretaría del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (SIECA), sobre diversos problemas de aplicación e interpretación de disposiciones contenidas en el Convenio sobre el Régimen Arancelario y Aduanero Centroamericano.

La resolución emitida por la Corte Centroamericana de Justicia en fecha 5 agosto de 1997, producto de la Opinión Consultiva, es determinante en cuanto a que los puntos en ella contenidos **no admiten prueba en contrario** en lo que se refiere a la improcedencia de la Ley No.325 emitida por la Asamblea Nacional de Nicaragua, siendo relevante en este caso, el carácter de obligatoriedad que las resoluciones emitidas por el Alto Tribunal tienen para los Estados miembros.

Sobre lo anterior; conviene reproducir lo establecido por el artículo 24 del Convenio del Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia: "Artículo 24: Las consultas evacuadas por la Corte con arreglo al presente Estatuto, ordenanzas y reglamentos, relativas al Sistema de la Integración Centroamericana, **serán obligatorias para los Estados que la integran.**"

En estrecha relación con el artículo anteriormente citado, paso a reproducir el contenido de los Considerandos I y IV de la parte introductoria de la resolución de 5 de agosto de 1997: "CONSIDERANDO: I.- Que la Secretaría Permanente del Tratado de Integración Económica Centroamericana (SIECA), es un órgano técnico - administrativo del Sub - Sistema Económico de la Integración Centroamericana; y que, de conformidad con el artículo 24 del Convenio del Estatuto de la Corte Centroamericano de Justicia, este Tribunal puede emitir opiniones consultivas a solicitud de los Órganos y Organismos de la integración centroamericana, **y que una vez evacuadas estas consultas por medio de la Resolución correspondiente, son obligatorias para todos los Estados Miembros del Sistema.-.....** CONSIDERANDO: IV.- Que de conformidad al artículo 3° de su Convenio de Estatuto, la doctrina emanada de la jurisprudencia de este Tribunal, **tiene efectos vinculantes para todos los Estados**, órganos y organizaciones que formen parte o participen en el Sistema de Integración Centroamericana, y para sujetos de derecho privado."

Medio de prueba documental No.3 : Consistente en Oficio No. DE - 008 -2000 de fecha 17 de enero de 2000, dirigido al Ministro de Industria y Comercio de la República de Honduras, por parte del Secretario General de la Secretaría de Integración Económica Centroamericana (SIECA), documento que constituye **plena prueba** del carácter violatorio de la Ley No.325 en perjuicio de las disposiciones contenidas en los tratados de la integración centroamericana y en consecuencia de la propia normativa regional.

El oficio del Secretario General de la SIECA, en lo que se refiere a la emisión y aplicación de la Ley No.325 por parte del Gobierno Nicaragüense, además de citar con claridad las disposiciones de los convenios del sistema de integración violadas por dicha ley, se fundamenta en los puntos contenidos en la resolución de la Corte de fecha 5 de agosto de 1997, se lo demuestra mediante la siguiente relación comparativa: El párrafo No. 1 del oficio se encuentra amparado por los puntos sexto, noveno y décimo de la resolución : el párrafo No. 2 del oficio se encuentra al amparo de los puntos sexto y séptimo de la resolución; el párrafo No. 3 del oficio se ampara en los puntos primero, sexto, séptimo y noveno de la resolución; el párrafo No. 4 del oficio se encuentra amparado por los puntos sexto, séptimo, noveno y décimo de la resolución del Tribunal.

Sobre las funciones de la Secretaría de Integración Económica Centroamericana (SIECA), el artículo 44 del Protocolo de

Guatemala es claro al otorgarle la facultad de velar a nivel regional **por la correcta aplicación del Protocolo y demás instrumentos jurídicos de la integración económica regional.**

Medios de prueba documentales números 4, 5 y 6 : Copia de documentos consistentes en Acuerdos Bilaterales suscritos entre los Secretarios de Relaciones Exteriores de Honduras y Nicaragua, como parte de los mecanismos que la Organización de Estados Americanos (OEA) contempla para la solución pacífica prevención de las controversias, siendo los siguientes: a) El suscrito en la ciudad de Miami, Florida, en fecha 30 de diciembre de 1999.- b) El suscrito en la ciudad de San Salvador, República de El Salvador, en fecha 7 de febrero de 2000 y c) Memorandum de Entendimiento suscrito en la Sede de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en fecha 7 de marzo de 2000.

Los acuerdos antes mencionados, desvirtúan en su totalidad la pretensión del demandado en cuanto a la existencia de una supuesta situación prebélica entre Honduras y Nicaragua, puesto que recurrieron de manera voluntaria y oportuna a la aplicación de mecanismos de solución pacífica, orientados a prevenir el agravamiento del diferendo.

Los instrumentos son complementarios entre sí y tienen por finalidad: "Eliminar tensiones, prevenir actos que puedan afectar la paz regional, fortalecer las relaciones de buena vecindad, definir y establecer zonas de exclusión militar en el Caribe, congelar en el borde fronterizo la presencia de efectivos militares, prevenir incidentes que amenacen la seguridad de las poblaciones fronterizas, prevenir incidentes entre embarcaciones de las fuerzas navales de Honduras y Nicaragua, implementación de acciones para mantener la paz y otros."

Medio de prueba documental No. 7 : Copia de publicación de Diario La Prensa de Nicaragua de fecha 18 de marzo del 2000, conteniendo declaraciones oficiales del Ministro de Fomento, Industria y Comercio de ese país, en la cuales se refiere a que **el problema existente con Honduras no es de tipo comercial sino limítrofe.**

Las declaraciones ofrecidas por el alto funcionario nicaragüense, son claras para determinar que la emisión y aplicación de la Ley No.325 de la Asamblea Nacional de Nicaragua y el inapropiadamente citado artículo XXI del GATT, no son medidas derivadas de una grave crisis internacional o de una supuesta situación prebélica entre Honduras y Nicaragua, y mucho menos del hecho de que el Tratado López - Ramírez pueda contravenir disposiciones contenidas en los acuerdos de la integración

centroamericana, como pretende justificar el demandado, pero si constituyen medidas unilaterales de castigo en perjuicio del comercio hondureño, por considerar al tratado perjudicial a los intereses de Nicaragua sobre espacios marítimos en el Mar Caribe.

