

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE NICARAGUA
UNAN-LEÓN
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES



Monografía para optar al título de Licenciatura en Derecho

**EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN NICARAGUA Y EL
CRITERIO JUDICIAL PARA CASOS CONCRETOS.**

Sustentante:

Br. Alexander Antonio Pereira Carballo.

Tutor:

Ph.D. Jorge Flavio Escorcía.

Octubre, 2015

“A LA LIBERTAD POR LA UNIVERSIDAD”

DEDICATORIA

Primeramente a Dios, que ha estado a mi lado y permitirme culminar esta etapa de mi vida con mucha salud y amor familiar.

A Msc. Georgina del Socorro Carballo Quintana, mi madre, por su apoyo incondicional y su amor maternal. Le debo mucho.

A Natalia Cristina Quintana Altamirano, mi mita, por sus sacrificios que ha hecho en nuestra familia y por inculcar valores y principios que siempre llevaré y aplicaré en mi vida personal y profesional.

AGRADECIMIENTOS

De forma muy especial a mi tutor Ph.D. Jorge Flavio Escorcía, por compartir su conocimiento y guiarme en este proceso de culminación de mis estudios universitarios, gracias.

A Msc. Aldo Francisco González, por su apoyo incondicional desde el principio hasta el final de esta monografía, muchas gracias.

A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNAN-León, por haberme permitido llevar a cabo mis estudios y formarme como profesional con valores éticos.

INDICE

INTRODUCCION.	1
CAPITULO I: ANTECEDENTES HISTORICOS Y DEFINICIONES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.	5
1.1 Definición de Derecho Administrativo.	5
1.2 Derecho Administrativo como creación moderna.	6
1.3 Derecho Administrativo concepción y creación del Derecho Francés.	8
1.4 Nacimiento del Derecho Administrativo como Rama del Derecho.	12
1.5 Etapa de consolidación del Derecho Administrativo.	13
1.5.1 Principios propios para regular la Actividad Administrativa.	14
1.5.2 Adopción del Derecho Administrativo en otros países.	14
1.6 Nacimiento del Contencioso Administrativo.	16
1.7 Definición del Contencioso Administrativo.	19
1.8 El Contencioso Administrativo en Nicaragua.	22
CAPITULO II: GENERALIDADES DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.	27
2.1 Naturaleza, extensión y límites de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.	27
2.1.1 El Contencioso Administrativo es Propio del Derecho Público.	27
2.1.2 Es un Sistema Orgánico de Naturaleza Judicial y un Régimen Jurídico.	28
2.1.3 Ámbito de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.	28
2.1.4 Extensión de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.	29
2.1.5 Límites de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.	31
2.2. Sistemas de Organización de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.	32
2.2.1 El Sistema Administrativo o Sistema Francés.	33
2.2.2 El Sistema Judicial o Sistema Inglés.	34
2.2.3 El Sistema de Tribunales Especiales o Sistema Alemán.	35

2.3 Finalidad del Contencioso Administrativo.	35
2.3.1 La Defensa de los Derechos Subjetivos.....	36
2.3.2 La Defensa del Derecho Objetivo.....	37
2.3.3 La Defensa de los Intereses Legítimos.	37
CAPÍTULO III: ESTUDIO DE CAMPO.....	39
3.1 Análisis de la Sentencia Número 4 de las doce y treinta minutos de la tarde del veintiséis de marzo del año 2007, Sala Contencioso Administrativo.....	39
3.1.1 El Reglamento y Reglamentos Ejecutivos.....	41
3.1.2 Impugnación de Disposiciones de Carácter General.	43
3.1.3 Jerarquía de las Normas Jurídicas.....	44
3.2 Análisis de la Sentencia Número 1 de las diez de la mañana del veintiocho de Agosto del año 2009, Sala Contencioso Administrativo.	50
3.2.1 Primer Demanda Contencioso Administrativo resuelta en contra de un Acto Administrativo de tipo Particular.	52
3.2.2 El Silencio Administrativo.....	53
CONCLUSIONES	57
RECOMENDACIONES	59
FUENTES DEL CONOCIMIENTO.....	60
ANEXOS.....	63

INTRODUCCION.

El Derecho Administrativo es la rama del Derecho Público que estudia y regula la actividad de la Administración Pública y las relaciones de ésta con los particulares. El Derecho Administrativo actual es, a la vez, ciencia y norma. Ciencia porque se forma de un conjunto de principios, teorías y conceptos que explican sus diferentes instituciones; y como Norma, el Derecho Administrativo regula, mediante un conjunto de disposiciones o leyes sustantivas, las actividades de la Administración Pública y los administrados. A como se observará en el presente trabajo monográfico esta Rama del Derecho tiene su concepción en la Revolución Francesa de 1789, en donde se adoptó una decisión consistente en prohibir a los jueces inmiscuirse en los asuntos de la Administración, situación que afectaba gravemente la concepción del Estado de Derecho en la medida de que el principio consistente en que los gobernantes estaban sometidos al Ordenamiento Jurídico quedaba en la realidad como un simple postulado teórico, sin significado práctico.

Se ha observado a lo largo de la vida estudiantil, inquietudes de muchos en cuanto a esta Rama del Derecho, especialmente con lo que llamamos Lo Contencioso Administrativo, ya que es en el año 2000 que se aprueba por primera vez en la historia de Nicaragua una Ley que Regula la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (Ley 350), publicada en La Gaceta, Diario Oficial, No. 140 del 25 de Julio del 2000, entrando en vigencia diez meses después, esto fue el 24 de mayo del 2001; sin embargo esta fue declarada inconstitucional de manera parcial, en lo que se refiere más que todo a la competencia para conocer de la Justicia Contenciosa Administrativa, que no le

corresponde a los Jueces y Tribunales Ordinarios de manera difusa de acuerdo al Sistema Inglés, a como se expresa en la Ley 350, sino que se concentra en la propia Corte Suprema de Justicia, a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, por lo que podemos afirmar que estamos ante una disciplina que nuestro Ordenamiento Jurídico ha adoptado recientemente, por lo que es de suma importancia su estudio para una mejor interpretación y aplicación acerca de esta.

La historia nos cuenta la necesidad de un Régimen Jurídico que controlara el comportamiento de la Administración Pública, siendo esta el Estado y sus instituciones creando nexos directos entre los ciudadanos y el Estado para atender y satisfacer todas las demandas que los ciudadanos puedan acercar, en base a esto surgen algunas interrogantes así como: ¿El Derecho Administrativo ha podido controlar lo que es la Administración Pública desde su origen?, en caso de serlo ¿El Contencioso Administrativo ha sabido dar la Protección Jurídica de las lesiones causadas por el actuar administrativo?, ¿Se puede obtener la imparcialidad del Órgano competente para conocer las controversias que provoca la actuación administrativa?, he aquí el motivo del presente trabajo, estudiar el nacimiento del Derecho Administrativo como Rama del Derecho que tuvo lugar en la Revolución Francesa de 1789, para poder enfocarnos en la Jurisdicción que vendría siendo lo que se denomina como El Contencioso Administrativo en Nicaragua y poder demostrar así que esta disciplina del Derecho ha obtenido grandes logros sobre la Protección Jurídica de las lesiones que ha causado a los ciudadanos el actuar administrativo en Nicaragua.

Para la elaboración de este trabajo monográfico se utilizarán principales fuentes de Derecho ya sean Primarias, como la Constitución Política de

Nicaragua, la Ley Número 350 Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, Ley Número 260 Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley 290 Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo, Ley Número 510 Ley especial para el Control y Regulación de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados; Fuentes Secundarias como Explicación de la aparición del Derecho Administrativo de Libardo Rodríguez Rodríguez; Derecho Administrativo Primera Parte de Jorge Flavio Escorcía; Manual de Derecho Administrativo Parte General de Luis Cosculluela Montaner; Derecho Administrativo, Acto, Procedimiento, Recursos, Contratos y el Contencioso Administrativo de Juan Bautista Arrién Somarriba; Derecho Administrativo de Gabino Fraga; La Jurisdicción ContenciosoAdministrativa del Dr. Julio Ramón García Vílchez; El Contencioso Administrativo en Nicaragua del Dr. Julio Ramón García Vílchez; Introducción al Estudio del Derecho, Primer Curso de Luis Monjarrez S.; Introducción al Estudio del Derecho de Eduardo García Máñez; Introducción al Derecho Administrativo, 2da Edición de David Blanquer; Manual Elemental de Derecho Administrativo de Armando Rizo Oyanguren; entre otros, y como Fuentes Terciarias tenemos algunas páginas webs, documentos electrónicos, diccionarios, informes especializados, etc..

Reflexionando sobre lo antes expuesto, se tiene como Objetivo General: Estudiar a partir de la creación del Derecho Administrativo en Francia, y El Contencioso Administrativo en Nicaragua. Dentro de los Objetivos Específicos se tiene en primer lugar; Exponer acerca del Nacimiento del Derecho Administrativo en Francia, así como su etapa de consolidación y sus definiciones. En segundo lugar; Instruirse acerca de la Creación y el Nacimiento del Contencioso Administrativo en sentido general y en

Nicaragua. Y por último: Argumentar y presentar los casos concretos que son la Sentencia 4 del 2007 y la Sentencia 1 del 2009, en donde la Sala de lo Contencioso Administrativo falló a favor de la parte actora en ambas sentencias.

Se conseguirá desarrollar este plan de trabajo utilizando métodos descriptivos y explicativos, donde radica en describir las características fundamentales y centrarse en determinar los orígenes o las causas con la intención de conocer porque suceden ciertos sucesos acerca de lo que hemos planteado en los objetivos antes mencionados.

Estos objetivos anteriores serán alcanzados a través del desarrollo de tres capítulos de los cuales el primero aborda todo lo que son los Antecedentes Históricos y Definiciones del Derecho Administrativo y de Lo Contencioso Administrativo, el segundo Capítulo describe las generalidades del Contencioso Administrativo, y el tercer Capítulo comprende lo que es el estudio de campo que son las Sentencias Número 4 del año 2007 y la Sentencia Número 1 del año 2009 de la Sala de Lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

CAPITULO I: ANTECEDENTES HISTORICOS Y DEFINICIONES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

1.1 Definición de Derecho Administrativo.

El Derecho Administrativo es, como de manera general se tiene aceptado, el régimen jurídico de la Administración Pública, es decir, de la Administración Estatal, puede afirmarse, en primer lugar, como lo hizo el profesor Georges Vedel, en su momento que *“todo país civilizado poseería un Derecho Administrativo, puesto que necesariamente posee un conjunto de normas que rigen la acción de la Administración”*¹. Sin embargo, como el mismo autor y otros clásicos lo afirman, en el sentido preciso del término no existe Derecho Administrativo mientras ese conjunto de reglas no sea sustancialmente diferente del que se aplica a las relaciones entre particulares y que dichas reglas no sean obligatorias para los gobernantes. Es decir, que solo puede afirmarse que efectivamente existe Derecho Administrativo en un Estado, cuando ese conjunto de normas reguladoras de la organización y la Actividad Administrativa son obligatorias para las autoridades y conforman un cuerpo coherente y sistemático que permita afirmar la existencia de una rama especializada del Derecho, diferente de las ramas tradicionales, como el Derecho civil, el penal, el laboral, el comercial, etc. ²

EL Catedrático Luis Cosculluela Montaner citando a García de Enterría, nos dice que esta es la rama del Ordenamiento Jurídico que regula a la Administración Pública: El Derecho común y general de las Administraciones Públicas.

¹ VEDEL, Georges. Derecho Administrativo, Madrid, Biblioteca Jurídica Aguilar, 1980, pág. 40

² RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Explicación de la aparición del Derecho Administrativo, pág. 294. Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1594/16.pdf> Consultado el 22/09/2015

El Derecho Administrativo es una parte del Derecho Público, directamente entroncado con el Derecho Constitucional, de modo que las bases del Derecho Administrativo se encuentran en la Constitución, que consagra el Estado de Derecho y los principios que lo informan.³

Gabino Fraga sostiene que es la rama del Derecho Público, que regula la actividad del Estado que se realiza en forma de función administrativa.⁴

El Doctor Flavio Escorcía, nos menciona que el Derecho Administrativo es el conjunto de normas que regulan esencialmente el ejercicio de la función Administrativa, a lo interno y a lo externo del Poder Ejecutivo, así como a lo interno de los otros Poderes del Estado, es decir, que regula la organización y el funcionamiento del Poder Ejecutivo y el ejercicio efectivo de la función misma, así como las relaciones a que da lugar ese ejercicio.⁵

1.2 Derecho Administrativo como creación moderna.

Por consiguiente, entendido en los términos más estrictos que hemos mencionado, el Derecho Administrativo es una creación moderna, relativamente reciente, cuyo origen apenas se remonta a un poco más de dos siglos, los cuales a su vez, pueden dividirse en dos grandes etapas: Una primera, que cubre aproximadamente de finales del siglo XVIII a la última parte del siglo XIX y que puede identificarse como la etapa de formación del Derecho Administrativo, y una segunda, que transcurre desde la última parte

³COSCULLUELA MONTANER Luis, Manual de Derecho Administrativo Parte General, Madrid: Civistas, 4a. Ed. -, 1993 c 1990, pág. 35-36.

⁴FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, pág. 13

⁵ESCORCIA, Jorge Flavio. Derecho Administrativo, Primera Parte, 2da Reimpresión 2012, Editorial Jurídica, pág. 77.

del siglo XIX hasta nuestros días, que podemos denominar como la etapa de consolidación de esa Rama del Derecho.⁶

Puede afirmarse que la filosofía política y la concepción del Estado que se impusieron con la Revolución Francesa, de 1789, constituyen la fuente próxima del Derecho Administrativo. En ese sentido, podemos decir que el concepto de Estado de Derecho⁷, que constituyó uno de los principios rectores de esa Revolución fue, a su vez, el punto de partida de esa Rama del Derecho. En efecto, si el Estado de Derecho traduce, básicamente, la concepción de que las normas jurídicas son obligatorias no solo para los gobernados o súbditos de un Estado, si no para los gobernantes del mismo, ello quiere decir que las diferentes actividades del Estado, entre ellas la Administrativa, estarán sometidas a unas reglas jurídicas.

Sin embargo, no debe perderse de vista desde un comienzo, que el sometimiento de las autoridades a unas Normas Jurídicas no implica necesariamente la aparición y existencia del Derecho Administrativo pues, como lo ha mostrado la evolución histórica, para que pueda afirmarse la existencia de esa Rama del Derecho en un Estado determinado, se requiere que esas normas constituyan un cuerpo especial y diferente de las que regulan la actividad de los gobernados, es decir, de los llamados particulares.⁸

⁶ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Op. Cit., pág. 295

⁷El Estado de Derecho representa la seguridad jurídica, indispensable para la inversión y la reactivación económica; un conocimiento claro y cierto de las reglas del juego y una garantía de la estabilidad de éstas; la eliminación, por último, de la arbitrariedad, de los excesivos márgenes de discrecionalidad de los funcionarios y que fomentan el abuso de poder, el ventajismo y la corrupción.

⁸ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Op. Cit. pág. 295

Son diversas las clasificaciones que se hacen, aunque con mucha dificultad, para diferenciar los países en los cuales se afirma y reconoce claramente la existencia de un Derecho Administrativo, como conjunto sistemático y ordenado de normas especiales que regulan la Administración del Estado, diferentes de las que rigen para los particulares, de aquellos que no parecen reconocer la existencia de ese Derecho, en cuanto tienen como principio la aplicación del mismo régimen jurídico a la actividad tanto de los particulares como de la Administración.⁹

1.3 Derecho Administrativo concepción y creación del Derecho Francés.

Puede afirmarse que el Derecho Administrativo, como rama especializada del Derecho, es una concepción y creación del Derecho Francés, originado en la Revolución Francesa de 1789 y producto de una evolución progresiva que fue consolidando dicha concepción.¹⁰

La formación de ese conjunto especial de Normas Jurídicas para la Administración del Estado, diferentes de las que regulan la actividad de los particulares, se vio estimulada por un hecho histórico muy particular producido con el triunfo de la Revolución Francesa, consistente en que los hombres de la revolución tuvieron un especial temor frente a los jueces por cuanto en la etapa previa a la revolución los administradores de justicia de la época se habían convertido en un obstáculo para la aplicación de las políticas del rey, cuando estaban en desacuerdo con ellas, por lo cual temían que los jueces de la época pos revolucionaria aplicaran la misma estrategia cuando estuvieran en desacuerdo con las decisiones de los nuevos gobernantes. Para

⁹Ibíd. pág. 296

¹⁰ Ídem. pág. 296

enfrentar ese temor adoptaron una decisión contradictoria con la filosofía revolucionaria, consistente en prohibir a los jueces inmiscuirse en los asuntos de la Administración, con lo cual en la práctica esta última quedaba sin control, situación que afectaba gravemente la concepción del Estado de Derecho en la medida de que el principio consistente en que los gobernantes estaban sometidos al ordenamiento jurídico, quedaba en la realidad como un simple postulado teórico, sin significado práctico.

Esta prohibición fue expresamente consagrada en la ley de 16-24 de Agosto de 1790, en la cual se estableció que “las funciones judiciales son y continuaran siendo separadas de las funciones Administrativas. Los jueces no podrán, bajo pena de prevaricato¹¹, inmiscuirse de manera alguna en las operaciones de los cuerpos Administrativos, ni citar ante ellos a los funcionarios de la Administración por razón de sus funciones”.

Este principio fue elevado a categoría constitucional mediante el artículo 3 de la Constitución Francesa de 1791, el cual determinó expresamente que “los tribunales no pueden inmiscuirse en el ejercicio del Poder Legislativo, o suspender la ejecución de las leyes, ni en las funciones Administrativas, o citar ante ellos a los funcionarios de la Administración por razón de sus funciones”. Para resolver esta contradicción, los mismos hombres de la revolución idearon el mecanismo de la Administración-Juez, consistente en que las eventuales reclamaciones contra la Administración debían ser presentadas ante ella

¹¹Prevaricato, Cualquier género de incumplimiento en una función o cargo público, Cabanellas de Torres Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L.

misma y resueltas por el jefe del Ejecutivo, solución que, sin duda, debilita la filosofía de la sumisión de los gobernantes a la ley.¹²

Esta solución se vio complementada por una medida práctica ideada por los nuevos gobernantes, consistente en la creación de un órgano especial, denominado Consejo de Estado¹³ que, con alguna semejanza al Consejo del Rey existente en la época monárquica anterior, debía servir de asesor del ejecutivo en diversos aspectos, como los de redactar los proyectos de ley y de Reglamentaciones Administrativas y resolver las dificultades que se presentan en materia Administrativa. La segunda de las funciones citadas, dado el carácter simplemente asesor del Consejo de Estado, se tradujo en que este órgano estudiaba las reclamaciones que fueran presentadas por los ciudadanos contra la administración del Estado y proponía al jefe del Ejecutivo la decisión que las resolviera. Por la misma época se crearon de los departamentos los Consejos de Prefectura con la función de asesorar al prefecto, en la misma forma que el Consejo de Estado lo hacía respecto del Ejecutivo nacional. Se habló entonces de la Justicia Retenida, para indicar que, en materia de reclamaciones contra la Administración, el jefe del Ejecutivo se reservaba el poder de resolverlas, a pesar de que el estudio de las mismas estuviera a cargo de un órgano asesor.

