

**VISION JURISPRUDENCIAL
DEL PRINCIPIO DE SEPARACION DE PODERES EN NICARAGUA**

MARCO JURIDICO.

En el ámbito de aplicación de la Ley de Amparo se encuentra cualquier acto u omisión de la Administración Pública que los particulares consideren que violentan sus derechos constitucionales. Originalmente esta protección estuvo circunscrita a los derechos individuales pero hoy abarca derechos colectivos, económicos, sociales, culturales, del medio ambiente. En suma, en Nicaragua dado el carácter genérico que tiene la redacción del artículo 188 Cn, que establece el Recurso de Amparo: "*Se establece el Recurso de Amparo en contra de toda disposición, acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos que viole o trate de violar los derechos consagrados en la Constitución Política.*"¹, el Amparo es ilimitado.

Asimismo, expresamente la Constitución establece el Recurso por Inconstitucionalidad de la ley, tanto desde el punto de vista abstracto artículo 187 Cn: "*Se establece el Recurso por Inconstitucionalidad contra toda ley, decreto o reglamento que se oponga a lo prescrito por la Constitución Política, el cual podrá ser interpuesto por cualquier ciudadano.*"² Desde el punto de vista concreto, el artículo 22 de la Ley de Amparo, expresa: "*La parte recurrente de un Recurso de Casación o de Amparo podrá alegar la Inconstitucionalidad de la ley, decreto ley, decreto o reglamento que se le haya aplicado. Si resultare ser cierta la inconstitucionalidad alegada, la Corte Suprema de Justicia, además de casar la sentencia o de amparar al recurrente, declarará la inconstitucionalidad de la ley, decreto ley, decreto o reglamento aplicado, de conformidad con el artículo 20 de la presente ley.*"

Por otra parte, dentro de las facultades de los Jueces, de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial, está contemplado que éstos pueden plantear la cuestión de inconstitucionalidad de cualquier ley, decreto ley, decreto o reglamento, norma general que mediata o inmediatamente pueda incidir en la sentencia del caso que se encuentra bajo su conocimiento. El artículo 5 de la Ley Orgánica establece: "*Control Constitucional en caso concreto. Cuando en un caso sometido para su conocimiento, la Autoridad Judicial considere en su sentencia que una norma, de cuya validez depende el fallo, es contraria a la Constitución Política, debe declarar su inaplicabilidad para el caso concreto. En caso que una de las partes, haya alegado la inconstitucionalidad de una norma, la autoridad judicial deberá pronunciarse necesariamente sobre el punto, acogiendo o rechazando la pretensión. Cuando no hubiere casación y por sentencia firme hubiese sido resuelto un asunto con declaración expresa de inconstitucionalidad de alguna ley, decreto o reglamento, la Autoridad Judicial en su caso, deberá remitir su resolución a la Corte Suprema de Justicia. Si la Corte Suprema de Justicia ratifica esa resolución de inconstitucionalidad de la ley, decreto o reglamento, procederá a declarar su inaplicabilidad para todos los casos similares, de conformidad con la Ley de Amparo.*"

De la misma manera cabe destacar el Recurso de Exhibición Personal, que nuestra Constitución establece en el artículo 189, que dice: "*Se establece el Recurso de Exhibición Personal en favor de aquellos cuya libertad, integridad física y seguridad, sean violadas o estén en peligro de serlo.*"

¹ En este mismo sentido, artículo 3 Ley Amparo.

² En este mismo sentido, artículo 2 Ley Amparo

Finalmente, el Recurso de Conflicto de Competencia y Constitucionalidad entre los Poderes del Estado, de conformidad con los artículos 163 párrafo segundo, 164 Cn inciso 12, Artículos 5 y 80 al 84 de la Ley de Amparo. El arto. 5 expresa: *"Los representantes de los Poderes del Estado promoverán el Conflicto de Competencia o de Inconstitucionalidad, cuando consideren que una ley, decreto, reglamento, acto, resolución o disposición de otro Poder invade sus competencias privativas constitucionales. En el Poder Ejecutivo, la decisión corresponde al Presidente de la República; en el caso del Poder Legislativo corresponde esta decisión a la Junta Directiva; en el caso del Poder Judicial corresponde a la Corte Plena y en el caso del Poder Electoral, corresponde al Consejo Supremo Electoral. Si el Presidente correspondiente de estos tres últimos Poderes, no procede como corresponde en un plazo perentorio de cinco días, lo podrá hacer cualquier otro miembro de la Junta Directiva de la Asamblea Nacional y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral."*

En conclusión, éstos son los medios de Control de Constitucionalidad que el Constituyente Primigenio del año 1987 y las 7 reformas parciales realizadas por la Asamblea Nacional como Constituyente Derivado han establecido. Todo esto enmarcado en el Principio de Supremacía Constitucional, establecido en el artículo 182 Cn, que a la letra dice: *"La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones."* Principio de Legalidad, artículo 183: *"Ningún Poder del Estado, organismo de gobierno o funcionario tendrá otra autoridad, facultad o jurisdicción que las que le confiere la Constitución Política y las leyes de la República."*; Artículo 160 Cn: *"La administración de la justicia garantiza el principio de la legalidad; protege y tutela los derechos humanos mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia."* Artículo 130 Cn, párrafo 1: *"La nación nicaragüense se constituye en un Estado Social de Derecho. Ningún cargo concede a quien lo ejerce, más funciones que las que le confieren la Constitución y las leyes."*

JURISPRUDENCIA

En un primer momento, el ámbito del Amparo estaba limitado a los conflictos entre los particulares y el Poder Ejecutivo; con el tiempo se amplió a toda la Administración Pública, véase los cuatro Poderes del Estado. Luego, con carácter de excepcionalidad surgieron los conflictos a lo interior de un mismo Poder del Estado, así como Conflictos entre Poderes del Estado y Conflictos entre el Gobierno Central y las Municipalidades, Gobiernos Regionales y entre éstos y las Municipalidades; de tal suerte que lo que era excepcional se ha convertido en cotidiano y normal.

1. CONFLICTO A LO INTERNO DE LOS PODERES DEL ESTADO.

Poder Legislativo:

La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA por Sentencia No. 161 de 1996 resuelve el conflicto interno del Poder Legislativo, el cual en un determinado momento deviene en un conflicto entre Poderes: Ejecutivo y Legislativo. Conflicto que se había suscitado por el hecho de que una minoría de Diputados de la Asamblea Nacional, se había apoderado de la Junta Directiva y con la participación de una mayoría de 54 Diputados sobre 92 en el Plenario habían alterado el Orden del día y Agenda, aprobando leyes y reformando el Estatuto de la Asamblea Nacional y su Reglamento, procediendo a hacer una serie de actos legislativos y administrativos. En el caso sub-judice se trataba de un Recurso en contra de la aprobación de los Proyectos de Ley Nos. 245 denominado «LEY DE

REFORMA A LA LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE NICARAGUA y 246 denominado LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA: "... Los recurridos invocaron la inexistencia de un Recurso para resolver los conflictos internos de un Poder, y entre los Poderes del Estado. La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, considera que no existe impedimento para resolver esta cuestión por el hecho de no existir reglamentación especial para ello. Estima que la sola existencia del arto. 164 Cn., inc. 12 constituye un derecho y a la vez una obligación constitucional para la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA el resolverlo, aplicando también lo dispuesto en el Art. 443 Pr., que le manda no abstenerse de resolver una cuestión llevada a su conocimiento por el hecho de no existir ley para ello." Y declara con lugar el Recurso Innominado resolviendo: "Por haber estado la Presidente de la República, en imposibilidad material de sancionar, promulgar, publicar o vetar los proyectos de leyes Nos. 245 y 246, denominados "Ley de Reforma a la Ley Orgánica del Banco Central y Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia, **se declaran nulas absolutamente y sin ningún efecto legal las publicaciones** de los citados proyectos de ley. El plazo constitucional a que se refiere el artículo 141 cn empezará a correr desde el día siguiente de la entrega material y legal de los autógrafos de dichos proyectos de Ley, a la Presidente de la República, los cuales por rolar en autos se orden devolver al Presidente de la Asamblea Nacional."