Dijo: "que cualquier arreglo debe ser a través de las Cancillerías de ambos países debido a que la situación no se define como una disputa comercial.- El problema con Honduras es un asunto de límites y en los problemas de límites el Ministerio de Fomento no se debe inmiscuir, porque este le compete a Cancillería."

El contenido de la Ley No.325 es coincidente con las afirmaciones del Señor Ministro de Fomento, Industria y Comercio de Nicaragua, al establecer el artículo 1° párrafo 3° lo siguiente: "El producto de este impuesto será destinado exclusivamente, para la creación e incremento de un fondo que permita la defensa jurídica de los intereses e integridad territorial de Nicaragua en el actual diferendo provocado por Honduras y Colombia que lesiona la soberanía nacional."

Las declaraciones vertidas por el funcionario nicaragüense, aún y cuando corresponden a noticia publicada por un medio de información (La Tribuna de Nicaragua) constan a título de "cita directa", lo que equivale en términos periodísticos a la fiel reproducción de las declaraciones hechas por el entrevistado.

Medio de prueba documental No. 8 : (Relacionado con medios probatorios Nos. 1 y 7).- El presente medio de prueba documental consistente en noticia publicada por el "Diario La Tribuna de Nicaragua en fecha 5 de abril del año 2000 intitulado, "Advierten a ticos sanciones tributarias", es el documento con que el Estado de Honduras demuestra a ese Honorable Tribunal el verdadero origen y finalidad de la Ley No.325 y la forma en que el titular del Poder Ejecutivo de la República de Nicaragua, Señor Arnoldo Alemán, manipula la ley en perjuicio de países vecinos con los cuales mantiene problemas limítrofes, y una evidencia clara de sus intenciones de violar nuevamente el Tratado General de Integración Económica Centroamericana.

Respecto a la controversia que mantiene Nicaragua con la hermana República de Costa Rica sobre el Río San Juan, el Presidente Alemán manifestó : "En el Tratado Jerez - Cañas está bien claramente señalado que el Río San Juan es nuestro, y si tenemos que hacer gastos para defender lo que de Nicaragua es, pues tendríamos que recurrir al igual que hicimos con Honduras, a solicitar a la Asamblea Nacional la aprobación de un impuesto

para poder defender nuestra posición de cualquier intento o pretensión de Costa Rica al respecto.”

En lo que se refiere a la posibilidad de aplicar un impuesto del 35% a los productos originarios de Costa Rica, al igual que se hizo con los hondureños, el Señor Presidente manifestó : “Nosotros en la situación económica en que se encuentra el país, no podemos agobiar con nuevos impuestos al pueblo de Nicaragua y tendríamos que recurrir a un impuesto como lo hicimos con los productos provenientes de Colombia y Honduras.”

Cabe preguntarse si éste impuesto también lo fundamentaría el Gobierno de Nicaragua en las disposiciones del GATT.

Honorables Señores Magistrados, el denominado Impuesto Soberano creado por el Gobierno de Nicaragua, atenta abiertamente contra el espíritu integracionista centroamericano y el derecho comunitario regional; es un elemento manipulador creado por el Estado de Nicaragua para presionar a los países centroamericanos y extraregionales con los cuales mantiene controversias limítrofes, aun bajo el riesgo de desestabilizar al Sistema Integracionista y poner en precario la existencia de sus instituciones.

Medio de prueba documental No. 9: (Relacionar con medios probatorios números 1, 7, 8, 10, 11 y 12).- Consistente en oficio de fecha 02 de diciembre de 1999, dirigido al Licenciado Francisco J. Martínez, Director General Consular de la Secretaría de Relaciones Exteriores de Honduras por parte del Señor Oscar Sugrañes, Consejero con funciones consulares de la Embajada de Nicaragua en Honduras.

Este documento prueba la existencia de una Ordenanza de la Dirección General de Aduanas de la República de Nicaragua, sobre lo cual expresa lo siguiente: “Si hay una Ordenanza de la Dirección General de Aduanas en el sentido de que la mercadería de origen hondureño o colombiana, serán gravadas con una tasa impositiva de un treinta y cinco por ciento (35%).”

El oficio no solamente confirma la existencia de una ordenanza generadora de cobros en perjuicio de los productos hondureños, sino también que los gravámenes comenzaron a ser aplicados aún antes de la entrada en vigor de la Ley No.325, ya que la fecha del oficio es de 02 de diciembre de 1999, la de aprobación de la ley es la del día 6 de diciembre de 1999 y la vigencia, salvo publicación anterior en otro medio de circulación social, es de fecha 13 de diciembre de ese mismo año, conforme a la publicación del Diario Oficial La Gaceta.

El artículo 4° de la Ley No.325 establece: "Artículo 4°.- La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación por cualquier medio de comunicación social sin perjuicio de su posterior publicación en La Gaceta, Diario Oficial."

Lo planteado anteriormente no implica reconocimiento alguno de nuestra parte a la legalidad de la Ley No.325, siendo nuestro único interés, poner al descubierto actuaciones de hecho llevadas a cabo en perjuicio de Honduras por parte de las autoridades nicaragüenses, mediante la emisión de una Ordenanza de fecha anterior a la de la Ley No.325.

Medio de prueba documental No. 10: Consistente en diversas copias de recibos oficiales de caja extendidos por la Dirección General de Aduanas de la República de Nicaragua, por pagos realizados por empresas hondureñas en concepto de custodia con destino a la ciudad de Managua.