Paradójicamente, esta debilidad inicial en la aplicación de la concepción del Estado de Derecho, se convirtió con el tiempo en la fuente real del nuevo Derecho para la Administración Pública por varias razones.

¹²RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Op. Cit, pág. 297

¹³ En el Antiguo Régimen el Consejo de Estado era una institución asesora, un órgano de consulta del gobierno en asuntos políticos y administrativos, lo cual es explicable, pues la monarquía lo utilizaba para acertar en la toma de sus decisiones, aunque sus funciones eran limitadas en los periodos republicanos. El Consejo de Estado Francés en el Antiguo Régimen, Rafael Ballén, Universidad Libre, Bogotá, D.C.

En primer lugar, porque en 1806 se creó dentro del Consejo de Estado una comisión contenciosa a fin de separar la asesoría en materia de conflictos de todos los demás aspectos de que conocía ese organismo, de tal manera que se produjo una especialización por parte de quienes componían dicha comisión. En segundo lugar, porque el jefe del Ejecutivo, agobiado por las múltiples tareas estatales, progresivamente fue depositando su confianza en el buen juicio de su órgano asesor, y se limitaba a firmar las soluciones a los conflictos que el Consejo de Estado le proponía.¹⁴

Correlativamente con lo anterior, la sociedad francesa fue comprendiendo y reconociendo la seriedad e imparcialidad con la que el Consejo de Estado ejercía su función asesora, hasta el punto de que, a pesar de que la Justicia Administrativa continuaba retenida en manos del jefe del Ejecutivo, empezó a considerarse que en la práctica quien administraba justicia era el Consejo de Estado, pues si bien formalmente no tenía el poder de decidir, en la realidad sus puntos de vista eran los que se imponían.

A su vez, el Consejo de Estado fue consolidando su prestigio y desarrolló su labor con sentido creativo, en aras de equilibrar el poder de la Administración con los Derechos de los ciudadanos, a través de decisiones que no siempre correspondían a la aplicación de soluciones tradicionales, sino que, en ocasiones, implicaban la adopción de principios especiales por tratarse de la solución de conflictos entre el Estado y sus ciudadanos.

¹⁴ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Op. Cit. pág. 298

Todo lo anterior trajo como consecuencia que mediante la ley del 24 de Mayo de 1872 se reconociera al Consejo de Estado carácter jurisdiccional, al otorgarle competencias como Juez de la Administración para algunos asuntos y no ya como simple cuerpo asesor, de tal manera que comenzó el abandono de la concepción de la Administración Juezy de la Justicia Retenida para abrir la época de la Justicia Delegada, en el sentido de que ya no era el jefe del Ejecutivo quien adoptaba las decisiones, sino que ellas eran tomadas directamente por el Consejo de Estado, en nombre del pueblo.

Además, se creó el Tribunal de Conflictos para resolver las dudas que se presentaran en relación con la competencia entre los Tribunales Comunes y los Tribunales Administrativos. Con todo ello apareció el sistema de dualidad de jurisdicciones, consistente en que la Administración de Justicia quedaba en manos de dos órdenes jurisdiccionales diferentes: la Jurisdicción Común, encargada de resolver las controversias entre particulares, y la Jurisdicción Administrativa, competente para resolver las controversias en que fuera parte la Administración Pública.¹⁵

1.4 Nacimiento del Derecho Administrativo como Rama del Derecho.

Por la misma época se produjo uno de los hitos más importantes en la formación del Derecho Administrativo, con el famoso Fallo Blanco¹⁶, proferido por el Tribunal de Conflictos francés en 1873, que se constituyó en

¹⁵Ibíd. pág. 298-299

¹⁶Habiendo sido una niña atropellada y herida por una vagoneta de la manufactura de tabacos, el conflicto había sido elevado ante los tribunales judiciales, incautados por el padre de la niña de una acción en perjuicios-intereses contra el Estado como civilmente responsable de las faltas cometidas por los obreros de las manufacturas. El Tribunal de Conflictos debía así resolver la pregunta de saber, para retomar a los términos de las conclusiones del comisario del Gobierno, David, "cuáles de las dos autoridades, administrativa y judicial, la que tiene competencia general para conocer de las acciones en perjuicios-intereses contra el Estado". El Fallo dado en esta ocasión debía tener una suerte singular. Se le consideró durante largo tiempo como el fallo de principio, la piedra angular de todo el Derecho Administrativo.

el símbolo del nacimiento de esta Rama Jurídica, por cuanto en él, si bien no por primera vez ni como principio general, pero sí de la manera más clara y expresa, se consagró el principio consistente en que la actividad de la Administración debe regirse por normas y principios especiales diferentes de los aplicables a las relaciones entre los particulares, afirmación que constituye la base de la existencia del Derecho Administrativo.

Puede decirse que esta etapa termina con la expedición del Fallo Cadot¹⁷, de 1889, mediante el cual el propio Consejo de Estado consolidó su propio carácter de Juez de la Administración, al expresar que no obstante que la ley le reconocía ese carácter sólo para resolver directamente algunos asuntos específicos, él era el Juez común en materia de controversias de la Administración, es decir, que su competencia era general.¹⁸

1.5 Etapa de consolidación del Derecho Administrativo.¹⁹

A partir del reconocimiento de la necesidad de un régimen jurídico especial para regular los asuntos propios de la Administración del Estado, ese nuevo Derecho, llamado Derecho Administrativo, fue consolidándose progresivamente, de manera especial por la labor jurisprudencial del Consejo de Estado Francés.

¹⁷La ciudad de Marsella suprimió el empleo de ingeniero-director de la inspección de caminos y de los de la ciudad, al titular de este empleo quien reclama unos daños y perjuicios; la municipalidad denegó el derecho a esta reclamación, lo acogió los tribunales judiciales, que estimaron que el contrato que lo ligaba a la ciudad no tenía el carácter de un contrato civil de arrendamiento de trabajo, por lo cual se declararon incompetentes; enseguida se dirigió al Consejo de Prefectura, que se declara incompetente a su vez, pues la demanda no había sido fundada sobre la ruptura de un contrato relativo a la ejecución de trabajos públicos. El interesado se dirige hacia el Ministro del Interior; quien le responde que el Consejo Municipal de Marsella no habiendo acogido su demanda de indemnización, él no podría darle otra salida. Esta denegación la conferirá el Sr. Cadot al Consejo de Estado. El Consejo de Estado decidió que el ministro había tenido razón de haberse abstenido de declarar sobre las pretensiones que en efecto no eran de su competencia, y que pertenecía al Consejo de Estado conocer del litigio nacido entre la ciudad de Marsella y el Sr. Cadot.

¹⁸RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Op. Cit. pág. 299-300

¹⁹Ibíd. pág. 300

Fue así como esa labor jurisprudencial fue creando principios propios para regular la Actividad Administrativa, que progresivamente fueron dando lugar a la aparición de reglas y normas que fueron conformando un cuerpo sistemático que permitió que la idea original se consolidara en el tiempo y diera lugar a la existencia de una verdadera Rama del Derecho, diferente a las ramas tradicionales.

1.5.1 Principios propios para regular la Actividad Administrativa.

Entre esos principios propios, pueden destacarse el de la Legalidad²⁰; el de la Presunción de Legalidad²¹; el de la Culpa o Falla del Servicio para Sustentar la Responsabilidad de la Administración Pública; el de la Dualidad de Contratos de la Administración, que permite diferenciar los contratos Administrativos y los contratos de Derecho Privado de la Administración; los principios de la Función Pública, que permiten dar un tratamiento especial a las relaciones laborales entre el Estado y sus colaboradores; el principio del Servicio Público; el de la dualidad de Bienes del Estado, que permite diferenciar los bienes de naturaleza pública de aquellos que, si bien pertenecen al Estado, se asimilan a los bienes de los particulares.²²

1.5.2 Adopción del Derecho Administrativo en otros países.

Esa consolidación del concepto de Derecho Administrativo en Francia, como un Derecho especial y autónomo para la Administración del Estado, se vio reforzada por la adopción de esa misma concepción en un buen número de

²⁰Es efecto y manifestación directa del sometimiento del Poder al Derecho.

²¹En tanto no se demuestre la invalidez de un acto administrativo, tendrá pleno valor y producirá todos sus efectos, como si realmente estuviera perfectamente ceñido a las normas legales. Es una presunción iuris tantum, es decir, que admite pruebas en contrario, su establecimiento obedece a razones de orden práctico, para garantizar el funcionamiento de las actividades públicas.

²² RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Op. Cit. pág. 300

otros países, que a partir de la misma filosofía, fueron reconociendo y aplicando ese nuevo Derecho, aunque, como es obvio y en diferente medida, con las particularidades propias que han impuesto las necesidades y conveniencias de cada uno de ellos.²³

Al respecto, si tomamos como referencia el estudio citado, han adoptado este sistema no sólo desde el punto de la existencia de un Derecho Especial sino también de una Jurisdicción Especial Administrativa, los siguientes países, sin que se trate de una numeración taxativa: Suecia, Finlandia, Austria, Portugal, Uruguay, Luxemburgo, Alemania, Túnez, Italia, Bélgica, Los Países Bajos, Grecia, Colombia, Líbano, Egipto, Turquía y Tailandia.

Pero, además, sin duda, a los países citados deben agregarse todos aquellos que si bien tienen una organización jurisdiccional monista, es decir, unidad de jurisdicción, han creado salas especializadas dentro de las cortes o aun cortes especializadas para resolver controversias en la cuales la Administración es parte, lo cual implica, en mayor o menor medida, el reconocimiento del concepto de Derecho Administrativo como Régimen Jurídico Especial para la Administración Pública. Entre esos países, los siguientes: China, diversos países de África, Hungría, España, Suiza, Venezuela, México, Indonesia, Polonia. Inclusive, se hace notar que, aun dentro de los países del commonwealth, como en el caso de Australia, y en Estados Unidos, existen ejemplos de cortes especializadas en asuntos de la Administración Pública, lo cual deja ver que, así sea con carácter excepcional, la filosofía del régimen especial para la Administración también tiene cabida dentro de los países que

²³ Ídem. pág. 300

han sido tradicionalmente recientes al reconocimiento de un Derecho Administrativo como rama autónoma del Derecho.²⁴

1.6 Nacimiento del Contencioso Administrativo.

Tenemos que señalar que el Contencioso Administrativo nace en Francia con la Revolución de 1789, la cual creó las condiciones para su nacimiento a partir de la teoría de Separación de Poderes²⁵ planteada por Montesquieu, así como por la tendencia política de emancipación del Poder Ejecutivo en defensa del Principio de Soberanía Nacional.

Como consecuencia de lo anterior se le asignó, en un principio, a los órganos de la Administración la facultad de juzgar ellos mismos los actos que directamente le afectasen mediante un recurso llamado Contencioso Administrativo, originándose una especie de control interno de la Administración sobre la actuación de su propio aparato orgánico, mediante órganos especiales quienes serían los que enjuiciarían el comportamiento de los administradores, todo esto según nos dice García de Enterría²⁶ a través de la formulación de la famosa Ley de 16-24 de Agosto de 1790, en la cual se proclamó la separación radical entre la Administración y la Justicia, entendida en el sentido de que los Tribunales Judiciales no podrían molestar de la

²⁴Ibíd. pág. 302

²⁵En cada Estado hay tres clases de poderes: el legislativo, el ejecutivo de las cosas pertenecientes al derecho de gentes, y el ejecutivo de las que pertenecen al civil. Cuando los poderes legislativo y ejecutivo se hallan reunidos en una misma persona o corporación, entonces no hay libertad, porque es de temer que el monarca o el senado hagan leyes tiránicas para ejecutarlas del mismo modo. Así sucede también cuando el poder judicial no está separado del poder legislativo y del ejecutivo. Estando unido al primero, el imperio sobre la vida y la libertad de los ciudadanos sería arbitrario, por ser uno mismo el juez y el legislador y, estando unido al segundo, sería tiránico, por cuanto gozaría el juez de la fuerza misma que un agresor. En el Estado en que un hombre solo, o una sola corporación de próceres, o de nobles, o del pueblo administrase los tres poderes, y tuviese la facultad de hacer las leyes, de ejecutar las resoluciones públicas y de juzgar los crímenes y contiendas de los particulares, todo se perdería enteramente.

²⁶GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. La Lucha contra las Inmunidades del Poder en el Derecho Administrativo, 3ra Edición, S.L. Civistas Ediciones, 1983, pág. 18-19.

manera que fuese a las operaciones de los cuerpos Administrativos, ni citar ante ellos a los administradores por razón de sus funciones.

Se institucionalizó con esto la independencia de la Administración frente a los Tribunales Judiciales y se instituyó el Sistema Administrativo Francés, de Justicia Retenida el cual según el nicaragüense Dr. Armando Rizo Oyanguren²⁷ es el que se reserva a la Administración Pública para resolver los litigios que originan sus actos en perjuicio de los administrados, doctrina conocida como el sistema del ministro del juez.

Ese sistema consistía en la facultad ejercida por el Poder Ejecutivo de resolver los pleitos o litigios Administrativos. Fue muy criticado por que se convirtió a dicho poder en juez y parte al mismo tiempo al atribuirle facultades jurisdiccionales ajenas a su naturaleza ejecutiva y que son propias del Poder Judicial.

Su explicación procesal radicaba según González Pérez²⁸ en que la decisión ministerial que afectaba al administrado era recurrida ante el Consejo de Estado como primera instancia, mientras que el Recurso Contencioso era una segunda instancia como una verdadera alzada o apelación. Este sistema fue abolido por Ley del 24 de Mayo de 1872, la cual estableció que el Consejo de Estado conocería sobre los recursos en materia Contencioso Administrativo y sobre las demandas de anulación por exceso de poder, abriendo paso al primer intento de Jurisdicción Delegada, pero aun en un órgano propio de la

²⁷ RIZO OYANGUREN, Armando. Manual Elemental de Derecho Administrativo, León, Nicaragua. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, 1992. pág. 417

²⁸ GONZÁLEZ PÉREZ. Derecho Procesal Administrativo, Tomo I, 3ra Edición, S.L. Civistas, Ediciones, 2001. pág. 281

Administración y no judicial. Cabe mencionar que en Francia actualmente continua en vigor la labor del Consejo de Estado, pero el sistema Contencioso Administrativo francés ha sufrido lógicamente grandes reformas principalmente desde el punto de vista estructural.

Ese sistema de Justicia Retenida evolucionó hacia un sistema de Justicia Delegada por medio del cual órganos del Poder Judicial comienzan a controlar la actuación de la Administración pública, originándose entonces una Jurisdicción Contencioso Administrativo primitiva, que con el paso del tiempo, pero sobre todo por su labor jurisprudencial comienza a propiciar todo un nuevo Sistema Jurídico propio del Derecho Administrativo que llegaríamos a conocer en la actualidad.

Este tipo de control judicial se desarrolla en España con un gran acierto, aunque con muchos inconvenientes, para luego ser exportado a los diversos países latinoamericanos, entre los que se encuentra el nuestro. Es insigne reconocer la gran influencia de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativo Española de 1956, obra entre otros del maestro González Pérez.²⁹

El establecimiento del control jurisdiccional de los actos de la Administración, ha dado lugar al nacimiento de una noción de extraordinaria importancia: la del Contencioso Administrativo.³⁰

²⁹ ARRÍEN SOMARRIBA, Juan Bautista. Derecho Administrativo, Acto, Procedimiento, Recursos, Contratos y el Contencioso Administrativo, Managua, Nicaragua. 2010, pág. 74 a 78

³⁰ FRAGA, Gabino. Op Cit. pág. 443

1.7 Definición del Contencioso Administrativo.

El Contencioso Administrativo puede definirse desde un punto de vista formal y desde el punto de vista material.

Desde el punto de vista formal, el Contencioso Administrativo se define en razón de los órganos competentes para conocer las controversias que provoca la actuación Administrativa, cuando dichos órganos son Tribunales Especiales llamados Tribunales Administrativos.

Desde el punto de vista material, existe el Contencioso Administrativo cuando hay una controversia entre un particular afectado en sus derechos y la Administración, con motivo de un acto de esta última.

Como es fácil apreciar, la primera definición parte fundamentalmente del órgano que decide la controversia, en tanto que la segunda sólo toma en cuenta la materia de dicha controversia.³¹

El Doctor A. Calogne Velásquez³² dice; La Jurisdicción Contencioso Administrativo es aquella que conoce, sustancia y resuelve los conflictos en que es parte la Administración Pública, pero actuando como tal, es decir, revestida de imperium, con potestad pública; pues cuando actúa como persona

³¹ *Ibíd.* pág. 443-444

³² GARCÍA VÍLCHEZ, Julio Ramón (1). *La Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Managua, Nicaragua: HISPAMER, 1997, pág. 52

privada sus conflictos no se resuelven ante esta jurisdicción, sino ante la civil o laboral normalmente.

El Doctor Miguel A. Casanova O.³³ expresa; El medio más importante de protección jurídica consiste en poner a disposición de los particulares la facultad de obtener del Poder Judicial una decisión destinada a restablecer los Derechos Subjetivos o Intereses Legítimos, personales y directos lesionados por la actuación Administrativa. Este medio de protección jurídica de los administrados se denomina Contencioso Administrativo, y es el Sistema de Control Jurisdiccional que poseen los particulares en contra de actos irregulares de la Administración Pública”. Considero, dice el Doctor Casanova, que después del sufragio universal como institución básica de la democracia, la Jurisdicción Contencioso Administrativo constituye un pilar más que sostiene esa democracia, y esta jurisdicción forma parte de las garantías constitucionales de carácter procesal en la cual los Jueces Contenciosos Administrativos ejercen el control de la constitucionalidad y legalidad de los Actos Administrativos.³⁴

Ribo Duran³⁵ considera que es la Jurisdicción ordinaria especializada para conocer y resolver de las reclamaciones judiciales que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho Administrativo y con las disposiciones generales de categoría a la ley.

³³ Ídem.

³⁴ Ibíd. pág. 52-53.

³⁵ Diccionario de Derecho, pág. 354

Cabanellas de Torres³⁶ sostiene que es 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 esta y los particulares.

Serra Rojas³⁷ sostiene que en general el Contencioso Administrativo es un sistema de garantías que el Estado reconoce a los particulares en sus relaciones con la Administración Pública. En lo particular es el recurso, acción o litigio que se suscita entre ambas partes a consecuencia de un Derecho transgredido al particular.

Treviño Garza³⁸ sostiene que el Derecho Contencioso Administrativo es el conjunto de normas que regulan las defensas que tienen, tanto el particular como el servidor público, frente al Poder Ejecutivo así como las formas de hacerlas valer.

Juan Bautista Arrién Somarriba³⁹ sostiene que el Contencioso Administrativo representa el medio o sistema de control jurisdiccional que poseen los particulares en contra de actos irregulares de la Administración Pública, es decir que es la vía por medio de la cual se resolverán los posibles conflictos que surjan entre el actuar de la Administración y los particulares en defensa de sus Derechos e Intereses, permitiendo así una efectiva tutela judicial de los ciudadanos, así como su seguridad jurídica ante el poder imperium público con que actúa y ejecuta sus actos la Administración.