Poder Electoral

- a) La Sala de lo Constitucional conoció del Recurso de Amparo presentado por el Magistrado Vicepresidente del Consejo Supremo Electoral, en contra de sus colegas Magistrados del Consejo Supremo Electoral, de tendencia liberal, quienes después de haber sido convocados diecisiete veces por el Magistrado Presidente del Consejo Supremo Electoral, persistieron en negarse a asistir a las reuniones e integrar el quórum de ley en el Consejo Supremo Electoral, cuya negativa violenta la Constitución, la Ley Electoral y el Reglamento interno del Consejo; más aún tomando en consideración que los Magistrados en referencia, al no concurrir ni asistir a las sesiones ordinarias del Consejo Supremo Electoral, impidieron que se discutieran las solicitudes presentadas como era: aprobar las candidaturas, aprobar o rechazar el cambio de nombre de los Partidos Políticos, aprobar todo lo relativo a la ubicación de las Juntas Receptoras de Votos, su ubicación, lo mismo que los procedimientos de verificación del Padrón Electoral y los consecuentes cambios de domicilio, lo que constituye un desacato al mandato de la Constitución Política de la República, la Ley Electoral y el Reglamento Interno de Funcionamiento del Consejo Supremo Electoral, por lo que los magistrados en referencia, han violentado sus derechos Constitucionales.

La Sala de lo Constitucional declaró con lugar el Recurso, fundamentando dicha sentencia en que la norma Constitucional del Arto. 188 garantiza el recurso de Amparo por "...omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos, que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política".³

Asimismo considera la Sala que la Ley No. 331 " Ley Electoral", en el Art. 6 dice: "El Consejo Supremo Electoral está integrado por siete Magistrados propietarios y tres Magistrados Suplentes, elegidos por la Asamblea Nacional..."; el Art. 12 establece: "Que el quórum del Consejo Surpremo Electoral se formará con cinco de sus miembros y las decisiones se

³ Además el Arto. 190 señala que "La Ley de Amparo, en el Arto. 3, Título I, Supremacía de la Constitución, y el Título III Recurso de Amparo, (Artos. 23 al 51) regula la aplicación de la norma establecida en el Arto. 188 Cn." Existe en consecuencia en la norma constitucional, el Recurso de Amparo por omisión, y en la Ley de Amparo, la forma de proceder en el mismo.

tomarán con el voto favorable de al menos cuatro de los mismos, únicamente requeriran la votación favorable de cinco de sus miembros las decisiones siguientes...”; el Art. 14 señala que: “son atribuciones del Presidente del Consejo Supremo Electoral, inciso 1): “Presidir el Consejo Supremo Electoral y convocarlo por iniciativa propia o a solicitud de tres de sus miembros”. De lo anterior se observa que el Presidente del Consejo Supremo Electoral, convocó diecisiete veces al referido Consejo, no atendiendo dicha citatoria los Magistrados..., lo que evidencia una obstrucción sistemática del libre funcionamiento del Consejo Supremo Electoral, que la convierte en un acto ilícito en contra de la Constitución Política al violarse el Principio de Legalidad establecido en los Artos. 32, 130, 160 y 183 Cn.

- b. En este mismo sentido, en un conflicto a lo interno del Consejo Supremo Electoral, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia No. 14 del 17 de febrero del 2006, resolvió un Recurso de Amparo por Omisión, interpuesto por el representante legal suplente del Partido ALN, en contra de cuatro magistrados del Consejo Supremo Electoral por negarse a hacer quórum de ley evitando así que se discutieran las solicitudes de este Partido ante ese Poder del Estado.

En la parte final del Considerando antes citado, se estableció que: “Ante la ausencia injustificada e inercia de los Magistrados Propietarios, el Presidente del Consejo Supremo Electoral tiene el derecho y la obligación de llamar a integrar a los suplentes disponibles a fin de garantizar los derechos, garantías y principios constitucionales”. La sentencia también se refiere a una paralización anterior de doce días en el Consejo ocasionada por falta de quórum, cuando tres magistrados se negaban a asistir a las reuniones y no señalaban a su suplente, contraviniendo lo establecido en la parte final del artículo 6 de la Ley Electoral.

El concepto ausencia se puede interpretar en forma amplia. Ausencia no sólo es no asistir al Consejo porque se le concedió al magistrado permiso para descansar o para viajar en misiones oficiales o por enfermedad, señalando a su suplente. Ausencia es también negarse deliberadamente a integrar el Consejo y no señalar deliberadamente a su suplente, para romper el Quórum o cualquier otro propósito. Ante tal situación deben llamarse a los suplentes directamente, pues al no hacerlo el magistrado propietario perdió o renunció tácitamente a su facultad de hacerlo. Sólo así puede salvarse el proceso electoral y evitar que al final no se integre el Consejo Electoral después del escrutinio y no se declaren electos al Presidente, Vicepresidente y Diputados o cualquiera otra función de elección popular, burlando así la voluntad popular”. Estos magistrados incumplieron el art. 131 de la Constitución al no desempeñar correctamente sus funciones, e incurrieron en el delito de desobediencia a la ley de acuerdo con el art.377 del Código Penal, motivo por el cual pueden ser destituidos de acuerdo con el art. 138 inc. 11 de la Constitución.”⁴

- c. Asimismo, este Supremo Tribunal, en Sentencia No. 196 de las tres de la tarde del diez de diciembre del año dos mil uno, a partir de la existencia de un acuerdo suscrito por todos los miembros del Consejo Supremo Electoral, se dejó establecido que, Tercero: “... igualmente téngase como incorporado los Magistrados Suplentes en caso de faltar algún Magistrado Propietario, todo de conformidad con el Art. 6 de la Ley Electoral”; acuerdo que permitió la sentencia número ciento noventa y seis, del diez de diciembre del dos mil uno, abriendo entonces la posibilidad de la toma de posesión de las Autoridades electas en noviembre de ese año, y que a la letra dice lo siguiente: “.... al haber reconocido los recurrentes la validez

⁴ (Escobar Fornos, Iván. Interpretación e Integración Constitucional. Ed. Hispamer. Nicaragua 2002, pág. 93 y 94).

de la proclamación de los electos a los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República contenida en dicha resolución tácitamente aceptaron la validez de la proclamación de los Diputados Propietarios y Suplentes, Nacionales, Departamentales y Regionales ante la Asamblea Nacional, de los Diputados Propietarios y Suplentes, ante el Parlamento Centroamericano y de los diputados designados de conformidad con el Art. 133 Cn. Doctor Arnoldo Alemán Lacayo, Señor Daniel Ortega Saavedra e ingeniero Agustín Jarquín Anaya”.

2. CONFLICTO ENTRE PODERES DEL ESTADO

Conflicto Legislativo Vs. Poder Ejecutivo

Ratificando el criterio expresado en Sentencia No. 161 del año 1996, la Corte Suprema de Justicia el 7 de enero de 1997, al referirse al Recurso de Amparo interpuesto por el Diputado Presidente de la Comisión de Justicia de la Asamblea Nacional y otros, en contra de la Directiva que se había tomado la Asamblea Nacional. Y en los Considerandos V y VI, la Corte Suprema de Justicia, señaló: *"que en varias oportunidades se ha expresado que "existe jurisprudencia de esta Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que la Asamblea Nacional es soberana para tomar sus propias decisiones en el marco de los procedimientos que establece la Constitución Política, y soberano además el plenario de la Asamblea Nacional para tomar cualquier decisión, aún en contra de lo que puedan opinar miembros de la Junta Directiva". El que la Asamblea Nacional es soberana para tomar sus propias decisiones es innegable, siempre que se enmarquen dentro de los procedimientos que señala la Constitución Política, pero que pueda tomar cualquier decisión en contra de lo resuelto por la Junta Directiva es inaceptable, porque la Junta Directiva es el órgano rector y director de la Asamblea Nacional electa por ella misma y encargada de velar por su buena marcha. Cuál sería el objeto entonces de elegir a una Junta Directiva si la Asamblea Nacional, es decir, el plenario no está sujeto a sus decisiones?"*

"Se debe dejar establecido una vez más que el Estatuto y el Reglamento Interno, son de obligatorio cumplimiento por todos los organismos que conforman la Asamblea Nacional, sea este el Plenario, la Junta Directiva, las Comisiones Permanentes y Especiales, y las Bancadas, que juntos conforman ese Poder del Estado y si como atrás se ha expresado el Estatuto y Reglamento Interno, son leyes internas de obligatorio cumplimiento para la Asamblea Nacional, el violarlas constituye una violación al Art. 183 Cn., que establece el principio de legalidad, porque ningún Poder del Estado, Organismos de Gobierno o Funcionario tendrá otra autoridad, facultad o jurisdicción que las que le confiere la Constitución Política y las Leyes de la República, lo que se refuerza con lo dispuesto en el Art. 130 Cn., que establece el principio de no existir privilegios especiales en el ejercicio del cargo, ya que ningún cargo concede al que lo ejerce más funciones que las que le confiere la Constitución y las Leyes."