Los cobros realizados son contrarios al mandato establecido en el artículo XV del Tratado General de Integración Económica Centroamericana, el que dispone: "CAPITULO IV.- TRANSITO Y TRANSPORTE.- ARTÍCULO XV: Cada uno de los Estados contratantes mantendrá plena libertad de tránsito a través de su territorio para las mercancías destinadas a cualesquiera de los otros estados signatarios o procedentes de ellos, así como para los vehículos que transporten tales mercancías.- Dicho tránsito se hará sin deducciones, discriminaciones ni restricciones cuantitativas.- En caso de congestión de carga u otros de fuerza mayor, cada uno de los estados signatarios atenderá equitativamente la movilización de las mercancías destinadas al abastecimiento de su propia población y de las mercancías en tránsito para los otros Estados."

En consideración al contenido de la sentencia de fecha 5 de marzo de 1998 dictada por esta Honorable Corte, la medida adoptada por las autoridades Aduaneras de Nicaragua, es contraria al espíritu del Protocolo de Tegucigalpa y sus acuerdos derivados y complementarios, pues impide el libre ejercicio y cumplimiento de los derechos que en virtud del proceso integracionista corresponden a Honduras, situación que hace incurrir en responsabilidad al Estado demandado.

Medio de prueba documental No. 11: (En relación con medios de prueba documentales números 8 y 9).- Acta única suscrita en fecha 1° de diciembre de 1999 en las instalaciones de la Administración hondureña de El Guasaule por parte de la Señora Eglá Padgett, Sub-Administradora, Señora Elly Sevilla, Jefe de la

Sección de Cómputo de las oficinas de aduana y el Señor Roque Omán Láinez, exportador hondureño.

El documento en mención prueba el cobro de impuesto por parte de autoridades nicaragüenses por el ingreso de 300 quintales de frijoles provenientes de Honduras con destino a Nicaragua, argumentando que los tratados suscritos por Nicaragua en materia de integración no están siendo aplicados en lo que respecta a los productos hondureños, situación que obligó a las autoridades aduaneras de Honduras a anular el trámite administrativo de exportación en virtud de imposibilidad de pago por parte del exportador.

Se llama la atención de los Señores Magistrados en cuanto a la fecha de suscripción del acta (1° de diciembre de 1999), lo que demuestra una vez mas que la aplicación de gravámenes a los productos hondureños fue realizada con anterioridad a la fecha de aprobación y vigencia de la Ley No.325, constituyendo actuaciones de hecho contrarias a los objetivos contenidos en el Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), a Instrumentos Complementarios y Derivados, y al Tratado General de Integración Económica Centroamericana y su respectivo Protocolo.

Medio de prueba documental No. 12: (En relación con medios probatorios número 1, 2, 3, 7, 8, 9, 10 y 11).- Copia de documento intitulado AVISO IMPORTANTE, consistente en información al público extendida por autoridades nicaragüenses de la Aduana de Sapoá, comunicando que los cobros están siendo realizados como medida de presión de Nicaragua para con Honduras como consecuencia de problemas limítrofes entre ambos países.

Los cobros arbitrarios en concepto de “custodia” que las autoridades nicaragüenses aplicaron a vehículos y mercaderías provenientes de Honduras por la suma de mil Córdobas, no obedecen a medidas de control o seguridad como pudiera ser deducido, sino como medida de presión en perjuicio de Honduras como consecuencia de supuestos problemas limítrofes.

En el presente medio probatorio, el término “**medida de presión**” es determinante para deducir la pretensión del Gobierno nicaragüense, encaminada naturalmente a forzar u obligar al Estado de Honduras a suspender o anular el proceso de aprobación del Tratado de Límites Marítimos suscrito con Colombia mediante el acto unilateral de aplicación de gravámenes a los productos hondureños, irrespetando tratados, protocolos, instrumentos complementarios y derivados, resoluciones emitidas por la Corte sobre la materia, jurisprudencia, convenciones

internacionales en materia de tratados, disposiciones aplicables del Derecho Internacional y medida cautelar emitida por el Alto Tribunal ordenando la suspensión de la aplicación de la Ley No.325.

XII

Señores Magistrados: Deseo reiterar que el Gobierno de Nicaragua ha violado en forma flagrante el Derecho Internacional y el Derecho Comunitario, en tal sentido ha incumplido los mandatos emitido por este Tribunal, como el contenido en la resolución de 12 de enero del 2000, relativo a la medida cautelar encaminada a que el Gobierno de Nicaragua suspendiera la aplicación y efecto de la ilegal Ley No.325, a fin de resguardar los derechos de las partes. Este tribunal ha declarado en forma oficial tal incumplimiento por parte del Gobierno de Nicaragua.

El arancel no solo infringe el Sistema de Integración Centroamericana, sino que desafía y atropella los principios de la Carta de las Naciones Unidas y todas las resoluciones que sobre esta materia ha aprobado la Asamblea General de las Naciones Unidas. El Gobierno de Nicaragua ha impuesto medidas económicas desafiando el Derecho de Integración y el Derecho Internacional, con el fin confesado públicamente por portavoces de dicho Gobierno, de coaccionar a Honduras para que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos a la voluntad del Gobierno de Nicaragua. Vale decir, que el actual Gobierno de Nicaragua pretender ejercer un derecho de veto sobre la política exterior de Honduras.

El Gobierno de Nicaragua viola flagrante e irrespetuosamente los Acuerdos de Integración, en especial el Tratado General de la Integración Económica y su respectivo Protocolo, acción con la que se aniquilan los objetivos y finalidades consagrados en el Protocolo de Tegucigalpa.

Los tratados relativos a la integración no han sido denunciados por el Gobierno de Nicaragua, como lo establece la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, inobservancia que hace incurrir a Nicaragua en violación de esa Convención Internacional.

La pretensión del Gobierno de Nicaragua es jurídicamente inadmisibles, políticamente agresiva e históricamente extemporánea, porque el fondo de la diferencia que la motiva, esta sometida a la decisión de la Corte Internacional de Justicia.