³⁶ Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, pág. 27

³⁷ Derecho Administrativo, pág. 1263

³⁸ Tratado de Derecho Contencioso Administrativo, pág. 6

³⁹ ARRÍEN SOMARRIBA, Juan Bautista. Op. Cit. pág. 83

1.8 El Contencioso Administrativo en Nicaragua.

Por otra parte, entrando ya en los antecedentes Legislativos del Contencioso Administrativo en Nicaragua, uno de los puntos de partida lo encontramos en la Constitución Política de 1974, que según nos dice el Dr. Antonio Esgueva Gómez⁴⁰ nace de la celebración de un pacto político entre Anastasio Somoza y Fernando Agüero, conocido como KupiaKumi⁴¹ el cual estableció una convocatoria para elegir una Asamblea Constituyente para mantener en la Presidencia al General Somoza.

En el Título XII de dicha Constitución, llamado del Poder Judicial, capítulo único, el cual trataba de la organización y atribuciones de este Poder, es donde se encontraban las primeras normas que regulan el Contencioso Administrativo en Nicaragua. El artículo 303 de dicha norma suprema decía: Habrá un Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la capital de la República, que conocerá de los asuntos y en la forma que determine la Ley. Se compondrá de cinco Magistrados con sus respectivos suplentes, electos por el Congreso Nacional en Cámaras Unidas, de los cuales dos pertenecerán al Partido que hubiere obtenido el segundo lugar en las últimas elecciones de Autoridades Supremas. El Magistrado primeramente electo será Presidente de dicho Tribunal.

La Ley podrá, a iniciativa de la Corte Suprema de Justicia, crear otros órganos de lo Contencioso Administrativo.

⁴⁰ ESGUEVA GÓMEZ. Las Constituciones Políticas y sus Reformas en la Historia de Nicaragua.

⁴¹ Palabra miskita de la Costa Atlántica de Nicaragua que significa pacto o acuerdo.

Por su parte el artículo 304 de la Constitución Política de 1977, decía: “Contra las resoluciones del Tribunal de lo Contencioso Administrativo se podrá recurrir ante la Corte Suprema de Justicia, en los casos que determine la Ley”. Finalmente, esa Constitución en sus artículos 284, 288, 290 y 305, desarrollaron otros aspectos de lo Contencioso Administrativo, pero a pesar de dedicársele todos estos artículos constitucionales, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo nunca se llegó a organizar, ni se dictó la Ley de lo Contencioso Administrativo para regular su funcionamiento.

Esa Constitución fue proclamada en octubre de 1974 y tuvo vigencia hasta 1979, año del Triunfo de la Revolución Popular Sandinista, exactamente hasta el 20 de Julio de dicho año en el que se promulgó el Estatuto Fundamental de la República y el Estatuto sobre Derechos y Garantías de los Nicaragüenses, los cuales no establecieron ningún precepto referente al Contencioso Administrativo.

Posteriormente, el 19 de enero de 1987, fue aprobada una nueva Constitución Política, durante el Gobierno Sandinista, sustituyendo así a los dos estatutos señalados. Dicha norma constitucional tampoco hacía ninguna referencia a lo Contencioso Administrativo, lo que se vislumbra de su simple lectura.

Y es que al parecer por la coyuntura histórica, política, pero sobre todo por la situación de guerra que vivió Nicaragua durante la década de los ochenta, no existió una legislación sobre el Contencioso Administrativo. Durante dicha década la protección de los derechos y garantías constitucionales y ordinarias respecto a la actuación de la Administración Pública de la época, estuvo

regulada por el Derecho No. 232 Ley de Amparo⁴² para la Libertad y Seguridad Personal, y No. 417 Ley de Amparo. Legislación que fue derogada hasta 1988 por la Ley 49, Ley de Amparo, hasta hoy vigente y con rango constitucional.

Siguiendo con la línea histórica legislativa del Contencioso Administrativo, el 29 de enero de 1993, tras el triunfo electoral en 1990 de Doña Violeta Barrios de Chamorro, quien lideró el partido político denominado “Unión Nacional Opositora, UNO”, se creó un documento conocido como el “Documento No. 125, el cual era un acuerdo político entre el Frente Sandinista de Liberación Nacional, FSLN (en ese entonces como partido político de oposición) y la UNO, sobre reformas constitucionales.

Ese documento tenía una serie de artículos referentes a la posible constitución de un Tribunal Contencioso Administrativo.

Es hasta Julio de 1995 y con el antecedente anterior (Documento No. 125) a través de la Ley No. 192⁴³ que entraron en vigencia las reformas a la Constitución de 1987, reformando 65 de los 202 artículos que la componían. Así, en el Título VIII, de la Constitución de 1987 (pero con las reformas de 1995) dedicado a la Organización del Estado, Capítulo V del Poder Judicial, se instituyó nuevamente el Contencioso Administrativo en Nicaragua (al menos desde el punto de vista Constitucional) pero ya no con la estructura de un Tribunal, sino como una Sala más de la Corte Suprema de Justicia. Lo anterior se observa en el artículo 163 de nuestra Norma Suprema que

⁴² Publicadas en el Diario Oficial, La Gaceta, Diario Oficial No. 6 del 8 de Enero y No. 122 del 31 de mayo, ambas de 1980.

⁴³ Ley 192, Ley de Reforma Parcial a la Constitución Política de la República de Nicaragua, publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 124, del 4 de Julio de 1995.

textualmente señalaba que: La Corte Suprema de Justicia estará integrada por doce Magistrados electos por la Asamblea Nacional. La Corte Suprema de Justicia se integrará en Salas, que estarán conformadas por un número no menor de tres Magistrados cada una: Civil, Penal, de lo Constitucional y de lo Contencioso Administrativo cuya organización e integración se acordara entre los mismos Magistrados.⁴⁴

Como vemos, si bien con la reforma de la Constitución Política llevada a cabo en el año de 1995 se creó el primer órgano Contencioso Administrativo (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia), la misma no señalaba la necesidad de promulgar una Ley de lo Contencioso Administrativo que normara el funcionamiento de dicho órgano por medio de un procedimiento legal, lo que ocasionó un gran vacío en la Legislación Nicaragüense y un desamparo del ciudadano frente al actuar de la Administración Pública. Así, los administrados sólo podían defender sus derechos a través del Recurso de Amparo.

Ese vacío legislativo se trató de llenar con la presentación de un Proyecto de Ley de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de la República de Nicaragua, por la Corte Suprema de Justicia a la Secretaria de la Asamblea Nacional, el veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y siete, el cual sería dictaminado en mayo del año 2000, por la Comisión de Justicia de la Asamblea Nacional, para ser aprobado en ese mismo año, originándose la Ley No. 350, Reguladora de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la cual fue declarada parcialmente inconstitucional por medio

⁴⁴ El artículo 163 de la Constitución Política fue reformado en el año 2000, desapareciendo del texto de dicho artículo, la enumeración de las Salas que integran la Corte Suprema de Justicia, las cuales se organizaran e integraran conforme la Ley de la materia.

de la sentencia No. 40, del año 2000, del pleno de la Corte Suprema de Justicia.

El Presidente de la Corte Suprema de Justicia presentó, en febrero del año 2003, en la Secretaria de la Asamblea Nacional de Nicaragua un proyecto de Ley de reforma a la Ley No. 350, el cual ya ha sido dictaminado por la Comisión de Justicia de la Asamblea Nacional en el año 2005, sin pasar aún al plenario para ser discutido y aprobado.

Actualmente el Contencioso Administrativo en Nicaragua se desarrolla bajo un sistema estructural de única instancia ya que producto de la Sentencia señalada, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia es la única competente para conocer y resolver los conflictos entre los administrados y los órganos que integran la Administración Pública, y los conflictos que puedan surgir entre los mismos, pero además dicha Sala sólo está resolviendo conflictos producidos por medio de una Disposición de Carácter General o cuando el conflicto surge entre entidades de la Administración Pública.⁴⁵

⁴⁵ARRÍEN SOMARRIBA, Juan Bautista. Op. Cit. pág. 78 a 82

CAPITULO II: “GENERALIDADES DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO”.

2.1 Naturaleza, extensión y límites de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

2.1.1 El Contencioso Administrativo es Propio del Derecho Público.

El Contencioso Administrativo constituye una Jurisdicción, un conjunto de órganos judiciales que tienen la atribución de conocer y resolver los conflictos jurídicos que se susciten entre las entidades de la Administración Pública y entre esta y los administrados. Por lo tanto, nos estamos adentrando a una materia de naturaleza jurídica propia del Derecho Público, cuya finalidad es hacer prevalecer el principio de legalidad; los derechos e intereses de las partes, pero sobre todo el interés público o colectivo, por el tipo de materias que conoce.

En otras palabras en esta Jurisdicción no se resuelven conflictos de orden privado o propios del Derecho privado, entre partes o sujetos procesales, que estén situados en sus relaciones jurídicas en igualdad de condiciones y sin privilegios, sino que una de ellas (la Administración Pública) posee esos privilegios, emite Actos ejecutivos y ejecutorios y tiene como finalidad ideal en su actuación la resolución de los problemas de la sociedad y la consecuencia del interés general.

Como se puede apreciar estamos ya en un control judicial de la actuación de la Administración Pública de carácter externo a la misma, que no constituye desde nuestro punto de vista una simple repetición de la Vía Administrativa,

porque lógicamente las pretensiones del recurrente no se ventilan dentro de las entidades que la integran, sino dentro del Poder Judicial de Nicaragua, externo a la misma.⁴⁶

2.1.2 Es un Sistema Orgánico de Naturaleza Judicial y un Régimen Jurídico.

García Vílchez⁴⁷, cataloga el Contencioso Administrativo como un sistema y un régimen a la vez. Es un sistema porque constituye un conjunto metódico y armónico de principios que informan el ejercicio de la Jurisdicción Administrativa, y es un Régimen porque entraña un orden de disposiciones legales para regir los asuntos de Derecho Público por la Vía Jurisdiccional. Y es que como se puede apreciar estamos frente a una Jurisdicción compuesta o integrada por órganos de orden o naturaleza judicial, que están situados dentro del Poder Judicial Nicaragüense.⁴⁸

2.1.3Ámbito de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

La Ley 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo” nos habla en su artículo 14 sobre el Ámbito de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el cual cita:

Artículo 14.- La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de los tribunales competentes, conocerá de las pretensiones que los interesados presenten en la correspondiente demanda en relación con los actos, resoluciones, disposiciones generales, omisiones, situaciones y simples vías de hecho de la Administración Pública.

⁴⁶Ibíd., pág. 83 y 84

⁴⁷GARCÍA VÍLCHEZ, Julio Ramón (1).Op. Cit. Pág. 51

⁴⁸ARRIÉN SOMARRIBA, Juan Bautista. Op. Cit. pág. 84

El examen de la 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 formalidades esenciales y la desviación de poder.⁴⁹

2.1.4 Extensión de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

Al igual la citada Ley en sus artículos 15 y 16 nos menciona distintos aspectos que conoce la Jurisdicción Contencioso Administrativo en la República de Nicaragua los cuales citan:

Artículo 15.- Extensión de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá los aspectos siguientes:

- 1) Los asuntos referentes a la preparación, adjudicación, cumplimiento, interpretación, validez, resolución y efectos de los contratos administrativos celebrados por la Administración Pública, especialmente cuando tuvieren por finalidad el interés público, la prestación de servicios públicos o la realización de obras públicas.
- 2) Las cuestiones que se suscitaren sobre la responsabilidad patrimonial del Estado y de la Administración Pública por los daños o lesiones que sufrieren los particulares en sus bienes, derechos e intereses, como consecuencia de las actuaciones, omisiones o vías de hecho de sus funcionarios y empleados, sin importar cuál sea la naturaleza de la actividad o tipo de relación de que se deriven. Se exceptúan aquellas

⁴⁹Ley 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, publicado en La Gaceta No. 140 y 141 del 25 y 26 de Julio del 2000

demandas civiles, mercantiles o laborales que por su naturaleza deben tramitarse ante la jurisdicción ordinaria.

- 3) Las demandas incoadas contra las normativas, actos, resoluciones, decisiones, omisiones y simples vías de hecho emitidas por la Contraloría General de la República, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Fiscalía General de la República, Procuraduría General de Justicia, por la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras y la Superintendencia de Pensiones.
- 4) Los reclamos que los administrados formulen 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, siempre que impliquen el ejercicio de potestades administrativas conferidas a ellos, así como en contra de las actuaciones de los propios concesionarios en cuanto implicaren el ejercicio de potestades administrativas.
- 5) Las acciones de responsabilidad civil y administrativa que se produjeran en contra de los funcionarios y empleados públicos en el desempeño de sus funciones, sin perjuicio de las causas que podrían seguirse para determinar responsabilidades penales.
- 6) Los conflictos de carácter administrativo que surgieran entre los distintos organismos de la Administración Pública; los conflictos administrativos de carácter intermunicipal o interregional, o entre los municipios y las Regiones Autónomas y los de éstos con la Administración Pública.
- 7) Cualquier otra materia que de forma expresa determine la ley.

Artículo 16.- Cuestiones Prejudiciales e Incidentales.

La competencia se extenderá al conocimiento y decisión de cuestiones prejudiciales e incidentales de índole civil o laboral, directamente relacionadas con la demanda Contencioso Administrativo sin perjuicio de su posterior revisión por la jurisdicción correspondiente.⁵⁰

2.1.5 Límites de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

Aludiendo la citada ley en sus artículos 17 y 18 nos mencionan los aspectos que quedan excluidos del conocimiento de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en Nicaragua, los cuales citan:

Artículo 17.- Exclusión de Materias.

Quedan excluidos del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo los aspectos siguientes:

- 1) Aquellos actos susceptibles del Recurso de Inconstitucionalidad, los referentes a las relaciones internacionales y a la defensa del territorio y la soberanía nacional; sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes, cuya determinación si corresponderá a la jurisdicción de lo contencioso – administrativo.
- 2) Lo referente a las violaciones o intentos de violación de los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política que corresponde a la jurisdicción constitucional, a través del Recurso de Amparo.
- 3) Los de índole civil, laboral o penal atribuidos a la jurisdicción ordinaria.

⁵⁰ Ídem.

Artículo 18.- Otros Actos Excluidos de la Acción.

Además de lo establecido en el artículo precedente, no se admitirá la acción en la vía de lo Contencioso Administrativo en contra de:

1)- Los actos consentidos expresamente o aquellos que no hubieren sido recurridos en tiempo y forma, los que fueren reproducción de otros anteriores ya definitivos o firmes y aquellos que confirmaren los actos consentidos.

2)- Las resoluciones que pusieren término a la vía administrativa, como acciones previas a la vía judicial ordinaria en reclamaciones de índole civil o laboral.⁵¹

2.2. Sistemas de Organización de la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

En la actualidad, en virtud de la sujeción del Estado al imperio de la Ley y de sus actos al Control Jurisdiccional los conflictos en que es parte la Administración Pública como tal son resueltos dentro del Poder Judicial por un orden jurisdiccional de la misma entidad y del mismo nivel que las otras órdenes jurisdiccionales (Salas) o por un Tribunal Jurisdiccional especiales (Tribunal de lo Contencioso Administrativo).

La doctrina nos demuestra que esto no ha sido siempre así en todos los países, existen varios sistemas que analizaremos en términos generales. Históricamente han sido esos sistemas o forma de organización de los Tribunales Contencioso Administrativo: a) El Sistema Administrativo que da a la administración la facultad de organizar los tribunales de su seno (Sistema Francés); b) El que otorga la facultad de conocer a los Tribunales Comunes

⁵¹ Ídem.

(Sistema Inglés); y c) el tercero la concede a Tribunales Especiales (Sistema Alemán).⁵²

2.2.1 El Sistema Administrativo o Sistema Francés.

Su existencia se fundamenta en razones como que en función de la Separación de Poderes es conveniente que sea la propia Administración la que resuelva las cuestiones en que está involucrada; que los jueces están acostumbrados a resolver cuestiones civiles o penales, pero no se han especializado en el conocimiento de la compleja Materia Administrativa; que la resolución de lo Administrativo requiere de soluciones prontas ya que en ella están inmerso el interés público que la Administración represente y que las razones que deben guiar al juzgador en Materia Administrativa son de equidad y conveniencia dado el interés público presente en ellos, que es un interés no estrictamente jurídico.

El Sistema Administrativo o Sistema Francés, cuya principal expresión ha sido el Consejo de Estado, presenta a su vez dos manifestaciones: la Justicia Retenida, mediante la cual la Administración se reserve la facultad de resolver los juicios mediante la decisión de Ministro Juez. Decide el Poder Ejecutivo y si se da la intervención de otros órganos es puramente consultiva y la Justicia Delegada, mediante la cual la Administración, asumiendo que a ella corresponde la facultad de decidir, delega tal resolución en organismos formados con elementos de su mismo seno reconociéndoles independencia.⁵³

⁵²GARCÍA VÍLCHEZ, Julio Ramón (1). Op. Cit. pág. 53-54

⁵³ Ibíd. pág. 54

2.2.2 El Sistema Judicial o Sistema Inglés.

En este sistema se encomienda la resolución de los conflictos a la justicia común, nadie puede ser juez en su propia causa (NEMO INDEX CAUSA SUA) y por ello, a diferencia del Sistema Francés, el Poder Judicial, que se supone imparcial y justo, asume la facultad de decidir los conflictos de Carácter Administrativo en que son parte la Administración y los Particulares.⁵⁴

Este sistema tiene como ventajas que supera la inconveniencia de que la Administración sea a la vez Juez y parte, como sucede en el Sistema Francés, donde el Ministro Juez decide como parte del Ejecutivo.⁵⁵

Al atribuirle el conocimiento del proceso Administrativo al Poder Judicial, se está consiguiendo así una mayor garantía de independencia para el ciudadano.

Este método a su vez presenta dos modalidades:

El Sistema de la Jurisdicción Ordinaria: En él se atribuye la competencia a los Jueces y Tribunales Ordinarios, que conocen lo mismo de las pretensiones entre los particulares sobre cuestiones de Derecho Privado, que de aquellas que hacen valer los administrados frente a la Administración en materias propias de Derecho Público. Es el Sistema tradicionalmente acogido en Inglaterra.

⁵⁴ *Ibíd.* pág. 55

⁵⁵ GARCÍA VÍLCHEZ, Julio Ramón (2). *El Contencioso Administrativo en Nicaragua*, 1ra ed. Managua, 2007, pág. 20

El Sistema de Jurisdicción Especial: En él, manteniendo la competencia del Poder Judicial, se reserva a una jurisdicción especial, organizada precisamente con el objeto de conocer de estos procesos: La Jurisdicción Contencioso Administrativo.⁵⁶

2.2.3 El Sistema de Tribunales Especiales o Sistema Alemán.

Los legisladores Alemanes con una visión más pragmática de la situación y de los inconvenientes de los dos sistemas anteriores optaron por crear tribunales integrados por elementos ajenos a la Administración y al Poder Judicial, pero con elevados conocimientos técnicos en la materia. Estos Tribunales gozan de autonomía y excelentes conocimientos sobre los asuntos ContenciosoAdministrativo.⁵⁷

Aunque la tendencia actual es confiar a órganos del Poder Judicial la resolución de la contienda entre el administrado y la administración pública, la realidad histórica ha demostrado que en Francia, Inglaterra y Alemania sus sistemas han funcionado y las experiencias logradas son una fuente importante para los países que tratan de implantar sus propios Sistemas de Control de la Administración Pública.⁵⁸

2.3 Finalidad del Contencioso Administrativo.

Según García de Enterría, la finalidad del ContenciosoAdministrativo consiste en controlar los actos del poder y garantizar el correcto uso del mismo dentro de los límites impuestos por el Derecho.