En su parte resolutiva declara inconstitucional el Decreto Legislativo No. 1598 denominado "Reforma al Estatuto General y al Reglamento Interno de la Asamblea Nacional", publicado en el diario Barricada del día 28 de Noviembre de 1996. En consecuencia las disposiciones declaradas inconstitucionales no tienen valor alguno y por consiguiente son inaplicables. Y en base a lo prescrito en los Arts. 182 y 183 Cn., se declara la nulidad de todos los actos, actuaciones legislativas, elecciones, nombramientos, leyes, decretos y resoluciones aprobadas por la Asamblea Nacional, a partir de la secuencia número 1437 de las siete y treinta y cuatro minutos de la noche del veintidós de Noviembre de mil novecientos noventa y seis, iniciándose las nulidades con la moción del Diputado Omar Cabezas Lacayo, con el objeto de

cambiar la Agenda y Orden del Día. **En suma, se declaró la nulidad de 47 actos administrativos.**

EJECUTIVO VS. PODER JUDICIAL

A través del Decreto Ley Número 11-90, del 11 de mayo de 1990, la Presidenta de la República le otorga facultades a la Comisión Nacional de Revisión de Confiscaciones para decidir sobre el tuyo y el mío; y de esta manera ordenar la devolución de bienes o reconociendo derechos, las que obliga se cumplan de inmediato con el auxilio de la fuerza pública, si fuere necesario, como si se tratara de resoluciones judiciales. Asimismo dispone que esas resoluciones de devolución sirven como suficiente título para ejercer derecho pleno sobre los bienes reclamados y que deben inscribirse en el Registro Público correspondiente si fuere necesario.

La Corte Suprema de Justicia en su Sentencia Número 27 del 17 de mayo de 1991, consideró que esas facultades son de orden jurisdiccional, que rebasan el área de las atribuciones que la Constitución Política le confiere al Poder Ejecutivo e invaden la propia y exclusiva del Poder Judicial, que es el único que puede administrar justicia, tal como lo establece con claridad meridiana los artículos 158, 159, 160, 164 y 167 Cn. Si las resoluciones ordenan la devolución de bienes que no están bajo el control y administración directa del Estado y su inscripción en los Registros Públicos, serían de carácter jurisdiccional y en muchos casos, lastimarían derechos de tercero que no han tenido la oportunidad de defenderse y, aunque la tuvieran no es dicha Comisión la que debe decidir sobre conflicto de intereses, sobre **el tuyo y el mío**, sino los Tribunales de Justicia.

LEGISLATIVO-EJECUTIVO VS. PODER JUDICIAL

El 24 de Julio de 1990, la Presidenta de la República sancionó y publicó la Ley Número 106 del 18 de julio del mismo año; ley que pretende ampliar el número de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de los Tribunales de Apelaciones, ley que al mismo tiempo contiene disposiciones que se oponen a la Constitución y violenta el arto. 129 Cn, que contiene el Principio de la Separación de Poderes y la necesaria coordinación armónica entre éstos. Que el arto. 110 de la Ley Orgánica de Tribunales de la República de Nicaragua es violado por el arto. 1 de esa ley al establecer el número de magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Tribunal de Apelaciones, la cual se hará mediante ley dictada por la Asamblea Nacional, a iniciativa de sus representantes, del Presidente de la República o de la Corte Suprema de Justicia. Una vez aprobada la ley respectiva la Asamblea Nacional enviará Oficio a la Presidencia de la República, pidiéndole el envío de ternas para la elección de Magistrados, cuando se tratara de la Corte Suprema de Justicia. Que la Organización en Salas corresponde a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y que la dirección y organización del Poder Judicial es competencia de la CSJ y que en consecuencia viola tanto la norma constitucional arto. 164 inc. 1 como la ley secundaria, Ley Orgánica del Poder Judicial y que por ello piden que se declare expresamente la inconstitucionalidad. Los recurridos, la Presidente a través del Procurador de la República y la Asamblea Nacional piden que se declare el Recurso Improcedente, invocando que los recurrentes son simples ciudadanos y que no les causa ningún perjuicio y que por ello no pueden reclamar derechos en materia de Amparo. **La Corte desestima los argumentos** de los recurridos sobre la base que la Constitución no establece ningún requisito para la interposición del Recurso por Inconstitucionalidad, únicamente exige la calidad de ciudadano y que en virtud del Principio de Supremacía Constitucional puede ser interpuesto por cualquier individuo que ostente la ciudadanía, sin necesidad de expresar agravio alguno. Asimismo la Asamblea Nacional y la Procuraduría argumentan que se trata de la constitución de un nuevo

Tribunal, **“que si un Tribunal está constituido por 5 magistrados y se aumenta éste numero a 15 magistrados, este Tribunal de 15 magistrados es diferente del de 5 Magistrados. No se trata de la simple organización del Tribunal a que esta facultada la Corte Suprema de Justicia por el arto. 164 Cn”** . La Corte Suprema consideró que no se constituye a sí misma ni es constituida por la concurrencia de la Asamblea Nacional que elige a los magistrados y la Presidencia de la República que envía terna para esa elección **sino que es creada por el Poder Constituyente...** como órgano superior del Poder Judicial, señalando en la Constitución sus funciones, atribuciones y total independencia de los otros Poderes del Estado. La Justicia emana del Pueblo en cuyo nombre y delegación la imparte el Poder Judicial (arto. 158 Cn), que el ejercicio de la jurisdicción corresponde exclusivamente a los tribunales de justicia los cuales forman un sistema unitario cuyo órgano superior es la Corte Suprema de Justicia... que la organización y dirección de ese todo, de ese cuerpo y sistema unitaria que integra y constituye la Administración de Justicia son atribuciones exclusivas de la Corte Supea 164 Cn y que en parte perfilan y definen su independencia en relación con los otros poderes del Estado, arto. 129 Cn. Y en consecuencia declaró la Inconstitucionalidad de la Ley No. 106.-

EJECUTIVO-LEGISLATIVO Y JUDICIAL: RECURSO INNOMINADO

La Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar el Recurso Innominado introducido por el Señor Presidente de la República, Ing. Enrique Bolaños Geyer, el veintidós de diciembre del dos mil cuatro, quien se oponía al proceso de reformas constitucionales en primera legislatura del año 2004 realizadas por la Asamblea Nacional. El recurrente plantea un conflicto de competencia de constitucionalidad, al considerar que la Asamblea Nacional, realizó una reforma total y no parcial de la Constitución Política, al modificar el sistema de gobierno y otros principios constitucionales fundamentales, lo concerniente a los artículos 138 Cn, numerales 4), 9) y 30) y 150 Cn, numeral 6); que se refieren el primero, a la solicitud de Informe e interpelación de: Ministros y Vice-Ministros de Estado, Procurador y Sub-Procurador General de la República, Presidentes o Directores de Entes Autónomos y Gubernamentales; al considerar la posibilidad de destitución de estos altos funcionarios por parte de la Asamblea Nacional, al considerar no apto al funcionario interpelado y destituirlo con el 60% de los votos, y darle un plazo de tres días al Presidente de la República para que haga efectiva esta decisión. La no comparecencia injustificada de los funcionarios mencionados es causal de destitución.

Por lo que hace al inciso 30) del arto. 138 Cn, se refiere a la necesaria ratificación con el voto favorable del 60% de los miembros de la Asamblea Nacional de los nombramientos que realizare el Presidente de la República de Ministros, Vice-Ministros de Estado, Procurador y Sub-Procurador General de la República, Jefes de Misiones Diplomáticas y Presidentes o Directores de Entes Autónomos y Gubernamentales.

En cuanto al numeral 9), elegir con el 60% de los votos del total de los Diputados de la Asamblea Nacional los cargos de Super Intendente, Vice Super Intendente General de Bancos, Fiscal General y Fiscal General Adjunto de la República, Contraloría General de la República, Procurador y Sub-Procurador de los Derechos Humanos, Super Intendente y a los Intendentes de Servicios Públicos, Director y Sub Director del Instituto de la Propiedad Reformada Urbana y Rural.

Por lo que hace al arto. 143 Cn, establece el Veto Parcial el cual también debe ir acompañado con una Expresión de Motivos de cada uno de los artículos vetados.

En cuanto al arto. 150 Cn, inciso 6) se refiere a que el Presidente de la República deberá destituir de sus cargos a los funcionarios que la Asamblea Nacional haya decidido en uso de sus atribuciones.