En lo que se refiere a la posición del Gobierno de Nicaragua en el sentido de poner en duda la legalidad del Tratado López – Ramírez, celebrado entre las Repúblicas de Honduras y Colombia, se reitera que el mismo fue suscrito, aprobado y ratificado por dos Estados Soberanos, de conformidad con el Derecho Interno e Internacional.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se fundamentan el presente escrito de conclusiones en las disposiciones Legales siguientes: 1, 2, 5, 6, 22 literal a), 31 y 39 del Convenio de Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia: 2, 3, 5 numeral 1º, 6, 7, 10, 13, 14, 17, 25, 29, 64 y 65 de la Ordenanza de Procedimientos de la Corte Centroamericana de Justicia y demás Tratados, Leyes, Resoluciones y Reglamentos aplicables, sobre todo la Convención de Viena Sobre el Derechos de los Tratados, de 1969.

PETICION

A la Honorable Corte Centroamericana de Justicia muy respetuosamente pido; admitir el presente escrito de conclusiones junto con copia simple del mismo; se agregue a sus antecedentes, y se dicte sentencia, mediante la cual este Alto Tribunal ordene a la República de Nicaragua la suspensión en forma inmediata y definitiva de la Ley No.325, aprobada el 6 de diciembre de 1999 por la Asamblea Nacional de Nicaragua y publicada en La Gaceta de ese país en fecha 13 de diciembre de 1999, por ser violatoria de la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969, las disposiciones de los Tratados de la Integración Económica Centroamericana, de los objetivos y principios fundamentales del sistema integracionista centroamericano y ser perjudicial a los derechos y ventajas adquiridos por parte del Estado de Honduras y su sector exportador, y de manden deducir las responsabilidades e indemnizaciones que en derecho correspondan.

Tegucigalpa M.D.C. a los 30 días del mes de agosto del año 2001.

Ricardo Zavala Lardizábal
Agente de Honduras.

Recibido el día jueves treinta (30) de agosto del año dos mil uno (2001) siendo las tres con cincuenta y cinco minutos de la tarde (03:55 P.M); constando de dieciocho folios y adjuntando una (1) copia. Firma ilegible.

**CORTE CENTROAMERICANA DE
JUSTICIA HONDURAS VS.
NICARAGUA POR LEY 325 ESCRITO
DE CONCLUSIONES DE NICARAGUA***

HONORABLE CORTE CENTROAMERICANA DE JUSTICIA:

*Yo, **Juan José Icaza Martínez**, de calidades conocidas en autos y actuando en mi carácter de abogado y mandatario judicial del Estado de Nicaragua ante esa Corte Centroamericana de Justicia en juicio incoado por la República de Honduras demandando la revocación de disposiciones legales, actos administrativos y actuaciones de hecho adoptadas por Nicaragua y que según la actora afectan y violan la normativa jurídica y el funcionamiento del Sistema de la Integración Centroamericana, específicamente, las disposiciones del Tratado General de Integración Económica Centroamericana del 13 de diciembre de 1960, del Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), de 13 de diciembre de 1991, del Esquema de Integración, del cual forman parte Nicaragua y Honduras además de Costa Rica, El Salvador y Guatemala; ante Vos expongo:*

* El agente de Nicaragua, Dr. Icaza, manifiesta que en el caso que transcribimos contó con la valiosa colaboración de los asesores y especialistas en comercio internacional del Ministerio de fomento, Industria y Comercio y en especial del Dr. Norman Caldera Cardenal, Ministro de tal cartera en esa época, Dra. Alicia Martín de Elizondo y del Lic. Eduardo Castillo.

Habiendo concluido los alegatos orales de la audiencia pública del caso que nos ocupa, vengo ante Vos como agente de Nicaragua ante esta Honorable Corte, a presentar por escrito mis conclusiones finales, las que con pocas variantes son las que mantuve en los referidos alegatos; alegatos dentro de los cuales lo más importante y que cabe aquí resaltar es que, en ellos nuestra contraparte **Honduras, a través de su representante admitió en la misma audiencia que, si se demostraba la existencia de un hecho ilícito, cabían las contramedidas.** El hecho ilícito lo confirma Honduras con su inobservancia a las medidas cautelares ordenadas por esta Corte Centroamericana.

CONCLUSIONES:

El compromiso en la defensa común y solidaria ante terceros estados del Patrimonio Territorial de Centroamérica es un principio largamente asentado en el Derecho Comunitario Centroamericano. Desde 1955 (hace 46 años) los ministros de Relaciones Exteriores en la Declaración de Antigua, reafirmaron su propósito de defender el patrimonio territorial, incluyendo la plataforma continental, para que ese aprovechamiento redunde en el mejoramiento integral de sus pueblos. Dicho principio fue reafirmado especialmente en 1962 y en 1980, todo lo cual, según el Protocolo de Tegucigalpa, nuestra constitución regional, pasó a formar parte integral del Sistema de la Integración Centroamericana. Aquí mismo en Nicaragua, en una reunión histórica, todos los estados parte del SICA, afirmaron el 2 de septiembre de 1997, que nuestro istmo constituye una unidad geográfica indivisible y que compartimos un patrimonio colectivo en cuya defensa Nicaragua ha concurrido ante esta Honorable Corte como Órgano Supranacional del Sistema y conciencia de Centroamérica, como acertadamente le llama el Estatuto de la Corte.

Luego de esta introducción, quiero primero reseñar brevemente en mi carácter de abogado y mandatario judicial del Estado de Nicaragua, los acontecimientos que dieron pie al caso que nos ocupa:

CAUSA DEL DIFERENDO:(“ABERRATIO ICTUS” HONDUREÑO)

- **El 2 de agosto de 1986**, es decir hoy hace ya 15 años, fue suscrito entre las Repúblicas de Honduras y Colombia, el Tratado de Delimitación Marítima en el mar Caribe conocido como el Tratado Ramírez - López, **en manifiesto perjuicio de los intereses y derechos soberanos de la República de Nicaragua y del patrimonio regional centroamericano.** Este tratado atenta

contra el derecho de Nicaragua a sus 200 millas náuticas de zona económica exclusiva y al derecho hasta de 350 millas náuticas de su plataforma continental, **los que también son patrimonio centroamericano de acuerdo con el Tratado Marco de Seguridad Democrática de Centroamérica de diciembre de 1995**, amenazando y poniendo de esa forma Honduras, en entredicho los fundamentos y propósitos esenciales de nuestra región centroamericana.