⁵⁶RECUERO ASTRAY José Ramón; RECUERO SÁEZ Paz; LORIENTE SAINZ Javier, Todo Contencioso Administrativo, CISS, Grupo WoltersKluwer, 2012, pág. 5

⁵⁷ GARCÍA VÍLCHEZ, Julio Ramón (2).Op Cit. pág. 55

⁵⁸ Ibíd. pág. 20-21

Por la posible lesión de un derecho por parte de la Administración, es que el régimen jurídico de lo Contencioso Administrativo debe de garantizar los Derechos Subjetivos de los administrados y la supremacía de la ley, procurando que la Administración actúe eficiente.

El Contencioso Administrativo surge con la finalidad de que el propio órgano gubernamental demuestre a los administrados no solamente la legalidad de sus actos sino la legitimidad auténtica de los mismos, concibiendo la idea que para justificarlos, podían ser analizados por un organismo que no dependiera directamente de la Administración y que sin embargo fundara su acción en leyes, sin sujetarse al control del órgano jurisdiccional.⁵⁹

2.3.1 La Defensa de los Derechos Subjetivos.

El Contencioso Administrativo se caracteriza por la Defensa de un Derecho Subjetivo como es el Derecho del administrado, ya que esta materia se basa en un Estado de Derecho en el que el poder público está sometido al orden jurídico en garantía de los administrados.

Los Derechos Subjetivos implican un interés más intensamente protegido, un interés particularizado un interés directamente contemplado por la norma Administrativa, de tal manera que aparecen configurados los elementos esenciales de todo Derecho Subjetivo, sienten estos, un sujeto activo y un sujeto pasivo, una prestación debida y un precepto o acto administrativo que le sirve de fundamento y protección.⁶⁰

⁵⁹FUENTES CASTRO, Gabriel Alfonso. Trabajo Investigativo para obtener el Título de Licenciado en Derecho, “El Procedimiento Contencioso-Administrativo en Nicaragua”, UCA, Managua, Nicaragua, Octubre 2010, pág. 35-36

⁶⁰ Ibíd. pág. 36-37

2.3.2 La Defensa del Derecho Objetivo.

Con la defensa del Derecho Objetivo, se pretende defender la norma y por ende todo el Ordenamiento Jurídico cuando un Acto Administrativo lo violenta, tratando de ajustar este acto establecido a la ley.

La finalidad de defensa del Derecho Objetivo por parte del Contencioso Administrativo, es defender la legalidad de los Actos Administrativos, con la facultad inherente de anular los Actos Administrativos violatorios a la Ley, es de ahí donde surge el Contencioso Administrativo de anulación o de ilegitimidad.

Es así, que en nuestra Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se plasma la defensa jurídica de los Derechos Objetivos y Subjetivos, en el artículo 14, se indica que el ámbito de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá a través de los tribunales competentes, las pretensiones que los interesados presenten en la correspondiente demanda en relación con los actos, resoluciones, disposiciones generales, omisiones, situaciones y simples vías de hecho de la Administración Pública.⁶¹

2.3.3 La Defensa de los Intereses Legítimos.

El Interés Legítimo es el que nace de una relación de Derecho protegida indirectamente por la ley al tutelar los intereses públicos, o sea un interés particular que se beneficie de la observancia de la ley.

⁶¹ *Ibíd.* pág. 38-39

El Interés Legítimo no constituye un Derecho Subjetivo, porque constituye un interés particular, el cual no tiene por ley una tutela directa, pero los titulares pueden hacer uso de los recursos especiales para que los actos que violenten la norma establecida puedan ser anulados o modificados según sea el caso.

La aspiración legítima de orden pecuniaria o moral que representa para una persona la existencia de una situación jurídica o la realización de una terminada conducta.⁶²

⁶² Ídem. pág. 39

CAPÍTULO III: ESTUDIO DE CAMPO.

3.1 Análisis de la Sentencia Número 4 de las doce y treinta minutos de la tarde del veintiséis de marzo del año 2007, Sala Contencioso Administrativo.

Esta Sentencia que la pueden observar en los anexos del presente trabajo, de manera más centralizada radica en una demanda Contencioso Administrativa en contra de las normas de carácter general contenidas en los artículos 38, numeral 3 y 151 del Decreto N° 28-2005, el que fue publicado en la Gaceta, Diario Oficial, N° 78 del 22 de abril de 2005, se señaló que estas normas violan los artículos 3, 4, 5 y 105 de la Ley 510: “Ley Especial para el Control y regulación de armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados”, la cual la interpuso el Apoderado General Judicial de “El Cazador, Sociedad Anónima”, expresó que el Reglamento, en el artículo 38, numeral 3, estableció el pago de un tributo, al que dio el nombre de valor, para poder obtener el certificado o permiso de autorización para la importación de bienes y que en el artículo 151, se limitó la importación de armas y municiones a las empresas y personas naturales, utilizando el concepto de “importación excesiva”, cuando la cifra se considere excesiva tomando como base el promedio anual de importaciones realizadas por el solicitante, restricción que no está establecida en la Ley 510. Que ambas regulaciones perjudican los intereses de sus mandantes y de allí surge el interés legítimo que tienen para interponer la demanda solicitando la declaración de ilegalidad para que sean anuladas las disposiciones mencionadas.

La Sala de lo Contencioso Administrativo, considera que esos señalamientos legales de carácter procesal llenan los requisitos procesales que exige nuestra Ley 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo”, particularmente en lo que respecta a la capacidad procesal y la legitimación en la causa de la parte actora al demostrarse su interés legítimo en el asunto, y que por lo tanto corresponde a esta Jurisdicción Contencioso Administrativa su conocimiento y resolución. También, en el presente caso estamos frente a una norma jurídica de Carácter Reglamentaria dictada por el Presidente de la República que reúne las características de ser general, abstracta, impersonal, obligatoria y dirigida a producir efectos jurídicos futuros, es decir que no es retroactiva y que además afecta a una pluralidad indeterminada de sujetos.

A lo cual los suscritos magistrados resuelven que se declara Con Lugar la demanda presentada por el Apoderado General Judicial de “El Cazador, Sociedad Anónima”, siendo contrarias a Derecho las disposiciones generales contenidas en los artículos 38, numeral 3 y 151 del Decreto N° 28-2005, “Reglamento a la Ley Especial para el Control y Regulación de Armas de fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados”, (Ley N° 510), dictado por el Ingeniero ENRIQUE BOLAÑOS GEYER, en su carácter de Presidente de la República, por ser ilegales esas disposiciones generales, las que se declaran nulas.

Esta Sentencianos señala que se está frente a una norma Jurídica de Carácter Reglamentaria dictada por el Presidente de la República, indica también, si el Reglamento como tal tiene límites Jurídicos y que en el presente caso, en donde se ha ejercido la acción Contencioso Administrativo directamente, no siendo necesario el agotamiento de la vía administrativa previa según lo

dispuesto en el artículo 36 de la Ley 350, es competente la Jurisdicción Contencioso Administrativo puesto que no se advierte ni se ha invocado una violación a un precepto constitucional sino a la legalidad ordinaria es decir a artículos concretos.

3.1.1 El Reglamento y Reglamentos Ejecutivos.

Para más profundidad primeramente señalaremos la definición sobre Reglamento y Reglamento Ejecutivo:

Reglamentos son las normas que aprueban el Gobierno y la Administración Pública. Es, pues, una norma que, a diferencia de la ley, no incorpora la mística de ser expresión de la voluntad popular dictada por los representantes directos del pueblo, sino tan sólo del Gobierno (al que en los sistemas parlamentarios no se le atribuye la representación popular directa) o de las Administraciones Públicas, que son simples personificaciones jurídicas dependientes de otras Entidades de carácter representativo (como las del Estado o las de las Comunidades Autónomas). En razón de ello, los reglamentos tienen siempre valor subordinado no sólo a la Constitución, sino también a las leyes y normas con valor de ley (que han sido delegadas o son convalidadas por el Parlamento), debiendo recordar que ésta es precisamente la consecuencia que impone en el sistema de fuentes el imperio de la Ley que consagra el Estado de Derecho.

Por otra parte, los Reglamentos son también una manifestación del Principio de Autonomía que se reconoce a las Administraciones Públicas.⁶³

Reglamentos Ejecutivos.

⁶³COSCULLUELA MONTANER, Luis. Op Cit. pág. 107

El reglamento ejecutivo es aquel que desarrolla las disposiciones de una ley generalmente por atribución expresa de la potestad reglamentaria en la propia ley a desarrollar; de ahí que, en virtud de esta potestad, el Reglamento Ejecutivo pueda ser dictado incluso en materias reservadas a la ley, que han sido reguladas por la ley que el reglamento desarrolla. El Reglamento cumple así una función de colaboración normativa con la ley, pero no en virtud de una delegación legislativa recepticia que se concretaría en un Derecho Legislativo y, por tanto, en una norma con rango de ley. El Reglamento Ejecutivo, por el contrario, es una simple norma reglamentaria y, como tal, tiene rango inferior a las leyes. A este fenómeno la doctrina lo denomina delegación no recepticia o remisión normativa. Éste es el ámbito institucionalmente más propio de los reglamentos con incidencia en la esfera jurídica de los particulares.

Los Reglamentos Ejecutivos tienen por definición, una coincidencia material de contenidos con la ley que desarrollan y deben limitarse a completar cuestiones de detalle, que no entren en contradicción con la ley que desarrollan, ni, en su caso, invadan el contenido propio de la ley en supuestos de materias reservadas a la ley. El Reglamento Ejecutivo tampoco podrá regular aspectos esenciales que quedan reservados por decisión del constituyente a la ley, pues de otro modo invadiría el ámbito propio de la reserva de ley. En este sentido, la regulación institucionalmente propia de los Reglamentos Ejecutivos se limita a complementar o desarrollar lo establecido a nivel más amplio o general por la Ley, sin suplantarlo en ella, ni introducir desarrollos normativos contradictorios con las disposiciones de la misma.

Los Reglamentos Ejecutivos de las leyes deben como se deduce de lo expuesto, respetar el contenido de lo dispuesto en la ley; de lo contrario, por el principio de jerarquía normativa -a tener el reglamento un valor inferior a la ley- incurren en vicio de nulidad de pleno derecho (artículos 9.3 Constitución Española y 62.2 Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común 1992).⁶⁴

En su Considerando III, nos señala que el Presidente de la República, mediante el Decreto N° 28-2005, procedió a reglamentar la Ley N° 510 “Ley Especial para el Control y Regulación de Armas de Fuego y Municiones, Explosivos y otras materias Relacionadas”, reglamento que se dictó y publicó dentro del plazo constitucional preceptuado. Las Disposiciones Generales impugnadas por el demandante son los artículos 38, numeral 3 y 151 del Reglamento por oponerse a la Ley N°510 en sus artículos 3, 4,5 y 105, arguyendo que el Reglamento se excedió en sus límites legales.

3.1.2 Impugnación de Disposiciones de Carácter General.

Este tipo de disposiciones son las que afectan a un conjunto indeterminado de personas y casi siempre tienen la forma de un Reglamento. Sus efectos no son individuales, sino que afectan a una colectividad indeterminada. Pueden ser recurribles de forma individual, es decir por un solo recurrente y los efectos de la sentencia serán erga omnes, es decir generales. También, pueden ser recurridos por la colectividad representada por las Instituciones de Defensa de los Derechos de los Consumidores que tiene una legitimación general y los efectos de la sentencia siempre serán iguales.⁶⁵

⁶⁴ Ibíd. pág. 113-114

⁶⁵ARRIÉN SOMARRIBA, Juan Bautista. Op Cit. pág. 110

La Legislación Nicaragüense, en el artículo 36 de la Ley 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”, nos menciona sobre los actos impugnables, esencialmente sobre las Disposiciones de Carácter General, el cual cita:

Artículo 36.- Impugnación de las Disposiciones de Carácter General.

Contra las disposiciones de carácter general que dictare la Administración Pública podrá ejercerse directamente la acción Contencioso Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, sin necesidad de agotar la vía administrativa. Dicha Sala funcionará como Tribunal de única instancia. De la misma manera podrá procederse en contra de los actos que se produzcan por la aplicación de esas disposiciones, con fundamento de no ser conformes a derecho.

Si no se ejerciere directamente la acción contra la disposición general, o fuere desestimada la demanda que contra ella se hubiere presentado o incoado, siempre podrán impugnarse los actos de aplicación individual a que tal disposición de lugar, pero deberá agotarse previamente en este caso la vía administrativa.⁶⁶

3.1.3 Jerarquía de las Normas Jurídicas.

Con todo esto planteado, nos encontramos ante un problema de relación que se da entre el Estado y el Derecho, al plantearnos si existe una relación jerárquica o de subordinación de uno con respecto a otro.

⁶⁶ Ley 350. Op Cit.

Al dictar el Reglamento el Presidente de la República, siendo que se excedió en sus límites legales pues impone tributos no contemplados en la ley, nos encontramos con la Teoría del inglés John Austin⁶⁷ de que El Derecho se encuentra subordinado al Estado, es decir, el Estado está por encima del Derecho, y es superior a él ya que el Derecho es un producto de la voluntad del Estado, y es realizado por éste mediante un órgano representativo que es el gobierno, según John Austin, el Derecho no era otra cosa sino el mandato del soberano, este tiene el poder de obligar a los otros miembros de la comunidad a hacer exactamente lo que le plazca. Es el creador único del Derecho.⁶⁸

Por otro lado existe una teoría del austríaco Hans Kelsen⁶⁹, de la Identidad o del Positivismo Jurídico, donde sostiene que el Estado y el Derecho son una misma cosa, el autor dice, en síntesis, que todo acto del Estado es a la vez acto jurídico, y toda definición del Estado es a la vez una definición del Derecho, explica así mismo, que el poder del Estado es meramente la suma total de normas coactivas válidas en una sociedad dada; lo mismo es el Derecho.⁷⁰

En conclusión, como bien afirma el Dr. Manuel Pedroso⁷¹, si el Estado y el Derecho se toman en forma aislada, no existe uno sin el otro: el Derecho sin el Estado no es nada (en este caso existe una mera idealidad normativa, una norma sin efectividad); y el Estado sin el Derecho, tampoco es nada, cuyo caso, el Estado es un fenómeno de fuerza.

⁶⁷ BODENHEIMER, Edgar. Teoría del Derecho. Fondo de Cultura Económica, México. Traducción de Vicente Herrero. D.R. 1994.

⁶⁸ MONJARREZ S., Luis. Introducción al Estudio del Derecho, Primer Curso, 2da reimposición, BITECSA, UNAN-León, Enero 2005, pág. 20.

⁶⁹ BODENHEIMER, Edgar. Op Cit.

⁷⁰ MONJARREZ S., Luis. Op Cit. pág. 21

⁷¹ Citado a su vez por Francisco Porrúa Pérez en su Teoría del Estado.

Por su parte, Rudolf Von Ihering (1818-1892) en su tesis “La Lucha por el Derecho” (1872), también se refiere a dichas relaciones. Recordemos que la Justicia se representa por una mujer (la diosa Temis de los griegos) que sostiene en una mano una balanza donde pesa los derechos de las partes, y en la otra, una espada que simboliza la fuerza necesaria para hacerlo efectivo, cuando no se lo cumple voluntariamente. Pues bien, Von Ihering dice que “la espada, sin la balanza, es la fuerza bruta, y la balanza, sin la espada, es el Derecho en su impotencia; se complementan recíprocamente; y el Derecho no reina verdaderamente, más que en el caso en que la fuerza desplegada por la justicia para sostener la espada, iguale a la habilidad que emplea en manejar la balanza”.⁷²

La compleja relación de la vida social, nos dice el Doctor Fernando Cañizares⁷³, precisa de un conjunto de Normas Jurídicas que siempre resultan numerosas.

Ese conjunto de normas jurídicas que pudiera aparentar un agregado inorgánico de disposiciones normativas es lo que integra el ordenamiento jurídico de una sociedad determinada.

El orden jurídico entonces, se puede definir como el conjunto de disposiciones jurídicas vinculadas por cierta unidad interna y con una estructura jerárquica que le da el carácter de sistema normativo.

⁷²MONJARREZ S., Luis. Op Cit. pág. 22-23

⁷³CAÑIZARES Fernando Diego, Teoría del Estado, Ed. Pueblo y Educación, La Habana 1979.

Los preceptos que pertenecen a un Sistema Jurídico pueden ser del mismo o de diverso rango. En la primera hipótesis hay entre ellos una relación de coordinación; en la segunda, un nexo de supra o subordinación. La existencia de relaciones de este último tipo permite la ordenación escalonada de aquellos preceptos y revela, al propio tiempo, el fundamento de su validez.

El problema del orden jerárquico normativo fue planteado por vez primera en la Edad Media, siendo poco más tarde relegado al olvido.⁷⁴

Adolph Merkl⁷⁵ sostiene que las normas de un sistema jurídico pueden gráficamente representarse por medio de una pirámide, en cuya cúspide se encuentran las normas fundamentales y en su base las normas individualizadas y los actos de aplicación del Derecho. En la pirámide jurídica, las normas descienden en jerarquía de la cúspide a la base, y de menos valor, las que se aproximan a la base. Además, la generalidad de las normas disminuye a medida que descienden de la pirámide, siendo entonces de mayor generalidad las que se encuentran en la parte superior de la misma.

La teoría de la pirámide jurídica establece que la validez de las normas inferiores se encuentra condicionada por las normas superiores, siendo las inferiores, casos de aplicación de las superiores. De esta manera, las normas superiores determinan no solamente la validez formal de las inferiores, sino también su contenido, pues éstas no deben contradecir a las normas de mayor jerarquía.

⁷⁴ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Derecho, 42 Edición, Editorial Porrúa, S.A. 1991, pág. 83

⁷⁵ Citado a su vez por Luis Monjarrez en su obra Introducción al Estudio del Derecho.

El criterio permite establecer una ordenación jerárquica entre las diversas normas de aquél, y entre éstas y los actos jurídicos. El proceso de aplicación es una larga serie de situaciones que se escalonan en orden de generalización decreciente. Toda situación Jurídica hallase condicionada por una norma abstracta. Las de general observancia, que en relación con los actos jurídicos son condicionantes, encuéntrense, a su vez, condicionadas por otros preceptos de mayor rango. Una norma es condicionante de otra, cuando la existencia de ésta depende de la de aquella. Los actos jurídicos son condicionados por las normas del Derecho, porque tanto la formación cuanto la validez y consecuencias de los mismos derivan de dichas normas, y en ellos encuentran su fundamento.⁷⁶

El ordenamiento jurídico no es una sucesión interminable de preceptos determinantes y de actos determinados, algo así como una cadena compuesta por un número infinito de eslabones, sino que tiene un límite superior y otro inferior. El primero denominase Norma Fundamental; el segundo está integrado por los actos finales de ejecución, no susceptibles ya de provocar ulteriores consecuencias.