La Corte Suprema de Justicia consideró que se trata de una ampliación de lo ya establecido en la Constitución Política de 1987, en relación a los informes e interpelación de los funcionarios del Poder Ejecutivo. Tanto el numeral 30) del arto. 138 Cn como el numeral 6) del arto. 150 Cn, se refieren a la ratificación de los nombramientos realizados por el Presidente de la República. Consideró que el ámbito de competencia establecido por nuestra Constitución Política vigente al Poder Legislativo, tiene su origen en la Constituyente de 1987, ya que el Poder Originario primigenio dotó al Poder Derivado, léase en este caso al Poder Legislativo, la facultad de REFORMAR PARCIAL O TOTALMENTE la Constitución Política, conforme los artículos 191 al 195 Cn., de tal forma que está fuera de toda discusión tal competencia de la Asamblea Nacional.

Este Supremo Tribunal considera que la Constitución Política de la República de Nicaragua, actualmente en vigencia es una Constitución Semirígida, ya que solo establece los siguientes requisitos para ser reformada:

- a.- Quórum de la Asamblea Nacional y procedimientos relativos al proceso de sanción, promulgación y publicación de las reformas parciales;
- b.- Que la iniciativa de reforma parcial sea presentada por el Presidente de la República o un tercio de Diputados de la Asamblea Nacional, señalando los artículos que se pretendan reformar con una exposición de motivos que exprese las razones por la que se reforma cada uno de sus artículos;
- c.- Que se dictamine por una Comisión Especial en un plazo no mayor de sesenta días, siguiendo los trámites normales para la formación de la ley, con la única diferencia que debe ser discutida y aprobada en dos legislaturas; y
- d.- Que la aprobación de dicha reforma parcial se realice con el voto favorable del sesenta por ciento de los Diputados.

Hay Tratadistas, que sostienen que las Constituciones Políticas de carácter flexible, deben adecuarse a los cambios sociales que justifiquen sus reformas y tal es el caso del tratadista colombiano Luis Carlos Sáchica en su obra "La Constitución Colombiana" cuando cita en su pág. 31 al tratadista venezolano José Guillermo Andueza Acuña, cuando expresa "*EL CONSTITUYENTE NO DEBERÍA TENER LA PRETENSIÓN DE DICTAR UNA CONSTITUCIÓN INMODIFICABLE. Al contrario, debería pensar que una Constitución es un instrumento de una organización política sometido a las contingencias de los cambios sociales*"; y el conocido constitucionalista chileno Alejandro Silva Bascuñan en su obra "Tratado de Derecho Constitucional", Tomo I que establece: "*a) Que en las Constituciones de América Latina de carácter moderno como las de Venezuela, Colombia y Argentina, su procedimiento de reformas parciales las hacen de carácter flexible.*⁵" En consecuencia nuestro Sistema Constitucional a través del Poder Constituyente y Poder Constituido, como máxima figura de la democracia representativa y participativa de un Estado Social de Derecho, tienen plena y absoluta facultad para modificar total o parcialmente la Constitución Política, las que se incorporan como un solo todo unitario. Este Supremo Tribunal del examen pormenorizado de las disposiciones constitucionales citadas por el recurrente y enunciadas en el presente considerando, considera que

⁵ (Véase Sentencia de Corte No. 22 de 1996 de Corte Plena, Cons. III; y Sentencia No. 56, de las nueve de la mañana, del tres de julio de 2000, Considerando II). En el presente caso la Honorable Asamblea Nacional no ha hecho sino ejercer la facultad de Poder Constituido (Sentencia No. 22 – 1996, Cons. III, B.J. 1996.

éstas únicamente se ampliaron en cuanto a su contenido sin contradecir la facultad otorgada al Presidente de la República...”

EJECUTIVO VS. CONSTITUCIÓN Y PODERES LEGISLATIVO Y JUDICIAL.

En respuesta a la Sentencia, el Señor Presidente de la República en uso de sus facultades constitucionales decretó el Estado de Emergencia, (Estado de Emergencia que él mismo tuvo que derogar porque era inconstitucional) y dictó durante las veinticuatro horas que duró la Emergencia los Decretos Ejecutivos Números 43-2005 “Decreto de Ejecución y Cumplimiento de la Sentencia dictada por la Corte Centroamericana de Justicia”, y 44-2005 “ Ordenar al Primer Comisionado Edwin Cordero Ardila, Director General de la Policía Nacional, asegurar la ejecución e inmediato cumplimiento de la sentencia dictada por la Corte Centroamericana de Justicia”, publicados en La Gaceta, Diario Oficial No. 122 del veinticuatro de Junio del dos mil cinco, Decretos que fueron recurridos por inconstitucionalidad.

Inconstitucionalidad que fue acogida por la Corte Suprema de Justicia en pleno fundamentando su sentencia así: El Principio de Seguridad Jurídica, según la Doctrina es definido como la regularidad o conformidad a Derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de las Administraciones Públicas y los jueces y tribunales. Así que los Poderes Públicos no pueden modificar situaciones jurídicas pre-existentes de manera arbitraria. Cualquier comportamiento imprevisible crea Inseguridad Jurídica.

La Corte Suprema de Justicia considera ha sido violentado el Principio de Seguridad Jurídica, cuando a través del Decreto 43-2005, el titular del Ejecutivo pretende dejar sin efecto la Sentencia del Tribunal Supremo de este país, la resolución que le mandó a abstenerse de realizar cualquier acto y pasando por encima de esa resolución, crea una situación de hecho... lo que pretende en sí, es desconocer la autoridad concedida por la Constitución Política en el arto. 159 Cn, que expresa: *“Los Tribunales de Justicia forman un sistema unitario cuyo órgano superior es la Corte Suprema de Justicia...Las facultades jurisdiccionales de juzgar y ejecutar lo juzgado corresponden exclusivamente al Poder Judicial...”* Asimismo vulnera el arto. 158 Cn, que establece: *“La justicia emana del pueblo y será impartida en su nombre por el Poder Judicial, integrado por los Tribunales de Justicia que establezca la ley.”* Igualmente violenta flagrantemente el arto. 167Cn, que mandata: *“Los fallos y resoluciones de los Tribunales y Jueces son de ineludible cumplimiento para las autoridades del Estado, las organizaciones y las personas naturales y jurídicas afectadas.”* El titular del Ejecutivo con actos de simulación violenta el Principio de Unidad de Jurisdicción al constituirse él, mediante el Decreto 43-2005 en un Tribunal de excepción, y nos induce a pensar en una conducta que raya en el delito.

La Corte Suprema de Justicia considera⁶ en el presente caso que el Decreto No. 43-2005 y el Decreto No. 44-2005 recurridos carecen del refrendo por parte del Ministro de Estado respectivo, Ministro de Gobernación, conforme el artículo 151 Cn., que literalmente dice: “Los Decretos y providencias del Presidente de la República deben ser refrendados por los Ministros de Estado de las respectivas ramas, salvo aquellos acuerdos que se refieran a nombramientos o remoción de sus ministros o viceministros”, por lo que los presentes Decretos No. 43-2005 y 44-2005, incurren en

⁶ La Inconstitucionalidad de una Norma, Ley, Decreto, Reglamento, puede ser Formal o Material. Es Formal la Inconstitucionalidad en nuestro Estado de Derecho, cuando no se cumplen con los requisitos fundamentales para la elaboración de las mismas, contemplado en la Constitución Política; y es Material o de Fondo la Inconstitucionalidad cuando algunas o todas las normas contenidas en la ley, se oponen a los preceptos constitucionales. Es decir una Ley, Decreto o Reglamento que hayan nacido con omisión o infracción de algunos de los trámites previstos en la Constitución, o en las normas dictadas dentro del marco constitucional, es tan inconstitucional como las que contuvieren una regulación contraria a la Constitución...

inconstitucionalidad en la forma al omitir un requisito de orden constitucional... Razón suficiente para declarar con lugar la inconstitucionalidad de los Decretos Nos. 43-2005 y 44-2005.- **En cuanto al fondo** este SUPREMO TRIBUNAL, *observa que en el Decreto No. 43-2005 se hacen las siguientes Consideraciones:* "Que el artículo 18 de la Ley de Amparo establece que la declaración de inconstitucionalidad, sea total o parcial, tendrá efecto "a partir de la sentencia que lo establezca", es decir, hacia futuro, no teniendo efecto retroactivo, por lo que tiene plena validez el proceso incoado contra la Asamblea Nacional y la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia, a las doce meridiana del veintinueve de marzo del dos mil cinco, por medio de la cual declaró la inconstitucionalidad parcial en el caso concreto del inciso f) del artículo 22 del referido Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia, en la parte que dice: "f) Conocer y resolver a solicitud del agraviado de conflictos de competencia que puedan surgir entre los Poderes u Órganos Fundamentales de los Estados", no tiene efecto retroactivo alguno y no anula el juicio incoado contra la Asamblea Nacional, ni la sentencia dictada por la Corte Centroamericana de Justicia"; (Considerando III); y "Que en consecuencia, son inaplicables no sólo las pretendidas reformas constitucionales, sino también los actos que de ellas derivan, como es el caso de la Ley No. 511, Ley de la Superintendencia de los Servicios Públicos; y la Ley No. 512, Ley Creadora del Instituto Nicaragüense de la Propiedad Reformada Urbana y Rural".⁷