- **Durante estos últimos quince años**, tres diferentes gobiernos nicaragüenses hicieron lo que estuvo a su alcance para evitar que tal tratado fuese ratificado por el Congreso de Honduras, pues los tres estaban concientes que éste era altamente lesivo a los intereses patrios. En 1991 se nombraron comisiones para establecer negociaciones bilaterales que llevasen a buen fin un arreglo pacífico y conveniente para ambas partes. Durante el tiempo que duró la existencia de las comisiones mixtas, Nicaragua formalmente pidió al Ejecutivo y al Congreso de Honduras que rechazaran la ratificación del tratado y hasta se llegó a un acuerdo entre ambos países, conducente a la no ratificación de tratados que lesionasen los intereses de otros estados. (Acuerdo firmado el 29 de noviembre de 1991 por los presidentes de las comisiones de relaciones exteriores de ambos países).

- Todos los anteriores esfuerzos muestran **la buena fe con la que Nicaragua afrontó el hecho** que le causaba gran perjuicio, y al conocer en forma sorpresiva que el Congreso hondureño se disponía a ratificar el tratado en cuestión de forma inminente, **Nicaragua para salvaguardar sus derechos e impedir tal ratificación**, procedió en fecha 29 de noviembre 1999, a demandar a Honduras ante Vos Honorable Corte, **logrando de este alto tribunal la sentencia interlocutoria por medio de la cual se ordenaba a Honduras suspender el trámite de ratificación de dicho tratado como medida cautelar.**

- Honduras, en violación expresa de todos los instrumentos legales que sustentan esta Corte Centroamericana de Justicia y su ordenamiento jurídico y contra el mismo derecho internacional, procedió no solo a **desconocer el mandato de la Corte, sino que en forma precipitada, el 30 de noviembre de 1999, ratificaba** con un estado extra regional, la República de Colombia, el que en la historia pasará a ser conocido **como el destructivo y anti integracionista, tratado Ramírez - López**, con lo que se le daba lo que en derecho se conoce como **ABERRATIO ICTUS** (o golpe aberrado o erróneo) al proceso de integración centroamericano y sobre todo a su ordenamiento jurídico.

- Honduras, desde su inicio y en la mera contestación de la demanda de Nicaragua, **ataca la competencia de la Corte** y, cuando ésta emite una medida cautelar tendiente a evitar que se le cause un daño mayor a Nicaragua, a Centroamérica y al proceso integracionista del que ella misma es parte, **incumple y desobedece** la medida preventiva ordenada por la Corte. Repetimos: **Ataca la competencia de la Corte, le incumple y le desobedece**, olvidando el principio fundamental de que son los propios tribunales los dueños de su competencia; lo que en derecho se conoce como la competencia de la competencia, principio que nace precisamente de la propia Corte de 1907 -de la cual Vos sos sucesora- como una contribución al Derecho Internacional.

- Honduras con la ratificación del Tratado Ramírez - López "**in fraudem legis**", **creó además un grave tensionamiento internacional**, el que se manifestó con el desplazamiento inmediato de tropas y de material bélico hondureño a la frontera con Nicaragua, en las denuncias presentadas por comunidades miskitas fronterizas con Honduras, **en el aumento del presupuesto por parte Congreso de la República de Honduras, para la supuesta defensa de la nación**, y en maniobras militares realizadas en la región por aviones de guerra y una corbeta militar colombiana en la plataforma continental nicaragüense, lo cual provocó una convocatoria de urgencia por parte de Nicaragua y Honduras al Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos (OEA), el cual decidió por unanimidad el traslado de un Enviado Especial de dicha organización hemisférica a la región. Ese tensionamiento fue ampliamente demostrado en el período de pruebas de este juicio. El proceso de verificación por parte de la OEA, aun continúa.

Durante los mismos alegatos orales, mostramos como prueba de que el tensionamiento entre las partes continuaba a la misma fecha de la audiencia que tuvo lugar el martes 28 de agosto del corriente año, con un ejemplar de el periódico local El Nuevo Diario No. 7553 de fecha del día anterior, es decir del lunes 27 de agosto del 2001 y cuyo titular y foto de primera página a 6 columnas (de 6) es "Honduras admite rearme ofensivo" y de subtítulo: "Ejercito catracho asombrado con documentos. Este ejemplar del Nuevo Diario lo adjuntamos con el presente escrito.

- La implementación de ese Tratado crea una situación en el mar Caribe más compleja, puesto que Nicaragua mantiene regularmente patrullajes marítimos para reprimir el narcotráfico y preservar sus recursos pesqueros. Ello implica que si Honduras pretende iniciar por su parte una presencia naval en la zona, se pueden producir

lamentables incidentes de alcances impredecibles, capaces de comprometer la paz y la estabilidad de la región.

- Yo os pregunto Honorable Corte: *¿Que podía hacer Nicaragua ante tales ataques, incumplimientos y desobediencias a este tribunal de parte de Honduras? ¿Qué podía hacer Nicaragua ante la actuación de mala fe de Honduras al firmar y ratificar un tratado que pretende cercenar sus espacios marítimos: plataforma continental y zona económica exclusiva, así como también islas, cayos, bancos, arrecifes y demás accidentes geográficos que están en ella ubicados o de ellas emergen?*

ACCIONES TOMADAS POR NICARAGUA APEGADAS A DERECHO:

- *Es en este contexto, debido al grave tensionamiento internacional provocado por los hechos enunciados ut-supra, y ante el desconocimiento de la jurisdicción de la Corte para conocer el caso y renuencia de parte de Honduras de cumplir con las medidas cautelares dictadas por la Honorable Corte Centroamericana de Justicia, que Nicaragua se vio obligada a adoptar medidas que consideró necesarias para salvaguardar su seguridad y el patrimonio regional, pero siempre recurriendo a medios de solución pacífica.*