La norma suprema no es un acto, pues su nombre lo indica, es un principio limite, es decir, una norma sobre la que no existe ningún precepto de superior categoría. Por su parte, los actos posteriores de aplicación carecen de significación normativa, ya que representan la definitiva realización de un deber jurídico.

⁷⁶ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Op. Cit. Pág. 84

Tanto los preceptos constitucionales como los ordinarios y los reglamentarios son normas de carácter general; los individualizados, en cambio se refieren a situaciones jurídicas concretas.

Las leyes ordinarias representan un acto de aplicación de preceptos constitucionales. De manera análoga, las reglamentarias están condicionadas por las ordinarias, y las individualizadas por normas de índole general.⁷⁷

Las Normas Ordinarias son promulgadas dentro del espíritu y los límites establecidos en las normas constitucionales y regulan las diversas cuestiones de la vida del Estado. Estas leyes desarrollan los principios contenidos en la Constitución; su fuente se denomina Asamblea Legislativa, Congreso Nacional o Poder Legislativo.⁷⁸

Las Normas Reglamentarias, estas complementan lo establecido en las normas ordinarias, para coadyuvar a su ejecución e interpretación, bien reglamentado lo establecido en ellas, o bien desarrollándolo dentro de sus límites, con regulaciones más precisas. No pueden alterar en lo más mínimo el espíritu, propósito y razón de la Ley.⁷⁹

Con todo lo antes expuesto hemos determinado que los Reglamentos tienen siempre valor subordinado no sólo a la Constitución, sino también a las leyes y normas con valor de ley, el Reglamento cumple así una función de colaboración normativa con la ley y el Reglamento Ejecutivo, por el contrario, es una simple norma reglamentaria y, como tal, tiene rango inferior a las leyes,

⁷⁷ *Ibíd.* pág. 85

⁷⁸ MONJARREZ S., Luis. *Op Cit.* pág. 134

⁷⁹ *Ibíd.* pág. 135

además de eso hemos señalado que las Normas Reglamentarias, no pueden alterar en lo más mínimo el espíritu, propósito y razón de la ley, y en este caso hemos visto lo contrario, en donde se demostró que las Disposiciones Generales contenidas en los artículos 38 numeral 3 y artículo 151 del Decreto N° 28-2005 son contrarias a Derecho, ya que el Reglamento se ha extralimitado en sus funciones, estableciendo criterios distintos a los establecidos por la ley, por lo tanto esta Sala de lo Contencioso Administrativo resuelve con lugar la demanda presentada.

3.2 Análisis de la Sentencia Número 1 de las diez de la mañana del veintiocho de Agosto del año 2009, Sala Contencioso Administrativo.

Esta Sentencia que la pueden observar en los anexos del presente trabajo, de manera más centralizada reside en una demanda Contencioso Administrativa por el Apoderado General Judicial de la Fundación PRO-UNIVERSIDADMETROPOLITANA (UNIMET) en contra del Presidente Ejecutivo del Instituto Nicaragüense de Seguridad Nacional (INSS), por haber emitido a través de la Dirección de Fiscalización del INSS, la comunicación DF-ECDA-1732-10-08 del catorce de octubre del dos mil siete, en el Recurso de Revisión interpuesto por el demandante y en la cual ratifican el Acta de Fiscalización No. 048-06 de nueve de agosto del dos mil seis, consistente en Ajuste y Reparación por Cotizaciones no reportadas de docentes horarios contratados bajo la modalidad de Contrato de Servicios Profesionales, durante el período de Noviembre 2004 a Julio 2008.

Expone el demandante que la División de Fiscalización del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), emitió la comunicación DF-ECDA-

1732-10-08 veinte meses después de interpuesto el Recurso de Revisión en abierta violación a lo establecido en los artículos 41 y 43 de la Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo; del artículo 301 del Reglamento de la Ley No. 290 y del Artículo 2 numeral 19 y del artículo 46 numeral 2 de la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, que establecen el plazo de tiempo en que se debe de resolver el Recurso de Revisión en el Poder Ejecutivo.

En su Considerando IV, esta Sala de lo Contencioso Administrativo expresó, que esta demanda es una de las primeras que está resolviendo en contra de un Acto Administrativo de Tipo Particular, Concreto e Individualizado, pues sólo había conocido y admitido demandas en contra de Actos Administrativos de Carácter General, Abstractos e Impersonales, como el resuelto en la Sentencia No. 4, dictada a las 12:30 p.m., del 26 de marzo de 2007, entre “El Cazador Sociedad Anónima”, Vs. El Presidente de la República. En este caso a resolver el demandante interpuso la demanda Contencioso Administrativo por haber operado el Silencio Administrativo Positivo a favor de su representada, al haber dictado la Comunicación DF-ECDA-1732-10-08, del catorce de octubre del dos mil ocho, veinte meses después de haberse interpuesto el Recurso de Revisión de fecha treinta y uno de marzo del dos mil siete, en contra del Acta de Fiscalización No. 048/06 del INSS, en la cual se hace Ajuste y Reparación por cotizaciones no reportadas de docentes horarios contratados bajo la modalidad de contrato de Servicios Profesionales.

A lo cual los suscritos magistrados resuelven que se declara Con Lugar la demanda presentada por el Apoderado General Judicial de la Fundación PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET) en contra del Presidente

Ejecutivo del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), por haber emitido a través de la Dirección de Fiscalización del INSS, la Comunicación DF-ECDA-1732-10-08 del catorce de octubre del dos mil siete, en el Recurso de Revisión interpuesto por el demandante, y en la cual ratifican el Acta de Fiscalización No. 048-06 de nueve de agosto del dos mil seis, consistente en Ajuste y Reparación por Cotizaciones no reportadas de docentes horarios contratados bajo la modalidad de Contrato de Servicios Profesionales, durante el período de Noviembre 2004 a Julio 2008; en consecuencia, es nulo por ser contrario a derecho dicho Ajuste y Reparación.

3.2.1 Primer Demanda Contencioso Administrativo resuelta en contra de un Acto Administrativo de tipo Particular.

A como se ha dicho en el Considerando IV de la citada sentencia, esta es una de las primeras que la Sala de lo Contencioso Administrativo está resolviendo en contra de un Acto Administrativo de Tipo Particular, concreto e individualizado, haciendo valer las definiciones mencionadas transcurridas en este trabajo, como por ejemplo el Dr. Gabino Fragas desde el punto de vista material nos dice que existe el Contencioso Administrativo cuando hay una controversia entre un Particular afectado en sus derechos y la Administración, con motivo de un acto de esta última; el Dr. Serra Rojas, sostiene que en general el Contencioso Administrativo es un sistema de garantías que el Estado reconoce a los particulares en sus relaciones con la Administración Pública, así como la encargada de resolver los conflictos surgidos entre esta y los particulares, entre otros.

3.2.2 El Silencio Administrativo.

Esta demanda de lo Contencioso Administrativo gira en torno al Silencio Administrativo alegada por la parte demandante, a continuación conoceremos algunas definiciones sobre tal:

Hay casos en los cuales, aun cuando la voluntad de la Administración no se exprese en ninguna forma, se presupone su existencia. En este caso nos encontramos frente al problema que tanto ha preocupado a la doctrina sobre el Silencio de la Administración.

Este Silencio consiste en una abstención de la autoridad administrativa para dictar un acto previsto por la ley, y tiene como nota esencial la de su ambigüedad, que no autoriza a pensar que dicha autoridad ha adoptado ni una actitud afirmativa ni una negativa. (Massip Acevedo, J., El Silencio en el Derecho Administrativo Español.).

Para precisar los casos en los cuales el silencio produce efectos jurídicos, se ha separado la hipótesis en que la autoridad está facultada para actuar o no actuar según su discreción, de aquella en que el ejercicio de la función constituye una obligación jurídica, y se dice que, mientras que en el primer caso no puede darse la figura del silencio con trascendencia jurídica porque la abstención es el ejercicio de la facultad conferida por la ley de no usar el poder, en el segundo el silencio si es particularmente importante por sus consecuencias puesto que constituye la falta de cumplimiento de una obligación jurídica que de existir frente al derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria.

En efecto, la situación del particular que ha formulado una solicitud para que se dicte en su favor un Acto Administrativo, o que ha interpuesto un Recurso Administrativo contra un acto que lo afecta, quedaría al arbitrio de las autoridades si éstas se abstuvieran de resolver las instancias que les fueran dirigidas, pues como el particular no puede recurrir administrativa o judicialmente mientras no haya un acto que niegue expresamente lo solicitado, prolongando la abstención se nulificarían prácticamente los derechos que las leyes otorgan.⁸⁰

El Silencio Administrativo se produce cuando la Administración da la llamada por respuesta; la inactividad formal puede producir efectos estimatorios (silencio Positivo), o efectos desestimatorios (silencio Negativo).⁸¹

Para combatir la negligencia o la pasividad de la burocracia, por regla general el sentido del Silencio es Positivo en los procedimientos incoados a instancia de parte. Es decir, los interesados pueden entender estimadas por Silencio Administrativo sus solicitudes en todos los casos (salvo que una norma con rango de ley o norma de Derecho comunitario Europeo establezca de forma expresa que el silencio produce efectos negativos).

El Silencio Positivo es una ficción del Derecho; aunque la Administración permanezca inactiva e incumpla su obligación de dictar una resolución expresa y notificarla, una vez transcurrido el plazo máximo para cumplir esas obligaciones, se estima que hay un acto favorable a lo solicitado.⁸²

⁸⁰FRAGA, Gabino. Op Cit. pág. 272

⁸¹BLANQUER, David. Introducción al Derecho Administrativo, 2da Edición, Tirant Lo blanch, Valencia 2009, pág.259

⁸² Ídem. pág.259

Se denomina Silencio Administrativo la ausencia de resolución expresa que decida sobre un asunto en un procedimiento en curso.⁸³

En función de los efectos que se otorgan al Silencio Administrativo, resultan dos tipos básicos de silencio: el Silencio Positivo, que es un verdadero Acto Administrativo, acto presunto, que sustituye plenamente la falta de resolución por acto expreso; y el Silencio Negativo, que implica la desestimación de la solicitud o del recurso presentado por el interesado, permitiéndole interponer el recurso que corresponda contra dicha desestimación. El Silencio Negativo, no es un acto presunto, sino una mera ficción legal que permite al interesado reaccionar contra la desestimación de su pretensión que el Silencio Negativo implica.⁸⁴

Silencio Positivo; es, como se ha dicho, un acto presunto, por el que la Administración Pública accede a la solicitud de un interesado al no haberla resuelto de forma expresa en el plazo establecido.⁸⁵

Nuestro Ordenamiento Jurídico en la Ley 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”, en su artículo número 2, numeral 19, nos presenta el concepto que tenemos acerca del Silencio Administrativo, el cual cita:

Silencio Administrativo: 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

⁸³COSCULLUELA MONTANER, Luis. Op Cit., pág. 328

⁸⁴ Ibíd. pág. 330

⁸⁵ Ibíd. pág. 331

dictado ninguna resolución, se presumirá que existe una aceptación de lo pedido a favor del interesado.⁸⁶

Por lo tanto el Recurso de Revisión que fue interpuesto por el representante de UNIMET fue resuelto por el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), de forma extemporánea, concluyendo así con todo lo antes expuesto el Silencio Administrativo Positivo cabe en esta causa porque reúne todos los requisitos que determina la ley.

⁸⁶Ley 350, Op Cit.

CONCLUSIONES

1. La actividad de la Administración debe regirse por Normas y Principios Especiales diferentes de los aplicables a las relaciones entre los particulares, esta afirmación es la que constituye la base de la existencia del Derecho Administrativo; a partir del reconocimiento de la necesidad de este Régimen Jurídico especial para Regular la Administración del Estado, se fue consolidando progresivamente por la gran labor Jurisprudencial del Consejo de Estado Francés, con esto se puede dar respuesta a lo que nos cuestionábamos al principio de que el Derecho Administrativo ha logrado controlar el actuar de la Administración Pública.

2. El establecimiento del Control Jurisdiccional de los Actos de la Administración, ha dado lugar al nacimiento de una noción de extraordinaria importancia: La del Contencioso Administrativo, esta es una jurisdicción de carácter ordinaria, por ser un proceso independiente en donde un particular demanda el Acto de la Administración Pública cuando se siente inconforme con ese actuar o no actuar de ella, se puede decir que el Contencioso Administrativo ha conseguido dar la protección jurídica a los administrados.

3. Se puede decir que Nicaragua se encuentra en el Sistema Judicial o Inglés, propiamente en lo que respecta al Sistema de Jurisdicción Especial, ya que en este sigue manteniendo la competencia el Poder Judicial, solo que se reserva a una Jurisdicción Especial la cual sería la Sala de Lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, al igual se ha observado la imparcialidad de este órgano especializado en las diferentes sentencias que ha

dictado, donde ejerce la protección jurídica a los lesionados por el actuar de la Administración Pública.

4. Los Reglamentos tienen siempre valor subordinado a las leyes y a las normas con valor de Ley, y por otra parte el Reglamento Ejecutivo cumple una función de colaboración normativa con la Ley. Las Disposiciones de Carácter General, son las que afectan a un conjunto indeterminado de personas y casi siempre tienen la forma de un Reglamento. Sus efectos no son individuales, sino que afectan a una colectividad indeterminada.

5. El Silencio Administrativo, en nuestro Ordenamiento Jurídico, es el denominado Silencio Administrativo Positivo como lo presenta la Ley 350 en su artículo número 2, numeral 19, este es por el que la Administración Pública accede a la solicitud de un interesado al no haberla resuelto de forma expresa en el plazo establecido.

6. En la Sentencia 1 del 2009 de la Sala de lo Contencioso Administrativo se puede observar el gran avance en lo que es el acceso a la Justicia para los ciudadanos Nicaragüenses (administrados), ya que esta Sentencia abre las puertas a Demandas de Tipo Particular, habiendo sido antes este tipo de demandas declarándose con No Ha Lugar por la Sala de lo Contencioso Administrativo, observándose en distintas Sentencias antes de ésta propiamente dicha.

RECOMENDACIONES

Luego de haber estudiado y observado la génesis de lo que es el Derecho Administrativo propiamente en Francia con la Revolución Francesa de 1789, para poder comprender a lo que se le llama Contencioso Administrativo y su aplicación en Nicaragua se ha considerado que se deben de hacer algunas recomendaciones como las siguientes:

1. Hacer un estudio más profundo de lo que es Lo Contencioso Administrativo en Nicaragua, ya que es una disciplina que nuestro Ordenamiento Jurídico ha adoptado recientemente y esta susceptible a cambios, a como sucedió y se puede observar con la Sentencia No. 40 de la Corte Plena, donde se declara parcialmente Inconstitucional.
2. Si realmente es aceptable otra reforma a la Ley 350, se debería tener como prioridad la competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo al respecto de las Demandas en contra de un Acto Administrativo de Tipo Particular, Concreto e Individualizado.
3. A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNAN-León, en el componente de Derecho Administrativo, se le dé la debida importancia altemade Lo Contencioso Administrativo, otorgándole más espacio en el pensum académico del que tiene, ya que está en sus alumnos el porvenir de un mejoramiento no solo a esta materia si no al Ordenamiento Jurídico Nicaragüense.

FUENTES DEL CONOCIMIENTO

Fuentes Primarias.

Legislación.

1. Constitución Política de Nicaragua.
2. Ley 192, Ley de Reforma Parcial a la Constitución Política de la República de Nicaragua, publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 124, del 4 de Julio de 1995.
3. Ley 260 “Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua.”, publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 137 del 23 de Julio del 1998.
4. Ley 290 “Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo”, publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 102 del 3 Junio de 1998.
5. Ley 350 “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo”, publicada en La Gaceta No. 140 y 141 del 25 y 26 de Julio del 2000.
6. Ley 510 “Ley Especial para el Control y regulación de armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados”, publicada en la Gaceta, Diario Oficial, N° 40 del 25 de febrero de 2005.

Jurisprudencia.

1. Sentencia Número 4. Corte Suprema de Justicia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Managua, veintiséis de marzo del año dos mil siete. Las doce y treinta minutos de la tarde.
2. Sentencia Número 1. Corte Suprema de Justicia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Managua, veintiocho de agosto del año dos mil nueve. Las diez de la mañana.

Fuentes Secundarias (Doctrina)

1. Arrién Somarriba, Juan Bautista. Derecho Administrativo, Acto, Procedimiento, Recursos, Contratos y el Contencioso Administrativo,– Managua, Nic., 2010.
2. Blanquer, David. Introducción al Derecho Administrativo, 2da Edición, Tirant Lo blanch, Valencia 2009.
3. Bodenheimer, Edgar. Teoría del Derecho. Fondo de Cultura Económica, México. Traducción de Vicente Herrero. D.R. 1994.
4. Cañizares Fernando Diego, Teoría del Estado, Ed. Pueblo y Educación, La Habana 1979.
5. Cosculluela Montaner, Luis. Manual de Derecho Administrativo Parte General, 4a. Ed. – Madrid: Civistas, 1993 c 1990.
6. ESCORCIA, Jorge Flavio. Derecho Administrativo, Primera Parte, 2da Reimpresión 2012, Editorial Jurídica.
7. Esgueva Gómez, Las Constituciones Políticas y sus Reformas en la Historia de Nicaragua.
8. Fraga, Gabino. Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., México 1991.
9. Fuentes Castro, Gabriel Alfonso. Trabajo Investigativo para obtener el Título de Licenciado en Derecho: “El Procedimiento Contencioso-Administrativo en Nicaragua”, UCA, Managua, Nicaragua, Octubre 2010.
10. García de Enterría. La Lucha contra las inmunidades del Poder en el Derecho Administrativo. 3ra Edición, S.L. Civistas Ediciones, 1983.
11. García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 42 Edición, Editorial Porrúa, S.A. 1991.
12. García Vílchez, Julio Ramón. El Contencioso Administrativo en Nicaragua, 1ra ed. Managua, 2007.

13. García Vílchez, Julio Ramón. La Jurisdicción Contencioso Administrativa, Managua, Nicaragua: HISPAMER, 1997.
14. González Pérez, Derecho Procesal Administrativo, Tomo I. 3ra Edición, S.L. Civistas Ediciones, 2001.
15. Monjarrez S., Luis. Introducción al Estudio del Derecho, Primer Curso, UNAN-León, BITECSA, 2da Reimpresión Enero 2005.
16. Recuero Astray José Ramón; Recuero Sáez Paz; Loriente Sainz Javier. Todo Contencioso Administrativo, CISS, Grupo WoltersKluwer, 2012.
17. Rizo Oyanguren, Armando. Manual Elemental de Derecho Administrativo. León, Nicaragua: Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, 1991.
18. Vedel, Georges. Derecho Administrativo, Madrid, Biblioteca Jurídica Aguilar, 1980.

Fuentes Terciarias.

Documentos electrónicos.

1. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1594/16.pdf> “Explicación de la aparición del Derecho Administrativo, Libardo RodríguezRodriguez”.
2. http://www.poderjudicial.gob.ni/sconten2012/historial_sentencias.asp.