Estima la Corte que *la Exposición de Motivos, expresada en los Considerando de los Decretos No. 43-2005 y 44-2005, al igual que su contenido, constituyen una clara violación al Principio de Unidad de Jurisdicción, facultades que corresponden al Poder Judicial, y no al Poder Ejecutivo como pretende el Presidente de la República, todo ello con base y fundamentos en los artículos 158, 159 Cn. Al excederse en sus funciones el Presidente de la República transgrede el Principio de Independencia de los Poderes contenido en el artículo 129 Cn.*

Este Supremo Tribunal considera que de conformidad con el arto. 97 Cn in fine que establece: "...Dentro de sus funciones la Policía Nacional auxiliará al Poder Judicial..." El Decreto 44-2005 entra en un choque abierto con dicha disposición, puesto que el titular del ejecutivo ordena al Director General de la Policía Nacional, en su arto. 2: "...la Policía Nacional se debe abstener de ejecutar órdenes de cualquier funcionario de los Poderes del Estado y Entidades Autónomas, que vayan en contra de lo ordenado en la sentencia de la Corte Centroamericana de Justicia a las cinco de la tarde del día veintinueve de marzo del año dos mil cinco." Por otra parte, en su arto. 1 le ordena al Primer Comisionado Edwin Cordero Ardila, Director General de la Policía Nacional, asegurar la ejecución e inmediato cumplimiento de la sentencia dictada por la Corte Centroamericana de Justicia..." Asimismo violenta la propia Ley Orgánica de la Policía Nacional, Ley No. 228, que en su arto. 1 establece: "La Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil, profesional, apolítico, apartidista, no deliberante y se regirá en estricto apego a la Constitución Política de la República a la que de debe respeto y obediencia..." El titular del Ejecutivo, dentro de las atribuciones establecidas en el arto. 150 Cn, la primera es: "Son atribuciones del Presidente de la República, las siguientes: 1) Cumplir la Constitución Política y las leyes, hacer que los funcionarios bajo su dependencia también las cumplan..." Encontrándose subordinada administrativamente la Policía Nacional al Presidente de la República, de conformidad con el arto. 97 Cn. No obstante el Decreto en mención le conculca al Poder Judicial, el derecho que tiene para pedir el auxilio de la Policía Nacional y asimismo se violenta el arto. 150 Cn, inc. 16) que a la letra dice: ...16)

⁷ (Considerando IV). El Honorable señor Presidente de la República, ingeniero ENRIQUE BOLAÑOS GEYER, a través de estos Considerandos (III y IV), y motivación de los Decretos No. 43-2005 y 44-2005, pretende ejercer una función jurisdiccional al ACLARAR el alcance y límites de la Sentencia No. 15, dictada por esta CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, a las doce meridiano del veintinueve de marzo del dos mil cinco, en virtud de Recurso Innominado por Conflicto de Competencia y Constitucionalidad entre Poderes del Estado, en contra de la Honorable Asamblea Nacional, generado por la iniciativa de reforma a la Constitución Política, Aclaración que en todo caso corresponde a este Supremo Tribunal...

*Proporcionar a los funcionarios del Poder Judicial el apoyo necesario para hacer efectivas sus providencias sin demora alguna.”; cuya redacción podemos observar está en infinitivo e imperativo, “proporcionar”; es decir que **no es potestad, sino que es una obligación del Presidente de la República la que se está desconociendo con el Decreto No. 44-2005, al ordenarle a la Policía que se abstenga de ejecutar órdenes de cualquier Poder del Estado y Entidades Autónomas.**⁸*

Los Poderes Públicos sólo pueden actuar en beneficio del interés público, cada uno en el ámbito de su propia competencia, de acuerdo con los procedimientos que la ley marca, y con respecto a los principios y valores constitucionales y legales... Es, en suma, la actuación conforme con el ordenamiento jurídico y, en primer lugar, con la Constitución y la ley, lo que permite excluir comportamientos arbitrarios incluye también, por supuesto al legislador, quien pese a ser el depositario de la soberanía, está sometida a la Constitución y no puede, en consecuencia, actuar de forma contraria a los principios y los valores constitucionales. (Luis López Guerra, *Ob Cit.*, pág. 72).

La Corte Suprema de Justicia considera que a través del Decreto 43-2005, se violenta el Principio de Supremacía Constitucional establecido en el arto. 182 Cn, cuando establece: “*La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones.*” El titular del Ejecutivo se ubica por encima de la Constitución y a través del Decreto en referencia, de un solo golpe transgrede la norma constitucional ante citada, oponiéndose a lo prescrito en la Constitución Pública. El decreto es un instrumento, un medio para cometer un delito contra la Constitución, provocar incluso la Desobediencia al Poder Judicial.

La Sala estima que se viola el Principio de Jerarquía Normativa que significa que existen diversas categorías de normas jurídicas, cada una con un rango determinado, y que las mismas se relacionan jerárquicamente entre sí, de tal suerte que las de inferior nivel o rango, en ningún momento pueden contradecir a las de rango superior. Las normas que ostentan igual rango poseen en cambio, como es lógico, la misma fuerza normativa, mientras que finalmente, las normas de superior rango prevalecen en todo caso sobre las de rango inferior. *Esta estructura jerarquizada tiene una forma piramidal cuya cúspide es la Constitución Política, Norma Suprema que se impone a todas las demás, y en cuyos restantes niveles se producen un número de normas cada vez mayor.* Así un Decreto o Reglamento no puede modificar, reformar, o derogar lo establecido en una LEY. *De acuerdo con este principio, la Constitución Política se caracteriza por ser fuente del derecho y al mismo tiempo norma normarum, es decir disposición que regula la creación del resto de las fuentes del ordenamiento jurídico y su interrelación... El respeto al Principio de Jerarquía Normativa es decisivo para determinar la validez de una norma, por cuanto una norma que contradiga a otra*

⁸ Con relación al Principio de Legalidad, cabe destacar lo que la Sala de lo Constitucional, en reiterada e ininterrumpida jurisprudencia ha dejado establecido: “*Estima necesario dejar sentado, en base a la doctrina contemporánea que señala que ...el Control de la Legalidad se ha incorporado a la teleología del Juicio de Amparo desde que el Principio de Legalidad inherente a todo régimen de derecho, se erigió a la categoría de garantía constitucional ... De ahí que cualquier acto de autoridad, independientemente de la materia en que se emita o del órgano estatal del que provenga, al no ajustarse o contravenir la Ley Secundaria que deba normarlo viola por modo concomitante dicha garantía, haciendo procedente el amparo ...*”. Así lo ha expresado el Constitucionalista Ignacio Burgoa, (El Juicio de Amparo, Trigésima quinta Ed. PORRUA, México 1999, pág. 148) *de lo que se desprende que todo acto de un funcionario público debe estar apegado a lo establecido en la Constitución Política y a las Leyes de la Materia, ya que en caso contrario se violaría el Principio de Legalidad contenido en los artículos 32, 130, 160 y 183 de la Constitución Política.* (Ver B.J. 1998, Sen. 22, pág. 67; 1999, Sent. N° 1, de las ocho y treinta minutos de la mañana, del catorce de enero del mil novecientos noventa y nueve; 2000, Sent. N° 140, de las tres y treinta minutos de la tarde, del tres de agosto del año 2000; Sent. N° 52, de las doce y treinta minutos de la tarde, del veintiséis de febrero del año 2001; Sentencia 108, de las 10:45 a.m., del 20 de mayo del 2003, Cons. IV; Sentencia No. 5, de las 10:45 a.m., del 1 de febrero del 2005, Cons. VIII).

superior, no sólo no tiene fuerza normativa suficiente como para derogar ésta, sino que adolece de un vicio de validez ad origen; esto es una norma contraria a derecho que no puede incorporarse de forma permanente al ordenamiento jurídico...

Cabe destacar que este conflicto llevó a los Poderes y a las fuerzas políticas a un Diálogo Nacional que culminó con un Acuerdo Marco que difiere la implementación de las reformas constitucionales al 20 de enero del 2007.