- *Ante tales hechos internacionalmente ilícitos, para coadyuvar con esta Corte Centroamericana de Justicia para que fuese cumplida la medida cautelar ordenada a Honduras y haciendo uso de contramedidas que para casos como éste autoriza el derecho internacional, Nicaragua emitió la Ley No. 325 de fecha 6 de diciembre 1999, ley publicada en La Gaceta, Diario Oficial N° 237 del 13 de diciembre de 1999, por la cual se establece un impuesto a los bienes y servicios procedentes de Honduras y Colombia.*

- *El Informe de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas del 52° Período de Sesiones (Asamblea General. Documentos Oficiales 55° período de sesiones Suplemento No. 10 [A/55/10]), define en sus artículos que copiamos textualmente a continuación, lo que en Derecho Internacional se consideran hechos ilícitos y contramedidas:*

"PRIMERA PARTE

EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UN ESTADO

Capítulo I: PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 2. Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado

Hay hecho internacionalmente ilícito de un Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión: a) Es atribuible según el derecho internacional al Estado; y b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado.

.../

Capítulo V: CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA ILICITUD

Artículo 23. Contramedidas respecto a un hecho internacionalmente ilícito

La ilicitud de un hecho de un Estado que no este de conformidad con sus obligaciones internacionales para con otro Estado quedará excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida dirigida a ese otro Estado en las condiciones enunciada en los artículos 50 a 55.

.../

TERCERA PARTE

Capítulo II: CONTRAMEDIDAS

Artículo 50. Objeto y límites de las contramedidas

1. Un estado lesionado solamente podrá adoptar contramedidas contra el Estado que sea responsable de un hecho internacionalmente ilícito con el objeto de inducirlo a cumplir las obligaciones que le incumban de acuerdo con lo dispuesto en la segunda parte.

2. Las contramedidas se limitarán a la suspensión del cumplimiento de una o varias obligaciones internacionales que son debidas al Estado responsable por el estado que adopte las medidas.

3. En tanto sea posible, las contramedidas serán adoptadas en forma que no impidan la reanudación del cumplimiento de dichas obligaciones.

.../.

Artículo 55. Terminación de las contramedidas

Se pondrá fin a las contramedidas tan pronto como el Estado responsable haya cumplido sus obligaciones en relación con el hecho internacionalmente ilícito de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte." .../.

- Debe recordarse que la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas es el órgano encargado de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. Desde 1955, fecha

en la que la Comisión comenzó el estudio de la Responsabilidad de los Estados, sus proyectos de artículos han sido aplicados por la Corte Internacional de Justicia de La Haya y los tribunales arbitrales como parte del derecho internacional vigente.

- **Todo lo anterior lo expusimos en nuestro último escrito a la Corte, escrito que fue presentado con copia para nuestra contraparte, por lo que ella estaba enterada de su contenido al momento de los alegatos orales; pero a pesar de su importancia, el representante hondureño no objetó en ninguna de sus dos intervenciones, su contenido.**

- La práctica de los estados, la doctrina y las decisiones judiciales han validado la aplicación de las contramedidas, en circunstancias y bajo parámetros que Nicaragua ha cumplido con firmeza y exactitud.

- Como podrá notarse en la lectura del articulado anterior, Nicaragua en el presente caso ha sido un estricto cumplidor de las normas del Derecho Internacional. Honduras con la ratificación del Tratado Ramírez – López cometió un hecho internacionalmente ilícito al violar el Tratado Marco y lo siguió cometiendo al incumplir con la medida cautelar de esa CCJ, que le ordenaba la suspensión de la ratificación del tratado con Colombia. Esto, conforme el Derecho Internacional, le dio a Nicaragua facultad para tomar contramedidas que induzcan a Honduras, a cumplir con las obligaciones que le incumben, obligaciones entre las que se encuentran garantizar el patrimonio territorial de Centroamérica con la revocación del Tratado de 1986.

- Y por ser de suma importancia para el caso que nos ocupa, juzgamos muy oportuno mencionar el contenido del **Cuarto Informe sobre los Actos Unilaterales del Estado**, rendido por el **Relator Especial a la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas**, en su 53° Período de Sesiones.

- Dice el Relator en el Punto 41 del Informe, textualmente:

"41. ... el Estado supuestamente lesionado puede adoptar un régimen o una legislación interna aplicable a sus relaciones con el Estado que supuestamente no ha cumplido con sus obligaciones hacia el mismo, como podría ser el caso, por ejemplo, de la adopción por parte de Nicaragua de una reglamentación interna, en particular la Ley No. 325, del 7 de Diciembre de 1999, por la que se crean impuestos a los bienes y servicios de procedencia o de origen hondureño o colombiano. Se

trata, en efecto, de un acto jurídico interno, formalmente unilateral, que produce efectos jurídicos en el ámbito internacional por sí mismo, cuya **vigencia – temporal – estaría condicionada a la actitud ulterior de Honduras en relación con el Tratado antes citado suscrito el 2 de agosto de 1986 y en vigor desde 1999.**” (Fin de la cita).

- Este informe, da la razón a Nicaragua por el uso de contramedidas que admite el Derecho Internacional.

- **Todo lo anterior, también lo expusimos en nuestro último escrito a la Corte, escrito que como dijimos anteriormente, fue presentado con copia para nuestra contraparte, por lo que ella estaba enterada de su contenido al momento de los alegatos orales; pero a pesar de su importancia, el representante hondureño no objetó en ninguna de sus dos intervenciones, su contenido, sino que se limitó a darle poca importancia a los informes del Relator, por lo que demostró desconocer la validez de sus informes.**

- El establecimiento de la Ley 325, es una **contramedida legítima** ejercida por Nicaragua ante un **hecho ilícito** perpetrado por la República de Honduras con el objeto de inducirlo a cumplir las obligaciones que le incumben de acuerdo al derecho comunitario.

- Hacemos énfasis en el hecho que el **acto de contramedida** es compatible con las normas de Derecho Internacional, Derecho al cual como Vos misma, Honorable Corte Centroamericana de Justicia, manifestáis que, **tanto el Estado de Nicaragua, como el de Honduras están sujetos así como al Derecho Comunitario aun en formación en nuestro medio.** (Ver punto Segundo de Resolución CCJ del 4 de julio 2001, folio 441 y 442 del expediente de este juicio). Estamos si, conscientes que el Derecho Comunitario constituye una rama con características especiales del citado Derecho Internacional General.