ANEXOS

SENTENCIA No. 4. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Managua, veintiséis de marzo del año dos mil siete. Las doce y treinta minutos de la tarde.

VISTOS.

RESULTA:

I

Mediante escrito presentado a las once y quince minutos de la mañana del ocho de junio del año dos mil cinco, ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, el Doctor OMAR CORTES RUIZ, mayor de edad, casado, Abogado y del domicilio de Managua, como apoderado general judicial de “EL CAZADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA”, interpuso demanda contencioso administrativa en contra de las normas de carácter general contenidas en los artos. 38, numeral 3 y 151 del Decreto N° 28-2005, que reglamentó la Ley N° 510, el que fue publicado en la Gaceta, Diario Oficial, N° 78 del 22 de abril de 2005, señaló que las mencionadas normas violan los artículos 3, 4, 5 y 105 de la Ley 510: “Ley Especial para el Control y regulación de armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados”, la que fue publicada en la Gaceta, Diario Oficial, N° 40 del 25 de febrero de 2005. Disposiciones generales dictadas por el Presidente de la República, Ingeniero ENRIQUE BOLAÑOS GEYER, mayor de edad, casado, Ingeniero Industrial y del domicilio de Managua. El demandante expuso que ese Reglamento, en el arto. 38, numeral 3, estableció el pago de un tributo, al que dio el nombre de valor, para poder obtener el certificado o permiso de autorización para la importación de bienes y que en el arto 151, se limitó la importación de armas y municiones a las empresas y personas naturales, utilizando el concepto de “importación excesiva”, cuando la cifra se considere excesiva tomando como base el promedio anual de importaciones realizadas por el solicitante. Restricción que no está establecida en la Ley 510. Que ambas regulaciones perjudican los intereses de sus mandantes y de allí surge el interés legítimo que tienen para interponer la demanda solicitando la declaración de ilegalidad para que sean anuladas las disposiciones mencionadas de conformidad a lo prescrito en el arto. 27 de la Ley 350, “Ley de regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo”. Consideró que al tenor del Arto. 14 de la mencionada Ley 350, esas disposiciones de carácter general son impugnables ante esta jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Estimó vulnerados, además, los artos. 105, 3, 4, y 5 de la Ley 510. Que no se trata de una materia excluida por el arto. 17 de la Ley 350, y que la base de su acción se encuentra más bien en el arto. 14 párrafo 2º de esa Ley y no en lo establecido en el arto. 187 de la Constitución Política, pues las disposiciones del Decreto N° 28-2005 no se oponen a la Constitución Política ni alteran sus disposiciones, sino que violan los artículos mencionados de la Ley 510. Que la naturaleza jurídica del Decreto N° 28-2005, es el de ser un Reglamento Ejecutivo el que tiene como límites los señalados por la Ley 510, que tal acción constituye un fraude a la ley. Señaló que el Reglamento se usó para un fin distinto y que constituye una clara desviación de poder. Además que la Ley 510, no le delegó esas facultades al Poder Ejecutivo. Expresó que estaba en tiempo para interponer la demanda contencioso-administrativa. Solicitó: la suspensión del acto; que se le tuviera por personado; se le diera la intervención de ley; se tuviera como parte demandada al Procurador General de Justicia; ofreció como pruebas, las fotocopias adjuntadas; que se declarara admisible la demanda interpuesta; se mandara a realizar el trámite de Mediación y a publicar la demanda en los términos de ley; se diera traslados al demandado y se emitiera sentencia. Acompañó copia de la demanda y documentos adjuntados. Por auto de las diez de la mañana del diez de junio de dos mil cinco, la Sala de lo Contencioso Administrativo resolvió: dar la intervención de Ley al Doctor Omar Cortez Ruiz, en su carácter de apoderado General Judicial de “El Cazador, Sociedad Anónima”; admitir la demanda; suspender de oficio los efectos de los artículos solicitados hasta que la sala se pronuncie sobre el fondo; citar a las partes para al trámite de mediación, señalando las diez de la mañana del tercer día hábil después de notificada en el edificio principal de este Supremo Tribunal; dar copia de la demanda a la parte demandada en el momento de la notificación. La Sala amplió el auto anterior para citar a la mediación

previa a la Procuraduría General de la República, la que se personó a las diez y quince minutos de la mañana del tres de agosto de ese mismo año, señalando asimismo que de conformidad al arto.19 de la Ley 411, “Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República”, no asistiría al trámite de mediación programado. Por auto de las once y treinta minutos de la mañana del cinco de agosto del dos mil cinco, esta Sala de lo Contencioso Administrativo estableció el criterio que “*la norma particular, en este caso la Ley 350, “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”, prima sobre cualquier otra que se le oponga y sólo la Constitución Política y las Leyes de rango constitucional están por encima de ella*”, y de conformidad con el arto. 43 de la Ley 260, citó por segunda y última vez a las partes al trámite de mediación, a las diez de la mañana del tercer día hábil después de notificada esa providencia.

II

El Presidente de la República, Ingeniero Enrique Bolaños Geyer, por escrito presentado a las nueve y treinta minutos de la mañana del ocho de agosto de dos mil cinco, señaló que de conformidad con el arto.32 de la Ley 350, la representación y defensa de la Administración Pública corresponde a la Procuraduría General de la República y que no le correspondía a él la asistencia al trámite de mediación ni ser parte en las presentes diligencias. La parte demandada ni la Procuraduría General de Justicia comparecieron al trámite de mediación. Por auto de las once de la mañana del ocho de septiembre de ese año, la Sala de lo Contencioso Administrativo de conformidad a los artos. 32 y 56 de la Ley 350, emplazó al Ingeniero Enrique Bolaños Geyer, en su calidad de Presidente de la República y a la Procuraduría General de la República a personarse dentro de seis días hábiles después de notificados, bajo los apercibimientos de declararlos rebeldes si no comparecían; de conformidad al arto. 69 de la Ley 350 les concedió un plazo de 20 días para la contestación de la demanda; ordenó publicar un extracto de la demanda a través de edictos que se fijarían en la Tabla de Avisos de este Supremo Tribunal. En escrito presentado a las nueve y treinta minutos de la mañana del trece de septiembre, la Procuradora Constitucional y de lo Contencioso Administrativo, solicitó se le tuviera por personada y que se le diera la intervención de ley. En escrito presentado a las nueve y cuarenta y cinco de la mañana del veintitrés de septiembre de ese año, la doctora Georgina del Socorro Carballo Quintana, en su carácter expresado de Procuradora Constitucional y de lo Contencioso Administrativo contestó la demanda interpuesta, señalando que la demanda versa sobre actos no susceptibles de impugnación por la vía contencioso administrativa, según los artos 17 y 53 de la Ley 350; que el arto.28 numeral 3 del Reglamento impugnado al definir el valor de los certificados y permisos para la importación, no contradice la norma superior que reglamenta, sino simplemente cumple una función instrumental, siendo de fundamental importancia para ejecutar lo ordenado en la misma; que el mencionado Decreto 28-2005, no abusa ni invade competencias que no le confiere la Constitución Política, las leyes y su cargo, ni la reserva de ley que existe en materia tributaria, pues no se ha creado ningún tipo de impuesto, sino más bien un tributo que es el enunciado genérico- jurídico utilizado para determinar la existencia de una obligación, el que además de estar debidamente prescrito en la ley, el legislador denominó expresamente como valor o arancel; que el mencionado reglamento no subsana o suple omisiones o aspectos no legislados o relacionados expresamente en la ley N° 510, sino que materializa lo que la ley manda según la voluntad del legislador para hacer posible su aplicación y ejecución; que el interés del legislador es proteger la soberanía, la seguridad nacional y el orden interior del Estado y que en consecuencia hay regulaciones que establecen limitaciones y se encargan, conforme la Ley 510, a la autoridad de aplicación. Se tuvo por personada a la Procuraduría General de la República, se puso a disposición de las partes las pruebas documentales que rolan en el expediente y se señaló para la celebración de la Vista General del juicio la audiencia de las diez de la mañana del sexto día hábil después de notificados en el Salón de Vistas y Alegatos Orales de este Supremo Tribunal. Rola en las presentes diligencias el Acta de la Vista General del juicio en los folios 99-103. Y, llegado el momento de resolver.

CONSIDERANDO:

I

Que la Ley 350, “*Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*”, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, del veinticinco y veintiséis de julio del año dos mil, en el Arto. 1, párrafo segundo,

señala que: “*La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de acuerdo con la Constitución Política de la República y el ordenamiento jurídico, 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*” . Y que a su vez, el Arto. 26 establece cuales son las personas que tienen capacidad procesal para actuar en la vía contencioso administrativa: “*Tienen capacidad procesal para demandar por la vía de la jurisdicción de lo contencioso administrativo: 1) Las personas naturales o jurídicas, sus representantes legales o sus mandatarios, de conformidad con la legislación común...*” y que además ese cuerpo normativo en su artículo 27 establece, en cuanto a la legitimación en la causa, que: “*La anulación de los actos y disposiciones de la Administración Pública y la declaración de su ilegalidad podrán solicitarse por quienes tuvieren interés legítimo en el asunto. En los casos en que la demanda tuviere por objeto la impugnación directa de disposiciones de carácter general de la Administración Pública de rango inferior a la ley, la acción podrá ser ejercida por. 2) Los administrados que tuvieren interés de forma directa y legítima en el asunto...*” . La ley, en el Arto. 29, establece a su vez quiénes deben ser consideradas como partes demandadas en el proceso contencioso administrativo: “*Se considerarán partes demandadas las siguientes: 1) La Administración Pública, sus organismos o entidades autoras del acto, omisión, disposición o vía de hecho a que se refiere la demanda...*” . La misma Ley 350 establece el órgano a quien le corresponde la defensa de la Administración Pública, el que de acuerdo al arto 32, párrafo primero dice: “*La representación y defensa de la Administración Pública en la vía de la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, corresponderá a la Procuraduría General de Justicia de la República o en su caso, a quienes ostenten la representación legal del órgano demandado*” . Cuando se trate de la impugnación de disposiciones de carácter general el arto. 36 de la mencionada ley 350 establece que: “*Contra las disposiciones de carácter general que dictare la Administración Pública podrá ejercerse directamente la acción contencioso-administrativa ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, sin necesidad de agotar la vía administrativa...*” . Este Tribunal considera que esos señalamientos legales de carácter procesal han quedado plenamente satisfechos durante la sustanciación de este proceso y que por lo tanto corresponde a esta jurisdicción contenciosa administrativa su conocimiento y resolución.

II

En el caso *sub judice* estamos frente a una norma jurídica de carácter reglamentaria dictada por el Presidente de la República que reúne las características de ser general, abstracta, impersonal, obligatoria y dirigida a producir efectos jurídicos futuros, es decir que no es retroactiva y que además afecta a una pluralidad indeterminada de sujetos. En ese sentido, el tratadista español, Fernando Garrido Falla, señala que: “Entendemos por Reglamento toda disposición jurídica de carácter general dictada por la Administración pública y con valor subordinada a la ley”. (Tratado de Derecho Administrativo, Volumen I, página 270; 13ª edición, Ed. Tecnos, Madrid, España, 2002). Es preciso señalar que el Reglamento siendo una norma jurídica es además una fuente de derecho y debe además conceptuarse como un verdadero acto administrativo. Un acto administrativo de carácter general. En ese sentido señala el profesor Fernando Garrido Falla que: “Los reglamentos son fuentes de Derecho *para* la Administración pero proceden de ella *misma*. Esto determina que ofrezcan una doble vertiente: por su procedencia son *actos administrativos* sometidos al principio de la legalidad y susceptibles, en su caso, de ser fiscalizados por la jurisdicción contencioso-administrativa, por su contenido son normas de Derecho objetivo (*norma agendi*), por lo que, según la conocida expresión de HAURIOU, vienen a integrarse en el llamado <<bloque de legalidad>> que se impone a la propia Administración en su actuación concreta.” En nuestro ordenamiento jurídico nacional la potestad reglamentaria figura como una de las atribuciones que la Constitución Política asigna al Presidente de la República en el arto. 150 Cn. numeral 10: “*Reglamentar las leyes que lo requieran, en un plazo no mayor de sesenta días.*” Para determinar la naturaleza jurídica del Reglamento conviene advertir que tanto el derecho comparado como la doctrina distinguen entre Reglamentos Autónomos y Reglamentos Ejecutivos. Los primeros, los autónomos, pueden ser reglamentados por el Ejecutivo en cualquier momento y sobre cualquier

ley. Los Reglamentos Ejecutivos son aquéllos que solamente pueden ser reglamentados por el Ejecutivo cuando así se lo ha encomendado expresamente una Ley. Ahora bien, en nuestro sistema jurídico nacional el Presidente de la República para poder dictar un Reglamento ha de seguir el procedimiento establecido en la misma Constitución Política, en ese sentido el art. 141 Cn. párrafo noveno establece que: “*Las leyes serán reglamentadas cuando ellas expresamente así lo determinen...*”, es decir que el Presidente de la República sólo puede dictar un Reglamento cuando así se lo ha autorizado expresamente una Ley, la que en nuestro ordenamiento jurídico es aprobada únicamente por la Asamblea Nacional. Caso contrario, es decir que no haya una autorización expresa mediante una Ley, el Presidente de la República no podrá ejercer la atribución que le confiere el art. 150 Cn. en su párrafo 10. Ahora bien, cabe preguntarse si el Reglamento como tal tiene límites jurídicos y de existir estos, determinar cuáles son esos límites que señala el ordenamiento jurídico a la potestad reglamentaria. En primer lugar hay que señalar que el Reglamento está subordinado a la ley y que tiene existencia jurídica en tanto en cuanto una ley de manera expresa ha autorizado al Presidente de la República a dictarlo; además ha de realizarse dentro de los límites del texto legal, es decir no puede contradecir a la ley, ni tampoco puede ir más allá del contenido que tiene la ley, caso contrario estaríamos ante un Decreto Ejecutivo con fuerza de ley, que si bien ha figurado en anteriores Constituciones Políticas en nuestro ordenamiento jurídico, esta potestad del Ejecutivo que figuraba en la Constitución Política vigente de 1987, fue suprimida por la reforma constitucional de 1995, al haber consagrado que la potestad de dictar leyes corresponde única y exclusivamente a la Asamblea Nacional. Dentro de esos parámetros puede hablarse de una especie de colaboración entre la Ley y el reglamento para ordenar una materia determinada, la que adquiere una mayor concreción en el denominado Reglamento Ejecutivo que completa, desarrolla, pormenoriza el contenido de la ley, facilitando de esta manera su ejecución y aplicación pero sin llegar a modificarla o adicionarla. También adquiere especial importancia el determinar, dentro de los límites de la potestad reglamentaria si el Reglamento dictado por el Poder Ejecutivo puede reglamentar materias que están atribuidas única y exclusivamente a la ley, siendo el criterio más ampliamente aceptado el de considerar que aquí estamos en el terreno de materias reservadas a la ley, no puede en consecuencia un Reglamento entrar a ese tipo de regulaciones, ni imponer penas, ni establecer impuestos. Tanto el Derecho comparado, la Doctrina, como la lógica jurídica y los principios generales del derecho consideran que tales disposiciones Reglamentarias establecidas en ese sentido deben declararse nulas. Tampoco un Reglamento puede derogar o modificar el contenido de una ley, ni establecer límites a los derechos subjetivos de los particulares, ni reglamentar materias distintas a las contenidas en la ley que concede la autorización de reglamentar. Es interesante observar que el derecho Administrativo francés admite la utilización del recurso por, *excés de pouvoir*, exceso de poder, para impugnar los reglamentos considerados como ilegales, lo que no es más que el producto de una larga jurisprudencia elaborada por el, *Conseil d'Etat*, Consejo de Estado, donde desde hace un siglo, concretamente desde el año de 1907 se admite la regla general de la impugnación directa de los reglamentos. En España el artículo 106.1 de la Constitución de 1978 establece que: “*Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican*”, precepto que a su vez acoge la Ley Orgánica del Poder Judicial español. A su vez, la vigente Ley española sobre la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998 vino a sustituir la Ley de 1956, que sirvió de modelo a muchas leyes de lo contencioso-administrativo de varios países de América Latina, admite la regla general de la impugnabilidad de las disposiciones generales dictadas por la Administración Pública, incluyendo al Reglamento según sus artos. 26, 27, 72 y 123 al 126. Al respecto, es conveniente precisar que el ordenamiento jurídico nicaragüense establece los siguientes medios de protección a favor de los particulares en el caso que se presenten reglamentos ilegales: a) Por una parte el Recurso de Amparo cuando se violenta un precepto constitucional; b) La acción contencioso-administrativa cuando se violenta la legalidad ordinaria. Es decir que en nuestro ordenamiento jurídico están claramente delimitadas las esferas de ambas jurisdicciones, la jurisdicción constitucional y la jurisdicción contencioso-administrativa. Por lo tanto no cabe ninguna duda que en el presente caso en que se ha ejercido la acción contencioso administrativa directamente, no siendo necesario el agotamiento de la vía administrativa previa según lo dispuesto en el art. 36 de la Ley 350, es competente la jurisdicción contencioso-administrativa puesto que

del examen del expediente realizado por este Tribunal y de lo alegado por la parte actora, no se advierte ni se ha invocado una violación a un precepto constitucional sino a la legalidad ordinaria es decir a artículos concretos de la Ley N° 510. Se trata entonces desde la perspectiva de la jurisdicción contencioso administrativa de realizar un examen jurídico a fin de mantener la vigencia de la legalidad ordinaria.