ULTIMO CONFLICTO DE PODERES EJECUTIVO-LEGISLATIVO-JUDICIAL

En cuanto al cuestionamiento que se hace al artículo 201 Cn, párrafo segundo, hoy devenido fracción tercera, en el Conflicto de Competencia planteado por la Diputada Alba Palacios, esta Corte Suprema de Justicia, a pesar de la declaración pública que el Diputado René Núñez Téllez, Presidente de la Asamblea Nacional hiciera a través de Conferencia de Prensa el siete de abril del dos mil diez, y de la publicación en La Gaceta, Diario Oficial, de la Constitución Política, consideró necesario pronunciarse sobre el fondo del asunto, ya que podía haberse pensado que había perdido interés jurídico. De manera que la Corte Suprema de Justicia consideró que debía ser resuelto puesto que así lo dispuso en la Constitución de 1995 y es una obligación y un derecho de esta Corte Suprema de Justicia, en base a los artículos 163 párrafo 2 y 184 invivo 12 Cn, pronunciarse sobre el fondo de este asunto. A este respecto se considera que la Asamblea Nacional, tal y como lo afirma el Decreto 3-2010,

A este respecto se considera que la Asamblea Nacional, tal y como lo afirma el Decreto 3-2010 en su artículo 1, es la competente para nombrar a los funcionarios de los Poderes del Estado, *"Es obligación de la Asamblea Nacional realizar en el debido tiempo las elecciones y nombramientos de los cargos establecidos en el Artículo 138 numerales 7, 8 y 9 de la Constitución Política de la República de Nicaragua bajo los apercibimientos de una Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa y Delito contra la misma Constitución Política de la República de Nicaragua."* Sin embargo la Asamblea Nacional se ha negado a cumplir con su obligación y el tiempo ha transcurrido en detrimento del funcionamiento y del desarrollo normal de los órganos del Estado, para el cual fueron creados por la Constitución del 87. La negativa u omisión constitucional a elegir a los funcionarios desde antes que se dictara el Decreto Número 3-2010, pone en evidencia el Conflicto de Poderes a través de una voluntad, que constituye una comisión por omisión de un delito a la Constitución, ya que se les había vencido el período al Procurador y Sub Procurador de Derechos Humanos; del Superintendente y Vice Superintendente de Bancos y de Otras Instituciones Financieras. De donde se desprende la necesidad de que este Poder del Estado dirima, tanto el presente conflicto a través de la presente causa, como cualquier otro que eventualmente pudiese surgir en el futuro; es decir que la sentencia que se dicte en el caso de sub judice deberá sentar precedente y definir las reglas para el futuro. En este sentido cabe destacar que el constituyente primigenio, visualizando este tipo de conflictos previó el párrafo segundo del artículo 201 Cn que a la letra dice: *"Los miembros de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral y las demás autoridades y funcionarios de los diversos Poderes continuarán en el ejercicio de sus cargos mientras no tomen posesión quienes deben sustituirlo de acuerdo a la Constitución."* Asimismo cabe remarcar que cuando se promulgó esta Constitución, ni en la Corte Suprema de Justicia ni en

el Consejo Supremo Electoral, había que nombrar a nadie, puesto que se encontraban plenamente constituidos.⁹

La Corte Suprema de Justicia consideró que *tanto la omisión constitucional de la Asamblea Nacional al no nombrar a los funcionarios mencionados en el artículo 138 Cn numerales 7, 8 y 9, como el Decreto Número 3-2010 constituyeron la causa del Conflicto de Competencia y Constitucionalidad de los Poderes del Estado*, la Corte Suprema de Justicia precisa señalar: Dicha disposición efectivamente fue objeto de la primer reforma parcial que se hizo a la Constitución Política en el año 1990, como una ofrenda de la Democracia Revolucionaria para adelantar las Elecciones Presidenciales del 25 de Febrero de 1990; reforma que íntegra y literalmente decía lo siguiente: *"Artículo 1.- Se reforma el Arto 201, primer párrafo de la Constitución Política, el que se leerá así: Los Representantes ante la Asamblea Nacional electos el 25 de Febrero de 1990, serán instalados por el Consejo Supremo Electoral el 24 de Abril de ese mismo año, para finalizar el período de los que fueron elegidos el 4 de Noviembre de 1984 y cumplir su propio período conforme el Arto. 136 Cn. El Presidente y Vice-Presidente de la República electos el 25 de Febrero de 1990 tomarán posesión de sus cargos prestando la promesa de Ley ante el Presidente de la Asamblea Nacional el 25 de Abril de ese mismo año, para finalizar el período de los que fueron elegidos el 4 de Noviembre de 1984 y cumplir su propio período, conforme el Arto. 148 Cn"*. Como podemos observar, el segundo párrafo *no fue ni ha sido objeto de reforma constitucional alguna quedando incólume*.¹⁰

⁹ La Corte Suprema de Justicia, en esa época y momento histórico, estaba integrada por los Doctores: Alejandro Serrano Caldera, Orlando Corrales, Santiago Rivas Haslam, Hernaldo Zúñiga Montenegro, Rodolfo Robelo Herrera, Ernesto Somarriba y Mariano Barahona; por lo que hace al Consejo Supremo Electoral lo integraban los Doctores: Mariano Fiallos Oyanguren, como Presidente, Leonel Argüello Ramírez, Vicepresidente; Amada Pineda, Carlos García Caracas y José María Icabalzeta, lo que pone en evidencia que jamás el párrafo segundo contenía, ni explícita ni implícita, la idea de transitoriedad, muy por el contrario, tal como lo definía el título XI se trataba de una Disposición Final, donde el constituyente visualizaba cualquier tipo de crisis que pudiese eventualmente presentarse en el futuro por la omisión constitucional de parte de la Asamblea Nacional. En este mismo sentido cabe señalar en la legislación comparada, Guatemala, Costa Rica, Perú, España, donde de una u otra manera está expresada la idea contenida en el párrafo segundo del artículo 201 Cn. En estos países constituiría un acto de irresponsabilidad que los funcionarios abandonaran el cargo, y podrían ser procesados penal, civil y administrativamente. En Costa Rica si no se tienen los votos suficientes en la Asamblea Nacional para destituir o no renovar en el cargo, el funcionario continúa en él. Por otra parte, nuestra Constitución en materia de reforma parcial, es clara y precisa en señalar: artículo 192: "La iniciativa de reforma parcial deberá señalar el o los artículos que se pretenden reformar con expresión de motivos..." En la inteligencia del constituyente no existe posibilidad alguna de derogación tácita ni de reforma tácita; es por ello que no puede argumentarse que ese párrafo segundo del artículo 201 Cn, fue derogado por el transcurso del tiempo, en este sentido es importante destacar la reforma del año 90 al artículo 201 párrafo primero, véase Gaceta del 6 de marzo de mil novecientos noventa: A propósito de la reforma constitucional, es precisa la Asamblea Nacional al expresar en su artículo 1: "Se reforma el artículo 201 primer párrafo de la Constitución Política, el que se leerá así..." Cualquier interpretación que se hiciese, estaría haciéndose en contra de norma expresa. El constituyente primigenio pensó fundamentalmente en la necesidad de la continuidad y de la permanencia de la administración pública, a efectos de responder a la necesidad de los usuarios que reclaman, no sólo el acceso a la justicia sino a una justicia pronta; es decir a una verdadera tutela judicial efectiva que garantice los derechos consignados en la Constitución Política. Asimismo el constituyente, consciente que no estableció plazo a la Asamblea Nacional para dichos nombramientos es que recurre a la norma del párrafo segundo del artículo 201 Cn, evitando de esta manera que pueda darse una situación de ingobernabilidad, de caos, de vacío jurídico, por el descabezamiento de los Poderes del Estado. Finalmente, sin pretender extrapolar la experiencia del Derecho común al Derecho político, recordemos que las obligaciones que carecen de plazo, pueden ser exigidas en cualquier momento

¹⁰ De la siguiente manera: "Artículo 201: Los Representantes ante la Asamblea Nacional electos el 25 de Febrero de 1990, serán instalados por el Consejo Supremo Electoral el 24 de Abril de ese mismo año, para finalizar el período de los que fueron elegidos el 4 de Noviembre de 1984 y cumplir su propio período conforme el Arto. 136 Cn. El Presidente y Vice-Presidente de la República electos el 25 de Febrero de 1990 tomarán posesión de sus cargos prestando la promesa de Ley ante el Presidente de la Asamblea Nacional el 25 de Abril de ese mismo año, para finalizar el período de los que fueron elegidos el 4 de Noviembre de 1984 y cumplir su propio período, conforme el Arto. 148 Cn. Los miembros de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral y las demás autoridades y funcionarios de los diversos

*Es ampliamente sabido que las normas constitucionales y con rango de tal, sólo pueden ser reformadas de manera expresa y previa exposición de motivos, nunca se presume que una norma Constitucional ha sido derogada o reformada, sino es de manera expresa; o en el peor de los casos que el desuso de una norma Constitucional conlleva a su extinción.*¹¹ De tal manera que hasta que no sea reformado o derogado de manera expresa el Decreto No. 3-2010 y el párrafo segundo, hoy devenido párrafo tercero del artículo 201 Cn., ambos tienen y gozan de plena vigencia; ya que no fue la intención del Constituyente Derivado de 1990 reformar dicho párrafo segundo, como sí se hizo con el primero para realizar las Elecciones Nacionales de 1990, por tanto nos sometemos al espíritu y a la letra del texto del artículo 201 párrafo tercero y del Decreto No. 3-2010.