- Tal como lo manifestó esta Honorable Corte “en el presente caso no se trata de una controversia fronteriza entre Nicaragua y Honduras” la cual ha sido planteada por Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya, **demanda la que presentó el 8 de diciembre del 2000;** lo que esta planteado es (cito a la Corte) “el supuesto incumplimiento o violación de normas comunitarias del Sistema de la Integración Centroamericana, asunto que cae bajo la competencia de este tribunal.”

- Como expresamos en nuestro escrito de contestación a la demanda hondureña, **ésta medida está acorde con el Derecho**

Comercial, Regional e Internacional, y se fundamenta en el derecho inherente de un estado para adoptar todas las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad, lo que se consagra textualmente en el Artículo XXI b) del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) de 1994 y el Artículo XIV bis del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (GATS) que constituyen una excepción general a la normativa multilateral comercial, ambas normas son reflejos de principios bien establecidos en del Derecho Internacional.

- Prueba de la legitimidad de la medida adoptada por Nicaragua frente al derecho comercial, es el hecho que la demanda interpuesta por Colombia ante la Organización Mundial de Comercio (OMC) no haya progresado, así como el hecho que Honduras haya limitado su acción a la celebración de consultas, interrumpiendo así el proceso de solución de diferencias que este país había iniciado bajo el artículo XXII del GATT.

- Al respecto debe recordarse que el artículo XXIV del GATT constituye una excepción al trato de nación mas favorecida estipulado en el artículo I del GATT, excepción bajo la cual opera la zona de libre comercio conocida como Mercado Común Centroamericano. Como se recordará el Tratado General de Integración Económica Centroamericano fue notificado a las partes contratantes del GATT, de conformidad con el Art. XXIV párrafo 7 a) que lo requiere.

- Esta misma Corte Centroamericana de Justicia, en Sesión de Corte Plena del 5 de agosto de 1997, atendiendo una solicitud de Opinión Consultiva dispuso que: **"entre el Derecho de Integración, el Derecho Comunitario y las leyes nacionales debe existir armonía**, ya que el Derecho es un todo que debe ser analizado principalmente en forma sistemática, como un solo cuerpo normativo". También la actual **Constitución Política de la República de Honduras** ahonda en el tema al establecer en su Artículo 18 literalmente lo siguiente: "En caso de conflicto entre el tratado o convención y la Ley prevalecerá el primero." Por tanto debe inferirse de la argumentación transcrita que la relación entre el Derecho Comunitario y el Derecho Internacional es de complementariedad, y más bien debe procurarse su armonización.

- Sintetizando nuestro planteamiento anterior, Nicaragua busca que se garantice el patrimonio territorial de Centroamérica, de conformidad con el **Tratado Marco de Seguridad Democrática** (Artículo 27, inciso f) y que se respete la medida provisional dictada por la Corte, en la demanda de Nicaragua contra Honduras,

mandando a suspender el trámite de ratificación del Tratado de Delimitación Marítima del 2 de agosto de 1986. El propósito de Nicaragua como estado lesionado, al adoptar esta contramedida, ha sido el de inducir a Honduras a cumplir sus obligaciones consignadas en tratados válidamente celebrados. Las contramedidas de Nicaragua han sido adoptadas en forma tal, que no impiden la reanudación del cumplimiento de las obligaciones suspendidas. Dichas contramedidas no entrañan afectación ni derogación de obligaciones prohibidas, tal como las reconoce el Derecho Internacional. Son contramedidas que ni siquiera se acercan a ser proporcionales al perjuicio sufrido, teniendo en cuenta la gravedad del hecho internacionalmente ilícito, consistente en la violación al citado Tratado Marco de Seguridad Democrática y a la medida cautelar dictada por la Corte. Estas medidas además son conforme al Art. XXI del GATT y al XIV del GATS que vinculan a ambas partes en este juicio.

- Debe tenerse presente que hay un hecho internacionalmente ilícito cometido por un estado, cuando su comportamiento consistente en una acción, es atribuible según el Derecho Internacional al estado y constituye una violación de una obligación internacional del Estado. En este caso, la ratificación del Tratado de Delimitación Marítima, fue realizado por un acto consciente atribuible al estado de Honduras y constituye una violación de las obligaciones internacionales de ese estado, consistentes en garantizar el patrimonio territorial de la región y respetar los fallos de la Corte Centroamericana de Justicia.

- Honduras, antes de ratificar con Colombia un Tratado de Límites que es violatorio del Tratado Centroamericano de Seguridad Democrática **tenía la obligación de cumplir con el mandato de la Corte Centroamericana de Justicia que en sentencia interlocutoria le mandaba no ratificar el tratado y Honduras permanece en estado de incumplimiento ante tal sentencia.** Esto da pie para que Nicaragua tome, lo que en Derecho Internacional es conocido como una Contramedida o lo que en el campo penal correspondería aproximadamente al ejercicio de la legítima defensa o defensa propia.

- **Nicaragua ha actuado de buena fe** como lo demuestra por el recurso que ha hecho de los medio de solución pacífica de controversias y el Proyecto de Ley de Suspensión de la Ley 325, enviado a la Asamblea Nacional. La buena fe es principio fundamental del Derecho Comunitario Centroamericano y establecido expresamente en el Protocolo de Tegucigalpa; sin embargo Honduras ha actuado de mala fe al incumplir con la medida cautelar dictada con anterioridad por la Corte Centroamericana de Justicia. Los principios de buena fe, seguridad

jurídica y solidaridad, son principios cuya custodia os han sido entregados a Vos Honorable Corte para preservar los fundamentos mismo del proceso de integración.