III

En el caso *subjudice*, se ha cumplido con todos los requisitos procesales que exige nuestra Ley 350, “Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo”, particularmente en lo que respecta a la capacidad procesal y la legitimación en la causa de la parte actora al demostrarse su interés legítimo en el asunto por tratarse de una empresa establecida que se dedica al negocio de armas de fuego y municiones y que realiza como un giro del negocio importaciones de esos bienes. Por lo tanto, conviene continuar con el examen del fondo del asunto. Cabe señalar que el Presidente de la República, mediante el Decreto N° 28-2005, procedió a reglamentar la Ley N° 510, “Ley Especial para el Control y Regulación de Armas de Fuego y Municiones, Explosivos y otras materias Relacionadas”, Reglamento que fue publicado en el Diario Oficial, La Gaceta, N° 78 del 22 de abril de 2005 y dictado conforme la habilitación hecha por la Asamblea Nacional en el arto. 163 de la mencionada Ley N° 510, que dice: “*De conformidad al artículo 150, numeral 10), de la Constitución Política de Nicaragua, la presente Ley será reglamentada por el Presidente de la República en un plazo no mayor de sesenta días.*”. Reglamento que se dictó y publicó dentro del plazo constitucional preceptuado. Las disposiciones generales impugnadas por el demandante en su escrito de demanda: los artículos 38, numeral 3 y 151 del Reglamento, por oponerse a la Ley N° 510 en sus artículos: 3, 4, 5 y 105, arguyendo que el Reglamento se excedió en sus límites legales pues impone tributos no contemplados en la ley, han de ser debidamente examinados por este Tribunal. En primer lugar, el hecho que el Reglamento Ejecutivo en mención se denomine “Reglamento a la Ley especial para el control y regulaciones de Armas de fuego, municiones y otros materiales relacionados”, nos indica *prima facie* la naturaleza ejecutiva de este Reglamento, el que no podría ser de otra manera dadas las características que tiene el reglamento en nuestro sistema de Derecho Público, lo que a su vez viene a ser confirmado por el mismo reglamento contenido en el Decreto N° 28-2005, que en su arto. 1. Objeto, dice: “*El presente Decreto establece las disposiciones reglamentarias de la Ley 510, Ley Especial para el Control y Regulación de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Otras materias Relacionadas*”. Es decir, se trata de una disposición normativa de carácter general y de rango inferior a la Ley. Del examen de la Ley 510, se desprende que no hubo delegación alguna al Ejecutivo para que por la vía reglamentaria se establecieran disposiciones para imponer tributos o impuestos según está planteado en la materia objeto de esta controversia. Más aún, si el legislador hubiera delegado tales facultades en el Ejecutivo tal delegación no hubiera sido posible jurídicamente, pues de acuerdo al arto. 115 de la Constitución Política: “*Los impuestos deben ser creados por ley que establezca su incidencia, tipo impositivo y las garantías a los contribuyentes. El Estado no obligará a pagar impuestos que previamente no estén establecidos en una ley.*” Ahora bien, tal delegación no la realizó la Asamblea Nacional. A su vez el arto. 138 de la Cn. numeral 27 establece como atribución de la Asamblea Nacional: “*Crear, aprobar, modificar o suprimir tributos, y aprobar los planes de arbitrio municipal*”. Se trata entonces de una atribución propia, que le ha sido asignada a la Asamblea Nacional por el legislador constituyente y así ha quedado expresada en la misma Constitución Política y que no puede la Asamblea Nacional delegarla a ninguna otra autoridad, organismo o ente público. Y, de acuerdo a la reforma constitucional de 1995 la Ley solamente puede ser dictada por la Asamblea Nacional. En consecuencia es preciso establecer que el Ejecutivo se excedió en sus facultades al dictar en el Reglamento disposiciones que pretendían crear tributos que no están contemplados en la Ley 510, aunque el Reglamento le haya dado el nombre de valor, siendo según el Reglamento, un trámite indispensable para que la autoridad encargada de aplicar la ley, expida el consiguiente certificado o permiso de autorización correspondiente para la importación, exportación o intermediación de armas de fuego y municiones que se solicite por los interesados. El artículo 105 de la Ley 510, habla del “certificado de autorización” el que ha de ser solicitado por escrito por el interesado con las formalidades de ley debiendo cumplir además de los requisitos señalados en ese artículo con los que establece el artículo 29 de dicha Ley. Por otra parte, hay que tener presente que en el mundo jurídico las cosas son por

lo que son en su esencia y no por el nombre con que a estas se les llame, siendo en consecuencia contrarias a la ley 510 las disposiciones generales de rango inferior a la ley establecidas en los artos. 38, numeral 3 y 151 del Decreto N° 28-2005, es decir son ilegales, y además nulos y como tal deben declararse en ese sentido por esta jurisdicción. Si la Ley hubiese establecido disposiciones creando tributos, el Reglamento Ejecutivo en todo caso, debería limitarse a dictar disposiciones instrumentales, de carácter técnico, disposiciones administrativas acerca de la manera de percibir y facilitar el pago de dichos tributos, pero el Reglamento nunca podría crearlos aunque fuese con otro nombre. Es evidente que la potestad reglamentaria en este caso fue utilizada por el Poder Ejecutivo con un fin distinto al señalado por la ley, es decir hubo una verdadera desviación de poder. En cuanto al arto. 151 del Reglamento contenido en el Decreto N° 28-2005, que también fue impugnado de ilegal por la parte actora en su demanda y que establece restricciones y límites a los que soliciten importar armas de fuego y municiones de uso civil cuando se considere por la autoridad como excesivas dichas importaciones, tomando para ello como base el promedio anual de importaciones del solicitante y que además el mencionado artículo 151 del Reglamento establece que la DAEM, (Dirección de Registro y Control de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Materiales relacionados), podrá solicitar al interesado que explique y exponga las razones que justifican la solicitud. Al respecto cabe mencionar que la Ley N° 510, regula y establece en los artos. 3, 4 y 5 la creación y las funciones del DAEM, es decir la citada Dirección de Registro y Control de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Materiales relacionados, la que constituye además una Especialidad de la Policía Nacional y a su vez es la Autoridad de Aplicación de esa misma Ley 510, debiendo contar para ello con los recursos y el personal técnico especializados necesarios. El arto. 5 de la mencionada Ley 510 establece las funciones de dicho organismo, siendo estas en total 19. Del examen minucioso de las facultades del DAEM, resulta que en ninguna de ellas la Ley establece expresamente el concepto de “importación excesiva”, este concepto es más bien una creación del Reglamento. En la Ley N° 510 se establecen los requisitos para obtener licencias, así como las causales para su denegación, pero no se establece ningún límite de importación en base al mencionado concepto de “importación excesiva tomando como base el promedio anual de importaciones del solicitante. Es decir que el Reglamento se ha extralimitado en sus funciones, estableciendo criterios distintos a los establecidos por la ley, con una finalidad distinta a la que ella establece. Además la Ley 510 no estableció esas facultades a favor del Presidente de la República, con lo que se ha violentado los límites formales y materiales establecidos por esa misma Ley mediante una disposición general de rango inferior a la Ley contenida en el Reglamento el que como ha quedado dicho *ut supra* es un Reglamento Ejecutivo que en modo alguno puede exceder los límites establecidos por la Ley, cuya función es la de facilitar la aplicación de la Ley mediante disposiciones jurídicas y técnicas que faciliten su aplicación y no el crear obligaciones a los administrados que la Ley misma no ha creado. De las consideraciones hechas cabe concluir que ambas disposiciones de carácter general contenidas en el Decreto 28-2005, al violentar los límites y el contenido de la ley N° 510, son ilegales y en consecuencia nulas y a esta Sala de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, corresponde pronunciarse al respecto y declarar su ilegalidad y consiguientemente su nulidad.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y los artos. 424, 426, 436 Pr. y los artos. 27, 32, 39, 89, 90, 94, 95 de la Ley 350, “Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”, y los artos. 3, 4, 5, 105 de la Ley N° 510, “Ley especial para el Control y Regulación de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados”, los suscritos Magistrados **RESUELVEN**: Se declara **CON LUGAR** la demanda presentada por el Doctor OMAR CORTEZ RUIZ, en su carácter de Apoderado General Judicial de “EL CAZADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA”, admitiendo la misma en esta Sentencia ESTIMATORIA, siendo contrarias a Derecho las disposiciones generales contenidas en los artos. 38, numeral 3 y 151 del Decreto N° 28-2005, “Reglamento a la Ley Especial para el Control y Regulación de Armas de fuego, Municiones, Explosivos y otros materiales relacionados”, (Ley N° 510), dictado por el Ingeniero ENRIQUE BOLAÑOS GEYER, en su carácter de Presidente de la República, por ser ilegales esas disposiciones generales, las que se declaran nulas. Esta Sentencia deberá publicarse en la Gaceta, Diario

Oficial. Esta sentencia está escrita en seis hojas de papel bond de tamaño legal con membrete de la Corte Suprema de Justicia y de la Sala de lo Contencioso Administrativo y rubricada por la Secretaria de la referida Sala. Cópiese, Notifíquese y Publíquese.

SENTENCIA NO. 1

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Managua, veintiocho de agosto del dos mil nueve.- Las diez de la mañana.-

VISTOS: RESULTA;

I,

Por escrito presentado a las nueve y quince minutos de la mañana del doce de diciembre del dos mil ocho, comparece el licenciado **CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA**, mayor de edad, casado, Abogado y de este domicilio identificándose con cédula de identidad número 001-200655-0035G, exponiendo: Que en su calidad de Apoderado General Judicial de la Fundación PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET), lo cual acredita con Testimonio de Escritura Pública Número 31 PODER GENERAL JUDICIAL, presenta demanda Contencioso Administrativa en contra del Doctor **ROBERTO LOPEZ**, en su carácter de Presidente Ejecutivo del **Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS)**, por haber emitido a través de la Dirección de Fiscalización del INSS, la comunicación DF-ECDA-1732-10-08 del catorce de octubre del dos mil siete, en el Recurso de Revisión interpuesto por el demandante y en la cual ratifican el Acta de Fiscalización No. 048-06 de nueve de agosto del dos mil seis, consistente en *Ajuste y Reparación por Cotizaciones no reportadas de docentes horarios contratados bajo la modalidad de Contrato de Servicios Profesionales, durante el período de Noviembre 2004 a Julio 2008*. Expone el demandante que la División de Fiscalización del **Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS)**, emitió la comunicación DF-ECDA-1732-10-08 veinte meses después de interpuesto el Recurso de Revisión en abierta violación a lo establecido en los artículos 41 y 43 de la Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo; del artículo 301 del Reglamento de la Ley No. 290 y del Artículo 2 numeral 19 y del artículo 46 numeral 2 de la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, que establecen el plazo de tiempo en que se debe de resolver el Recurso de Revisión en el Poder Ejecutivo.- Considera el demandante que se ha agotado la vía administrativa.

II,

Interpuesta la demanda, esta Sala de lo Contencioso Administrativo, emitió providencia a las diez y treinta minutos de la mañana, del diecinueve de marzo del año dos mil nueve, en el que resolvió citar a las partes a Trámite de Mediación. El día veintiséis de marzo del dos mil nueve, a las once y treinta minutos de la mañana, se llevó a cabo Trámite de Mediación, llegando las partes a los acuerdos siguiente: I.- Que el día treinta y uno de marzo del dos mil nueve, se reunirán las partes para buscar un acuerdo de consenso; y II.- Que el día dos de abril del dos mil nueve, a las diez de la mañana, comparecerán ante esta Sala a informar los resultados del acuerdo.- En escrito de las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del dos de Abril del dos mil nueve, el Licenciado **CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA**, en su carácter de Apoderado General Judicial de UNIMET, expuso que al no haber acuerdo entre las partes en la mediación, su representada pide a esta Sala: a) Se libere Acta de no acuerdo de mediación entre las partes, b) Se nos certifique dicha acta y se integre al expediente, adjuntando para tal fin, dos hojas de papel sellado de ley, debido a que es trámite procesal fundamental y c) Que se emplace a la parte demandada y/o a la Procuraduría General de la República, todo en base al artículo 56 de la Ley No. 350 Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo. - En escrito de las once de la mañana del dos de abril del dos mil nueve, el Licenciado **LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ**, en su carácter de Apoderado General Judicial del INSS, informó a esta Sala que habiéndose reunido con el Licenciado **CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA**,

representante Legal de la UNIMET, el día treinta y uno de marzo del dos mil nueve, y con la Doctora CARMEN MARIA MORA MORALES, en donde expusieron, que pretendían tratar de depurar y conciliar en caso de que existieran facturas de oficio practicadas por el INSS, pero que no se pudo llevar a cabo porque era necesario acreditar un fiscal del INSS en la Universidad. Se acordó que el Licenciado Moreira Miranda, hablaría con su representada a fin de permitir el acceso al fiscal del INSS a las instalaciones de la UNIMET. Que el día uno de abril del dos mil nueve, el Licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, informa al Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, que su representada, sólo estaba dispuesta a pagar la cantidad de cuarenta y ocho mil novecientos ochenta y tres córdobas con ochenta centavos de córdobas (C\$ 47,983.88), en concepto de no declarar el periodo 2005-2006 quedando pendiente el mes de diciembre del año 2004 y los años 2005, 2006, 2007 y 2008.- Dicho escrito sólo fue firmado por el Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ.- La Sala de lo Contencioso Administrativo, dicto auto de las diez y treinta minutos de la mañana del veintitrés de abril del año dos mil nueve, en el cual emplazó al Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), para que se persone ante esta Superioridad en el término de seis días, bajo apercibimiento de declararlo rebelde si no lo hace y ordenó se publicará extracto de la demanda a través de Edictos que se fijarán en la Tabla de Avisos de este Tribunal, sin perjuicio de que la parte actora o cualquier otra interesada lo haga a su costa por cualquiera de los medios de comunicación escrita de circulación nacional, todo con el fin de que sirva de emplazamiento para las partes en cuyo beneficio se deriven derechos.-

III,

Ante la Sala de lo Contencioso Administrativo, presentó escrito a las nueve y cuarenta y cinco minutos de la mañana del veintinueve de abril del dos mil nueve, el Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), apersonándose y solicitando se le de la intervención de ley correspondiente.- La Sala de lo Contencioso Administrativo, en auto de las diez y cincuenta minutos de la mañana del treinta de abril del dos mil nueve, tiene por personado en la presente demanda al Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), y le concede la intervención de ley correspondiente, asimismo ordenó Requerir por medio de oficio al Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), para que dentro del término de diez días, remita a esta Sala el expediente administrativo completo, bajo apercibimiento de que si nolo hiciere se continuará con el curso del proceso y se presumirá ser ciertos los hechos en que se funda la demanda, de conformidad con el artículo 60 de la Ley No. 350 Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo. En escrito presentado a las doce y treinta y cinco minutos de la tarde del doce de mayo del dos mil nueve, el Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), remitió el expediente administrativo ordenado.- La Sala de lo Contencioso Administrativo en auto de las once y treinta minutos de la mañana del veintiuno de mayo del dos mil nueve, ordena que habiéndose remitido ante esta Sala las diligencias administrativas de caso, otorga el término de diez días al Licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, en su carácter ya expresado, para que examine las diligencias aportadas por la parte demandada y pida, si lo considera necesario, que se complete el mismo con los informes y documentos que el representante del INSS, no hubiere incluido.- En escrito presentado a las ocho y treinta minutos de la mañana del cuatro de junio del dos mil nueve, el Licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, en su carácter ya expresado, solicitó a esta Sala que el representante del INSS, agregara los documentos siguientes: **1.-** Que en base al arto. 61 de la L.R.C.A., se reserva el derecho de volver a solicitar la revisión del expediente administrativo, en el plazo establecido por la ley. **2.-** Incluir como elemento probatorio a favor de su representada (UNIMET), la Comunicación codificada DF-ECAD-2129-2008, enviada por la Directora General de Afiliación y Fiscalización del INSS a la Directora General Jurídica de la misma entidad, en donde reconoce su derecho, tanto de la interposición del Recurso de Revisión, hasta los motivos que tuvo la recurrida para no contestar en tiempo y forma dicho recurso, violando leyes expresas

y 3.- Sea tenido como medio probatorio a favor de su representada (UNIMET), la jurisprudencia establecida en las siguientes sentencias dictadas por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: a) Sentencia No. 167 de las 01:45am del 10 de diciembre de 2002, Considerando II; y b) Sentencia No. 104 de las 03:00 pm., del 30 de septiembre de 2002, considerando II.- La Sala de lo Contencioso Administrativo, en auto de las diez y veinte minutos de la mañana del diecinueve de Junio del año dos mil nueve, resolvió: **I.-** Otorgar al Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDAEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), el término de veinte días para que conteste la demanda, pudiendo para tal efecto, tener acceso al expediente sin sacarlo de la Sala o bien solicitar copias del mismo. **II.-** Previene a la parte demandada que en su contestación debe atender a los requisitos que al efecto señala el artículo 70 de la Ley No. 350 y que de no contestar la demanda en el término correspondiente, esta Sala la tendrá por contestada negativamente en cuanto a los hechos.- En escrito presentado a las once y treinta y tres minutos de la mañana del catorce de julio del dos mil nueve, el Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDAEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), contestó la demanda. Por escrito presentado a las dos y diez minutos de la tarde del quince de julio del dos mil nueve, el Licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDAEZ, en su calidad de Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), solicitó a la Sala, se admitan como pruebas a favor de su representada, el expediente administrativo de la Fundación PRO – UNIVERSIDAD METROPOLITANA, el que ya se encuentra en autos.- En auto de las diez y cuarenta minutos de la mañana del dos mil nueve, esta Sala resolvió admitir las pruebas documentales aportadas por las partes, poniéndolas a disposición de la contraria, así mismo fijó hora y fecha y se citó a las partes para la realización de la Audiencia Oral de Vista General del Juicio. El licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA presentó escrito a las ocho y quince minutos de la mañana del seis de agosto del dos mil nueve, solicitando se le admita como prueba documental a favor de su representada la Sentencia No. 150 de las 10:45 am del 13 de Junio del 2003Cons. II. Rolan: Acta de Vista General de Juicio, efectuada a las diez y treinta minutos de la mañana de veintiuno de agosto del dos mil nueve; dos escritos presentados durante la Vista General del Juicio, el primero presentado a las diez y cuarenta minutos de la mañana del veintiuno de agosto del dos mil nueve por el licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, pidiendo se admita para mejor proveer la prueba documental consistente en Sentencia No. 150 de las 10:45 am del 13 de Junio del 2003Cons. II, y el segundo escrito presentado a las diez y cuarenta y un minutos de la mañana del veintiuno de agosto del dos mil nueve por el licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, solicitando se tenga como prueba a su favor la Gaceta No. 215 del martes 11 de noviembre del 2008, Ley No. 671. DICHA ACTA FUE SUSCRITA POR LOS HONORABLES MAGISTRADOS, DOCTORES: DAMICIS SIRIAS VARGAS, PRESIDENTE; YADIRA CENTENO GONZÁLEZ, MIEMBRO; JUANA MÉNDEZ PÉREZ, MIEMBRO; SERGIO CUAREZMA TERÁN, MIEMBRO, GABRIEL RIVERA ZELEDÓN, MIEMBRO, Y RAFAEL SOLÍS CERDA, MIEMBRO SUPLENTE, Y EL SECRETARIO QUE AUTORIZA, LICENCIADO MOISÉS MARTÍNEZ GONZÁLEZ. Finalmente, el día veintiséis de agosto del año dos mil nueve, se presentaron dos escritos: el primero a las nueve y veinte minutos de la mañana, por el licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA; y el segundo a las diez y veintiocho minutos de la mañana, por el licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ; escritos en los cuales ambas partes informa a esta Sala que no se llegó a ningún consenso según se había acordado intentar, y por lo cual piden se dicte la correspondiente Sentencia.