En la actualidad, el Sistema Jurídico imperante universalmente aceptado es el Sistema Jurídico Constitucional, de tal suerte que la noción de Estado de Derecho ha cedido su lugar al Estado Constitucional de Derecho. La Sociedad jurídicamente organizada ha evolucionado y del imperio de la legalidad se ha pasado al Imperio de la Constitucionalidad. Evolución que se explica, porque la Constitución aparece en la Historia de la Humanidad como el primer límite impuesto al monarca, al concepto de Luis XIV "L'Etat c'est moi", de donde se desprende la necesidad de fortalecer al Parlamento, detentador de la soberanía popular y la razón de fortalecer a éste es, que el órgano o función del Estado que amenaza con su Poder no es el Legislativo, sino el Ejecutivo, cuya cabeza era el Rey. Hoy, la premisa fundamental en la que se sustenta el Sistema Jurídico es en la Supremacía de la Constitución, basada en la Teoría de la Pirámide Jurídica de Hans Kelsen. En este sentido nuestro Constituyente Primigenio del 87 establece en el Título X "Supremacía de la Constitución... artículo 182: *"La Constitución Política es la carta fundamental de la República, las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones."* Artículo 183 *"Ningún Poder del Estado, Organismo de Gobierno o funcionario tendrá otra autoridad, facultad o jurisdicción que la que le confieren la Constitución y las leyes de la República"* y establece el Control de Constitucionalidad de los actos, artículos 187 al 190, creando el Recurso de Inconstitucionalidad contra toda ley..., Recurso de Amparo en contra de toda disposición, acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario...; Recurso de Exhibición Personal... y Ley de Amparo que regula los Recursos establecidos, que en su parte conducente dice: artículo 1 *"La presente ley, con rango constitucional, tiene como objeto el mantener y restablecer la supremacía constitucional...y la solución de los conflictos de competencia y constitucionalidad entre los Poderes del Estado, conforme lo dispuesto en los artículos 163 párrafo segundo, 164 inciso 12, 187, 188, 189 y 190 de la Constitución Política."* La Constitución como conjunto de normas supremas no es pues para el

poderes continuarán en el ejercicio de sus cargos mientras no tomen posesión quienes deben sustituirlos de acuerdo a la Constitución".

¹¹ Al respecto sobre la vigencia de la Constitución Política de 1987 en el Diario Debate se dijo expresamente lo siguiente: "... al ser publicada en La Gaceta, entra en vigencia toda la Constitución, es decir, todos los títulos, capítulos y artículos. Lo que ocurre - aclara - es que en el Título XI existen artículos que son Disposiciones Finales y artículos que son Disposiciones Transitorias; y son transitorias por que no tendrán validez una vez que se perfeccionen, se reformen o se elaboren las nuevas leyes, pero mientras tanto eso no se haga, también tendrán vigencia" (Ver La Gaceta, Diario Oficial, No. 133 del 13 de julio de 1988, pág. 793).- Como dice el aforismo jurídico: "Donde la ley no distingue, no le es dable al juez hacerlo".- Las Disposiciones Finales a diferencia de las Disposiciones Transitorias o Temporales, tienen por objeto hacer efectiva y material una Ley y tendrán validez, como se dijo en el Diario de Debates, hasta tanto "se reformen o se elaboren las nuevas leyes, pero mientras tanto eso no se haga, también tendrán vigencia".- En este sentido son Disposiciones Finales las contenidas en los artículos 196, 197, 198, 200, 201 y 202; en cambio son Disposiciones Transitorias o Temporales las contenidas en los artículos 199 y 201 párrafo primero.- De tal manera que hasta que no sea reformado o derogado de manera expresa el Decreto No. 3-2010 y el párrafo segundo, hoy devenido párrafo tercero del artículo 201 Cn., ambos tienen y gozan de plena vigencia; ya que no fue la intención del Constituyente Derivado de 1990 reformar dicho párrafo segundo, como sí se hizo con el primero para realizar las Elecciones Nacionales de 1990, por tanto nos sometemos al espíritu y a la letra del texto del artículo 201 párrafo tercero y del Decreto No. 3-2010.

constituyente primigenio una simple declaración lírica o una simple proclama, retórica (como decía Vallarta, citado por Burgóa) sino fundamentalmente para prevalecer sobre cualquier otra norma legal. *"La pluralidad de normas existentes en una Sociedad constituyen una unidad, un sistema, un orden; si su validez puede ser referida a una norma única como fundamento último de validez. Esa norma fundamental constituye en calidad de última fuente la unidad de la pluralidad de todas las normas que constituyen un Orden."* (Hans Kelsen, Teoría Pura del Derecho). El constituyente define nuestra Constitución como carta fundamental, es decir norma suprema de donde se desprende su fuerza y su carácter normativo y eficacia directa, ya que si no fuera así su eficacia sería indirecta y estaría sujeta a lo que dicen las leyes secundarias derivadas de ella y su objeto *"sería, tan solo regular la producción de normas, fundamentalmente la de las leyes secundarias. Luego la Constitución no sería verdadero derecho, sino "meta derecho" como muy bien señala Juan Fernando Badia en su Obra Teoría de la Constitución, Editorial Lo Blanch, 1992, p. 180. La efectividad de la Constitución como sistema normativo, superior, viene después de que su efectividad política ha sido ratificada por los hechos. Iván Castro Patiño sostiene "que fue preciso que la Constitución funcionase primeramente como instrumento político de regulación efectiva del ejercicio de la soberanía, para que se revelasen sus virtualidades jurídicas"*. (Editorial Católica de Santiago de Guayaquil, p.17) Tanto la Doctrina como la Jurisprudencia, en la actualidad sostienen que la Constitución es fundamentalmente una norma jurídica que reclama plena vigencia y determina la vida en sociedad. Francisco Fernández Segado en este sentido sostiene que, *"el dogma liberal de la soberanía absoluta del Parlamento, como es sobradamente conocido, ha sido sustituido en nuestro tiempo como el de soberanía de la Constitución..."* El Tribunal Constitucional español en Sentencia número 16-1998 sostiene: *"conviene no olvidar nunca que la Constitución, lejos de ser un mero catálogo de principios, de no inmediata vinculación y de no inmediato cumplimiento hasta que sean objeto de desarrollo por vía legal, es una norma jurídica, la norma suprema de nuestro ordenamiento, y en cuanto tal, tanto los ciudadanos como todos los poderes públicos...están sujetos a ella"* La eficacia normativa de la Constitución superó la antigua concepción de que la carta fundamental era un mero conjunto de catálogos y principios y de formulación de estructuras políticas que dio lugar a que se la calificase como Constitución Política. Hoy las disposiciones constitucionales, no solo son normas supremas sino que además son normas jurídicas con eficacia normativa directa. *"El carácter normativo de la ley fundamental opera como complemento y contrapunto del Principio de Supremacía Constitucional. Si la Constitución es ley suprema fundamental y fundamentadora de todo el Ordenamiento Jurídico, debe ser exigible normativamente."* En consecuencia nosotros mal pudiéramos hablar de Estado Constitucional, si sólo las personas que habitan en el territorio nacional tuviesen que estar sometidas a la Constitución, ya que también tienen los poderes constituidos, los poderes públicos, que están sometidas a ella porque es la Constitución la que determina quién, cuándo, cómo y dónde, quien tiene tal o cual facultad, tal como lo dice el artículo 183 Cn. *"Ningún Poder del Estado, organismo de gobierno o funcionario tendrá otra autoridad, facultad o jurisdicción que las que le confiere la Constitución Política y las leyes de la República."* Finalmente cabe señalar que nuestro artículo 198 Cn, señala : *"El ordenamiento jurídico existente seguirá en vigencia en todo aquello que no se le oponga a la presente Constitución, mientras no sea modificado."* Lo que pone en evidencia la expresa vocación normativa que tiene nuestra Constitución, ya que en efecto es propio de toda disposición legal la capacidad derogatoria en relación a cualquier norma anterior de igual o inferior jerarquía. El Principio de *lex posteriori* deroga *priori*, Principio General del Derecho, en relación a la Constitución, Carta fundamental (artículo 198) pone de relieve la eficacia general y aplicación directa de la Constitución, con respecto a todo el Ordenamiento Jurídico puesto que ella se encuentra en la cúspide de la pirámide jurídica; su eficacia derogatoria entonces es la máxima posible, al sumar a su efecto de ley posterior su naturaleza de ley suprema, posición superior que se deriva de su naturaleza intrínseca por ser la única norma primaria emanada del poder constituyente, de donde se desprende tanto su validez como su carácter imperativo. Es en este