Queremos ahora hacer una síntesis del caso que nos ocupa:

- El **6 de Dic. 1999** se recibe en Secretaría de la CCJ, escrito de Honduras de **"Demanda de Revocación de Disposiciones Legales, Actos Administrativos y Actuaciones de Hecho adoptados por la República de Nicaragua que afectan y violan la Normativa Jurídica y el funcionamiento del Sistema de Integración Centroamericana"**. (El nombre de la demanda es resumido del original).

- En dicha demanda Honduras pide que debido a que Nicaragua iba aprobar la **Ley Creadora de Impuesto a los productos de origen hondureño y colombiano**, fuera condenada por esta Corte a: **1)-** por la aprobación de la referida ley, **2)-** por la responsabilidad internacional a la reparación a la que está obligada, **3)-** para que revocara las disposiciones legislativas violatorias del sistema de integración y **4)-** para que se abstuviera de aplicar dichas normas."

- El **15 de marzo del 2000** Nicaragua presentó escrito de contestación de tal demanda, en que principalmente: **1)- Se niega todos** y cada uno de los puntos e interpretaciones, de hecho y de derecho **2)-** Se señala la existencia de un tratado bilateral firmado y ratificado por la República de Honduras con un Estado extra regional a Centroamérica, la República de Colombia, el 30 de Noviembre de 1999, (**Tratado Ramírez - López**) que **es violación al ordenamiento institucional jurídico de la integración centroamericana**, pues cercena sus espacios marítimos: plataforma continental y zona económica exclusiva; así como la islas, cayos, bancos, arrecifes; siendo violatorio de las normas del derecho internacional y en especial al derecho comunitario centroamericano. **3)-** Se considera y plantea que la ratificación de tal tratado viola la soberanía e independencia política de Nicaragua, y crea un grave **tensionamiento internacional**, el que se manifestó con el desplazamiento inmediato de tropas y de material bélico. **4)-** Que por lo anterior, **Nicaragua se vio impulsada a adoptar medidas que consideró necesarias para salvaguardar su seguridad, entre las cuales se encuentra la Ley No. 325** de fecha 06 de diciembre de 1999, por la cual se establece un impuesto a los bienes y servicios procedentes de Honduras y Colombia. **5)-** Que esta **medida es acorde con el Derecho Comercial, Regional e Internacional**, y se fundamenta en el derecho inherente de un estado para salvaguardar su

seguridad lo que se consagra en el **Artículo XXI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1994)** y el Artículo XIV bis del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (GATS) que constituyen una excepción general a la normativa multilateral comercial. **6)-** Que esa Honorable Corte Centroamericana de Justicia, en Sesión de Corte Plena del 5 de agosto de 1997, absolviendo una solicitud de Opinión Consultiva dispuso que: **"entre el Derecho de Integración, el Derecho Comunitario y las leyes nacionales debe existir armonía, ya que el Derecho es un todo que debe ser analizado principalmente en forma sistémica, como un solo cuerpo normativo"**. También la actual **Constitución Política de la República de Honduras** ahonda en el tema al establecer en su Artículo 18 literalmente lo siguiente: "En caso de conflicto entre el tratado o convención y la Ley prevalecerá el primero." Que por tanto debe inferirse de la argumentación transcrita que la relación entre el Derecho Comunitario y el Derecho Internacional no debe observarse como una relación de especialidad, sino más bien debe procurarse su armonización en un solo cuerpo normativo. **7)-** Nicaragua rechazó las aseveraciones de violación a los instrumentos jurídicos de la integración ya que Honduras con sus actuaciones vulnera la preservación de la comunidad centroamericana y su patrimonio al violar, el Artículo 4 del Protocolo de Tegucigalpa que expresa en el literal h) que se debe: **"La buena fe de los Estados Miembros en el cumplimiento de sus obligaciones, absteniéndose de establecer, convenir o adoptar medida alguna que sea contraria a las disposiciones de este Instrumento o que obstaculice el cumplimiento de los principios fundamentales del Sistema de la Integración Centroamericana o la consecución de sus objetivos"**. **8)-** También Honduras violenta lo dispuesto en el literal f) del Artículo 27 del Tratado Marco de Integración y donde se establece como uno de los objetivos complementarios del Modelo es **"promover la seguridad jurídica de las fronteras de los Estados signatarios del presente Tratado, por medio de las delimitaciones, demarcaciones y solución de diferendos territoriales pendientes, en los casos que corresponda, y garantizar la defensa común del patrimonio territorial, cultural y ecológico de Centroamérica, de acuerdo a los mecanismos del Derecho Internacional"** (con el Tratado Ramírez - López se pretende el cercenamiento de 130,000 Kms² de mar territorial de Nicaragua). y **9)-** Que Nicaragua por su parte, ha respondido con ponderación y con medidas apegadas al derecho internacional y al orden jurídico regional.

Para terminar Honorable Corte Centroamericana de Justicia, y a como ya hicimos en nuestro escrito de contestación de la demanda negamos todos y cada uno de los puntos e interpretaciones, de

hecho y de derecho que sostiene la república demandante y en especial los relativos a que la Republica de Nicaragua haya afectado y violado la normativa jurídica y el funcionamiento del Sistema de Integración Centroamericana, específicamente de las disposiciones del Tratado General de Integración Económica Centroamericana, de 13 de diciembre de 1960 y del Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la Organización de Estados centroamericanos (ODECA) de 13 de diciembre de 1991, y del esquema de integración del cual forman parte Nicaragua y Honduras, además de Costa Rica, El Salvador y Guatemala.

Por tanto pedimos a esta Honorable Corte desestimar todos y cada uno de los términos de la demanda y creyendo cumplir con la máxima de Alfonso X, el Sabio, permítasenos decir que en este caso, **tenemos la razón, la supimos pedir y esperamos que este alto tribunal nos la sepa dar.**

Acompaño, al presente escrito, copia de El Nueve Diario de fecha 27 del corriente mes y del que hice mención anteriormente, dos copias del presente escrito, una para que se entregue a la parte demandante y la otra para que, con la nota de su presentación, me sea devuelta.

Tengo señalado lugar para oír notificaciones.

Managua, treinta de agosto del dos mil uno.