sentido que debe entenderse el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que estipula: *"La Constitución Política es la norma suprema del ordenamiento jurídico y vincula a quienes administran justicia, los que deben aplicar e interpretar las leyes, los tratados internacionales, reglamentos, demás disposiciones legales u otras fuentes del Derecho, según los preceptos y principios constitucionales."*

Considerando que de conformidad con el artículo 138 Cn numerales 7, 8 y 9 es una atribución de la Asamblea Nacional nombrar a los funcionarios de los Poderes del Estado, también es cierto que es una obligación de la Asamblea Nacional realizar en el debido tiempo las elecciones y nombramientos de los cargos mencionados ya que de no hacerlo incurrir en una Inconstitucionalidad por Omisión y al mismo tiempo es plausible de responsabilidad por incurrir en delito contra la misma Constitución Política de la República. En nuestra Constitución el artículo 52 Cn. establece la obligación de los Poderes del Estado de dar respuesta o solución a lo que se les solicita y el artículo 131 Cn nos recuerda que *los funcionarios de los cuatro Poderes del Estado, elegidos directa o indirectamente responden ante el Pueblo por el correcto desempeño de sus funciones y deben de informarle de su trabajo y actividades oficiales. Deben atender y escuchar sus problemas y procurar resolverlos. La función pública se debe ejercer a favor de los intereses del pueblo... Los funcionarios y empleados públicos son personalmente responsables por la violación de la Constitución, por falta de probidad administrativa y por cualquier otro delito cometido durante el desempeño de sus funciones..."* Esta Corte Suprema de Justicia, habida cuenta de la omisión por inconstitucionalidad de la Asamblea Nacional, omisión absoluta de un acto cuya naturaleza no es ni siquiera legislativa sino que es eminentemente administrativa - que es el nombramiento de los funcionarios contemplados en el artículo 138 Cn numerales 7, 8 y 9, - cuya realización ordena la Constitución y el hecho de que no exista una regulación específica en cuanto al plazo, eso no quiere decir que a la Asamblea Nacional le esté dado el abuso de poder o la arbitrariedad en el desempeño de sus funciones. La omisión constitucional en la que incurre la Asamblea Nacional desborda el ámbito de lo que podría considerarse la regla de la "permisión amplia" o lo que en la lógica racional elemental podría considerarse como el plazo razonable; ya que desde hace diez meses debería de haber hecho la primera convocatoria para el nombramiento del Superintendente, Vice Superintendente de Bancos, lo mismo que para el Procurador y Sub Procurador de Derechos Humanos y así sucesivamente se le ha venido venciendo a los altos funcionarios de la Contraloría General de la República, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral, sin haber mediado hasta la fecha, convocatoria alguna, cayendo en una absoluta discrecionalidad y verdadero abuso de poder, violando el Principio de Seguridad Jurídica. El Estado procede según reglas jurídicas establecidas, en este caso por nuestra propia Carta Magna, reglas que a su vez solo de una manera jurídica pueden ser modificadas. Estas reglas contienen en sí la obligación de los órganos del Estado, reglas que ellos no pueden obviar o substraerse en detrimento de los ciudadanos y de las personas que viven en su territorio, con mucha mayor razón tratándose de actos no legislativos, como es el caso de marras. Jellinek en su Teoría del Estado afirmaba: "el orden jurídico del Estado es derecho para los que están sometidos a él, ahora bien ¿es derecho para el Estado mismo?" Para responder esta interrogante, Jellinek afirmaba lo siguiente: "Acompaña, pues, a todo principio de derecho la seguridad de que el Estado se obliga a sí mismo a cumplirlo, lo cual es una garantía para los sometidos al Derecho." Considera esta Corte Suprema de Justicia que si la Constitución es la Carta fundamental, norma suprema y no tiene aplicación práctica, carecería de eficacia normativa y la convertiría en una simple hoja de papel, como decía Ferdinand La Salle, subordinada a los gobernantes de turno, lo que violentaría en nuestro caso las normas constitucionales mencionadas anteriormente. Las Constituciones contemporáneas han dejado de ser exclusivamente estatutos organizadores del poder político y proclamadores de derechos de primera generación, que demandan un papel tutelar del Estado sino que han ampliado sus horizontes para establecer normas encaminadas a garantizar derechos económicos, sociales, culturales y colectivos, propios

del denominado Constitucionalismo Social; siendo en consecuencia obligación de los Organos del Poder Público – léase Asamblea Nacional de Nicaragua – actuar en el ejercicio de las facultades y competencias que le asigna la Constitución para cumplir los mandatos en ella establecidos. Que el vacío jurídico de no fijarle plazo para el nombramiento de los funcionarios mencionados en el artículo 138 Cn, numerales 7, 8 y 9, no le permite caer en la omisión y negarse al nombramiento en cuestión, perjudicando la constitucionalidad del país. No sólo se vulnera la Constitución cuando se hace lo que ella prohíbe hacer, sino también cuando se deja de realizar lo que ella ordena que se haga.

Habida cuenta que la Omisión de la Asamblea Nacional, se ve subsanada por la publicación en La Gaceta, Diario Oficial, Número 176 del día dieciséis de septiembre del dos mil diez, que contiene el texto íntegro de la Constitución Política de la República de Nicaragua, incorporando el plenamente vigente párrafo segundo, hoy devenido párrafo tercero del artículo 201 Cn, omitido de incluir en las publicaciones de las Constituciones posteriores a la del año 1995, este Alto Tribunal considera que aunque para algunos el *CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA Y CONSTITUCIONALIDAD ENTRE PODERES DEL ESTADO: LEGISLATIVO Y EJECUTIVO*, perdió su contenido porque su objeto ha sido totalmente superado; dada la trascendencia política que tiene dicho conflicto esta CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *decidió conocer del fondo* para analizar si hubo o no violación a la Constitución Política. Una cosa es que hayan cesado los actos que motivaron el presente Recurso y otra es, el interés jurídico que éste tiene.¹² Por último, esta Corte Suprema de Justicia, considera que la reciente publicación en La Gaceta No. 176 del 16 de septiembre del presente año, del texto íntegro y oficial de la Constitución Política, con todas sus Reformas incorporadas, publicación ordenada por el Presidente de la Asamblea Ing. René Nuñez Téllez, con el aval de la Segunda Secretaria de la Asamblea Nacional Lic. Alba Azucena Palacios Benavides, incluye el anterior párrafo segundo y ahora tercer párrafo del Arto 201 que literalmente dice: *“Los miembros de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral y las demás autoridades y funcionarios de los diversos poderes continuaran en el ejercicio de sus cargos mientras no tomen posesión quienes deben sustituirlos de acuerdo a la Constitución”*: no hace más que ponerle punto final a la discusión sobre si dicho párrafo estaba o no vigente, pues esta publicación a partir de la fecha, se debe tener como el Texto Oficial de la Constitución Política de Nicaragua, ya que la Constitución misma le otorga esa facultad a la Asamblea Nacional a través de la Presidencia de la misma y en consecuencia todos los funcionarios del Estado, sin excepción, deben acatar el mandato constitucional y continuar en sus cargos.

¹² El Interés Jurídico, reputado como un derecho reconocido por la ley, que no es sino lo que la doctrina jurídica entiende como la facultad para el ejercicio de la acción constitucional derivada de la titularidad que al quejoso corresponde en relación con derechos o posesiones tutelados a través de normas de derecho objetivo, que resulten conculcados por los actos de autoridad, para finalmente, obtener mediante la sentencia que se pronuncie, una prestación o evitarse un perjuicio o la lesión de un derecho.-