CONSIDERANDO:

I,

Como liminal, no podemos dejar de hacer una breve relación respecto al origen y definición de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, tanto en la doctrina como en nuestro Marco Jurídico. El ciudadano a diario se enfrenta con el Poder primariamente en cuanto poder administrativo, como decían nuestros clásicos del siglo XIX, le acompaña desde la cuna a la sepultura. Así, la idea de someter el Poder sistemáticamente a un juicio en el que cualquier ciudadano pueda exigirle cumplidamente justificaciones de su comportamiento ante

el Derecho es una idea que surge de la Revolución Francesa, producto de los grandes dogmas revolucionarios. Las razones, que determinan el surgimiento de la Justicia Administrativa, son: **En primer lugar**, el Principio de Legalidad, en virtud del cual no se aceptan ya poderes personales, todo el poder es de la Ley, toda la autoridad que puede ejercitarse es la propia de la Ley; sólo en “nombre de la Ley”; y **en segundo lugar**, el principio de la libertad como una garantía jurídica. No obstante, una vez que los revolucionarios tienen el Poder Político no aceptan llanamente la posibilidad de que los jueces, que para ello se identifican todavía con la clase conservadora, pudiesen mediatizar sus propias decisiones; es en este contexto como se formula la *LEY DE SEPARACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN Y JUSTICIA, LA FAMOSA LEY DE 16-24 DE AGOSTO DE 1790*, donde se proclama la separación radical entre la Administración y la Justicia, entendida en el sentido de que los Tribunales no podrían, literalmente, porque es muy expresiva la frase, molestar de la manera que fuese las operaciones de los cuerpos administrativos (troubler de quelquemanière que ce soit les operations des corps administratifs), ni citar ante ellos a los administradores por razón de sus funciones; encontrándose el ideario de legalidad, libertad y garantía jurídica, con un obstáculo impensado: El Principio de la Separación entre la Administración y la Justicia, separación concebida como una exención judicial, una exención rotunda, radical, absoluta, de los poderes administrativos. Sin embargo, resulta que es justamente esta idea de la exención judicial de la administración la que va a determinar la suerte entera de lo que hoy llamamos lo Contencioso Administrativo, dado que el Régimen de lo Contencioso Administrativo comienza originándose como un control interno de la Administración sobre su propio aparato. No ya los Tribunales, sino la propia administración, mediante órganos especiales, será quien enjuicie el comportamiento de los administradores. Tiene para ello la Administración un interés directo: La reducción a la legalidad formal de todo el actuar del magno aparato de la Administración, una experiencia inédita en la historia política del hombre, fue posible porque la Ley es de suyo una técnica de racionalizar una organización colectiva. Al interés de los particulares de que los funcionarios no excediesen la Ley, se unió así el de la propia Administración en sus órganos o directores, a quienes interesaba lo mismo para poder mantener en orden su propio aparato, excluyendo iniciativa personales. Es por ello que un hecho comprobable del Recurso Contencioso Administrativo corre pareja, con la historia de la centralización, este sistema es un sistema de autocontrol; no podían ya ejercerlo los jueces en virtud del dogma de la separación. Lo ejerce la propia Administración, y respecto de este control montado por la Administración en su propio interés, los particulares coadyuvan. Hoy ya el Recurso Contencioso – Administrativo no es un recurso montado desde dentro de la propia Administración y en su propio interés, sino que es un heterocontrol, un control arbitrado por auténticos jueces, un control jurisdiccional pura y simplemente, y, por consiguiente, en interés de los demandantes. (García de Enterría, Eduardo. *La Lucha Contra las Inmunidades del Poder en el Derecho Administrativo*, Ed. Civitas, reimpresión Madrid 1995, pág. 12 y sig.).- Actualmente podemos definir tres grandes sistemas de organización de la Jurisdicción Contencioso Administrativo: **1.- El Sistema Administrativo o Francés**, que concede la competencia a la propia Administración Pública o (Le Conseil d'Etat); **2.- El Sistema Judicial o Inglés**, que concede la competencia a los Tribunales Comunes; **3.- El Sistema de Tribunales Especiales o Alemán**, que le concede la competencia a Tribunales Especiales, integrados por técnicos en la materia que son ajenos a la Administración y al Poder Judicial. El nuestro, con la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se concibió como un Sistema Judicial o Inglés, esto es desconcentrado o difuso.

II

En cuanto a la definición, el profesor de Derecho Administrativo, **Enrique Rojas Franco** expresa que: *“El litigio contencioso-administrativo es la petición que dirige un sujeto de derecho, privado o público, a un órgano jurisdiccional, con el objeto de anular un acto o disposición administrativa, y si fuere del acto, también obtener reparación de un daño (moral o físico), o que se restablezca una situación jurídica subjetiva, originada en una acción administrativa ilegítima o legítima. Debe sobreentenderse que el petente obtendrá un acto jurisdiccional positivo o negativo, rápido, sin denegación de justicia y en estricta conformidad con el ordenamiento jurídico... El Contencioso administrativo llena pues una función de protección de los Administrados contra la Administración”* (Rojas Franco, José Enrique. *La Jurisdicción Contencioso*

Administrativa de Costa Rica, Tomo I, 1era edición, San José, Costa Rica, 1995, págs. 75 y 77). El maestro **Gabino Fraga**, distingue dos ángulos del Contencioso Administrativo, uno formal y otro material; dese el punto de vista formal, el Contencioso Administrativo se define en razón de los órganos competentes para conocer las controversias que provoca la actuación administrativa, cuando dichos órganos son Tribunales Especiales llamados Tribunales Administrativos. Desde el punto de vista material, existe el contencioso administrativo cuando hay una controversia entre un particular afectado en sus derechos y la administración, con motivo de un acto de ésta última (Gabino, Fraga, Derecho Administrativo, 20ª, Ed., Porrúa, México, 1980, pp. 443 y 444). El Administrativista **Allan R. Brewer – Carias**, refiriéndose al Control de la Administración, señala que: *“La existencia de la jurisdicción contencioso – administrativa radica en la necesidad de una jurisdicción especial para controlar a la Administración y a la actividad administrativa... Por ello se habla de jurisdicción contencioso – administrativa. Por tanto, en principio, no es posible obtener un pronunciamiento de esta jurisdicción especial cuando las partes en la relación jurídico – procesal son ambas particulares. Siempre, en la relación jurídico – procesal – administrativa, debe estar presente la Administración y su actividad, o un particular actuando en ejercicio del Poder Público o como autoridad ... La Jurisdicción Contencioso – Administrativa, como contralora de la legitimidad de la actividad administrativa, hemos señalado, no sólo abarca el control de los actos administrativos, sino de los actos materiales, hechos jurídicos y relaciones jurídico – administrativas que atenten contra el orden jurídico y que lesionen situaciones jurídicas objetivas o subjetivas. Por ello, de acuerdo a la Constitución, los órganos de la jurisdicción contencioso – administrativa son competentes para condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados por la responsabilidad contractual o extracontractual de la Administración y para disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa”* (Instituciones Políticas y Constitucionales, Tomo VII, 3era edición, Caracas, Venezuela, 1997, pág. 24 - 39). El **doctor Manuel Ossorio y Florit** en su obra refiere que se denomina **Jurisdicción Contencioso Administrativa** a la función jurisdiccional que, según explica Bielsa, tiene por objeto resolver los conflictos, litigios o contiendas que surgen por virtud de la acción administrativa y que se suscitan entre la Administración Pública y los administrados o entre entidades administrativas; y **Juicio Contencioso Administrativo**: Aquél en que uno de los litigantes es la Administración Pública (el Estado, una provincia, municipio o corporación similar) y el otro un particular o una autoridad que reclama contra las resoluciones definitivas de aquella - en otro caso, hay que agotar previamente la llamada vía gubernativa o jerárquica -, que causan estado, dictadas en uso de sus facultades regladas – las discrecionales no son impugnables, salvo manifiesto Abuso de Poder – y que vulneran un derecho o un interés de carácter administrativo, establecido o fundado en la ley, decreto, reglamento u otra disposición preexistente (Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Ed. Heliasta S.R.L, Buenos Aires Argentina, 1992, pág. 403 y 409). Finalmente, **Don Antonio Carrillo Flores**, expresa que lo Contencioso Administrativo es distinto de la justicia administrativa propiamente dicha. Lo contencioso tiene un campo más amplio ya que, en estricto sentido, comprende fenómenos que no son exclusivamente jurisdiccionales, sino que surge del simple choque de intereses entre el particular y el gobierno, ... la justicia administrativa no aparece sino hasta que interviene un órgano imparcial distinto a la administración pública, dotado de autonomía jurisdiccional, con capacidad decisoria por encima de las partes, encargado de emitir una sentencia sobre el litigio entre la administración pública y los particulares (Antonio Carrillo Flores, La Justicia Federal y la Administración Pública, 2ª Ed., Porrúa, México, 1973, pp. 141 y 142”.

III

Dado el origen y la definición de la Jurisdicción y la Justicia de lo Contencioso – Administrativo, es oportuno referirnos al Marco Jurídico - Constitucional, Orgánico y Legal que regula la Justicia Contencioso Administrativo en Nicaragua. Es con la **Constitución Política de 1939**, en su Título VII, Del Poder Judicial, de Organización y Atribuciones, que se establecía la Jurisdicción de lo

Contencioso Administrativo: **ART. 243:** “La ley determinará los Tribunales y Jueces de lo contencioso-administrativo y reglará sus atribuciones”; posteriormente lo retomó la **Constitución Política de 1974** en su **ART. 280:** “La Justicia se administra en nombre de la República por medio del Poder Judicial, que estará compuesto por la Corte Suprema de Justicia, las Cortes de Apelaciones, el Tribunal Superior del Trabajo, *el Tribunal de lo Contencioso Administrativo*, Jueces de Distrito y Locales, Jueces del Trabajo, Registradores Públicos de la Propiedad, y demás funcionarios que la Constitución y las Leyes determinen”; **ARTO. 290:** “La Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Superior del Trabajo y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, tendrán su asiento en la Capital de la República”; **ARTO. 303:** “*Habrà un Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la Capital de la República*, que conocerá de los asuntos y en la forma que determine la ley. Se compondrá de cinco Magistrados con sus respectivos suplentes, electos por el Congreso Nacional en Cámaras Unidas, de los cuales dos pertenecerán al Partido que hubiere obtenido el segundo lugar en las últimas elecciones de Autoridades Supremas. El Magistrado primeramente electo será el Presidente de dicho Tribunal. *La ley podrá, a iniciativa de la Corte Suprema de Justicia, crear otros Órganos de lo Contencioso Administrativo*”. De tal manera que sólo en las **Constituciones Política de 1939 y 1974** es que el Constituyente se refirió de manera directa y categórica a la Jurisdicción Contencioso Administrativo, pero no logró materializarlo en una norma ordinaria, sino hasta pasado 56 años, desde el primer intento (1939), con la **Reforma a la Constitución Política de 1987, realizada en el año 1995**, que introdujo nuevamente el concepto de la Justicia de lo Contencioso Administrativo en su artículo 164 al señalar como *atribución de la Corte Suprema de Justicia: (...) numeral 10: Conocer y resolver los conflictos administrativos surgidos entre los organismos de la administración pública, y entre éstos y los particulares; y 11.- Conocer y resolver los conflictos que surjan entre los municipios o entre éstos y los organismos del gobierno central*”; con esta misma Reforma Constitucional de 1995 la Corte Suprema de Justicia se divide en Sala de acuerdo al artículo 163 que reza: “... *La Corte Suprema de Justicia se integrará en Sala, que estarán conformadas con un número no menor de tres Magistrados cada una: Civil, Penal, de lo Constitucional y de lo Contencioso Administrativo, cuya organización e integración se acordará entre los mismos Magistrados..., posterior*”, posteriormente, en el año 1998 con la Ley No. 260, Ley Orgánica del Poder Judicial, que regula la actividad de dichas Salas.- **En el año 2000** se aprueba por vez primera en la historia de Nicaragua una **Ley que Regula la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo** (Ley No. 350), publicada en La Gaceta, Diario Oficial, No. 140 del 25 de julio de 2000, entrando en vigencia diez meses después, esto es el 24 de mayo de 2001; sin embargo fue declarada inconstitucional de manera parcial, básicamente en cuanto a que la competencia para conocer de la Justicia Contencioso Administrativo, no corresponde a los Jueces y Tribunales Ordinarios de manera difusa, como se concibió en la Ley 350, de acuerdo al Sistema Inglés, sino de manera concentrada en la Propia Corte Suprema de Justicia, a través de esta Sala de lo Contencioso Administrativo en virtud del artículo 164 numerales 10 y 11 Cn. (Sentencia No. 40 de las 9:00 a.m., del 10 de junio de 2002).- Hoy podemos afirmar con toda certeza que efectivamente el administrado puede y tiene la potestad para reclamar los actos y omisiones, *generales o particulares* de la Administración Pública que rocen con el Principio de Legalidad, teniendo su sustento constitucional en el Principio de Legalidad Ordinaria contenido en la Constitución Política en las siguientes disposiciones: **Artículo 32:** “Ninguna persona está obligada a hacer lo que la ley no mande, ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe”; **Artículo 130:** “... Ningún cargo concede, a quien lo ejerce, más funciones que las que le confieren la

Constitución y las leyes”; **Artículo 160**: “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 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”, éstos son los cuatro pilares que sostienen el Principio de Legalidad e informan el Principio de Interdicción de la Arbitrariedad de la Administración Pública; complementándose con el derecho que tienen los gobernados a reclamar de las lesiones que le produzca en sus derechos e intereses, de manera directa o indirecta, la Administración Pública, conforme los **Artículos 52 Cn.**: “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 obtener una pronta resolución o respuesta y de que se les comunique lo resuelto en los plazos que la ley establezca”; y **Artículo 131 Cn.**: “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 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. (...)”; así como la responsabilidad personal de la Administración Pública de los actos que firmaren, según los **Artículos 151 Cn.**: “Los ministros y viceministros de Estado y los presidentes o directores de entes autónomos o gubernamentales, serán personalmente responsables de los actos que firmaren o autorizaren, y solidariamente de los que suscribieren o acordaren con el Presidente de la República o con los otros ministerios de Estado”; y **Artículo 153 Cn.**: “Los ministros, viceministros, presidentes o directores de entes autónomos y gubernamentales son responsables de sus actos, de conformidad con la Constitución y las leyes”. Estas disposiciones y las contenidas en el artículo 164 numerales 10 y 11 Cn., están desarrolladas por la Ley No. 260, Ley Orgánica del Poder Judicial, en su artículo 35; y por la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en sus artículos 1, 2 numeral 1, 2, 6, 19, 20; 14, 15, 35, 36, 120 al 126. Sin omitir algunas disposiciones particulares que conducen al ciudadano directamente ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo como la establecida de manera expresa en la Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, en su artículo 45 que se lee: *“El Recurso de Apelación se resolverá en un término de treinta días, a partir de su interposición, agotándose la vía administrativa y legitimará al agraviado a hacer uso del Recurso de Amparo, mientras, no esté en vigencia la Ley de Procedimientos de lo Contencioso Administrativo”*, esto es así, por cuanto dicha Ley No. 290, es anterior a la Ley No. 350. Otra Ley que se refiere a ello de manera expresa es la Ley No. 621, Ley de Acceso a la Información Pública, específicamente en su Artículo 37 que se lee: *“El agotamiento de la vía administrativa es opcional, pudiendo el solicitante recurrir directamente a la Jurisdicción de lo Contencioso- Administrativo”*; y **Artículo 38**: *“En caso de que la autoridad que conoce la apelación, dicte resolución denegatoria al recurso, por el vencimiento de los plazos que esta Ley establece, el solicitante podrá acudir ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, dentro del término cumpliendo los requisitos y el procedimiento previsto en la ley de la materia. En esta vía el demandante podrá solicitar el pago de las costas, daño y perjuicios”*; disposiciones reiteradas en los artículos 98 y 99 del Decreto No. 81-2007, Reglamento de la Ley No. 621.- Sobre este particular la **Sala de lo Contencioso Administrativo** en Sentencia No. 4, de las doce y treinta minutos de la tarde, del veintiséis de marzo de 2007, en su Cons. II dijo: “Al respecto, es conveniente precisar que el ordenamiento jurídico nicaragüense

establece los siguientes medios de protección a favor de los particulares en el caso que se presenten reglamentos ilegales: a) Por una parte el Recurso de Amparo cuando se violenta un precepto constitucional; b) La acción contencioso-administrativa cuando se violenta la legalidad ordinaria. Es decir que en nuestro ordenamiento jurídico están claramente delimitadas las esferas de ambas jurisdicciones, la jurisdicción constitucional y la jurisdicción contencioso-administrativa”; retomando el criterio de esta sentencia, la Sala de lo Constitucional en Sentencia No. 169, de las 10:50 a.m., del 31 de marzo de 2009, en su Cons. I., dijo: “En el caso *sub judice*, creemos conveniente hacer algunas consideraciones en torno al recurso planteado contra la resolución impugnada, para determinar si han habido violaciones a las Garantías Constitucionales señaladas por la recurrente, y así esta Sala de lo Constitucional poder entrar a considerar el fondo del asunto, es decir *in iudicando*, conforme el artículo 34 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual señala que corresponde a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia conocer y resolver los Recursos de Amparo (Ver Ley No. 260, La Gaceta – Diario Oficial, No. 137 del 23 de julio de 1998); ó si se trata de una violación a la Legalidad Ordinaria, por que entonces estaremos en la esfera de lo Contencioso Administrativo de acuerdo a los artículos 1, 14, 15, 36, 120 y 125 de la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y artículo 35 de la Ley No. 260, supradicha”.- En consecuencia, no queda duda alguna en cuanto a la facultad constitucional y opelegis, que tiene **ESTA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** para examinar la Legalidad Ordinaria en las demandas de tipo general ó de tipo particular que presenten los administrados en contra de todos los actos, resoluciones, disposiciones generales, omisiones o simples vías hecho de la Administración Pública, así como en los Procedimientos Especial contenidos en los artículos 120 y 125; toda vez que el demandante cumpla con todos y cada uno de los presupuestos mínimos de admisibilidad que señala la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en sus artículos 50, 51, 52, 53 y 58, como en el presente caso, en la que se ha cumplido todos y cada uno de los requisitos procesales, escritos y orales en la Vista General del Juicio celebrado a las 10:00 a.m., del 21 de agosto de 2009, suscrita por los Honorables Magistrados, DOCTORES: DAMICIS SIRIAS VARGAS, PRESIDENTE; YADIRA CENTENO GONZÁLEZ, MIEMBRO; JUANA MÉNDEZ PÉREZ, MIEMBRO; SERGIO CUAREZMA TERÁN, MIEMBRO, GABRIEL RIVERA ZELEDÓN, MIEMBRO, Y RAFAEL SOLÍS CERDA, MIEMBRO SUPLENTE, Y EL SECRETARIO QUE AUTORIZA, LICENCIADO MOISÉS MARTÍNEZ GONZÁLEZ.

IV

La presente Demanda Contencioso Administrativo, es una de las primeras que ESTA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO está resolviendo en contra de un Acto Administrativo de Tipo Particular, Concreto e Individualizado, pues sólo había conocido y admitido demandas en contra de Actos Administrativos de Carácter General, Abstractos e Impersonales, como el resuelto en la Sentencia No. 4, dictada a las 12:30 p.m., del 26 de marzo de 2007, entre “El Cazador Sociedad Anónima”, Vs. El Presidente de la República, Ing. Enrique Bolaños, por haber dictado el Decreto No. 28-2005, Reglamento a la Ley No. 510, Ley Especial para el Control y Regulación de Armas de Fuego y Municiones, Explosivos y Otras Materias relacionadas, así como otras demandas de tipo general como aumento en tarifas de agua y energía eléctrica. En el caso a resolver, el Licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, en su carácter de Apoderado General Judicial de la Fundación PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET), interpone Demanda Contencioso Administrativo, en contra del Doctor ROBERTO JOSE LOPEZ GOMEZ, en su carácter de Presidente Ejecutivo del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), por haber operado

el Silencio Administrativo Positivo a favor de su representada, al haber dictado la Comunicación DF-ECDA-1732-10-08, del catorce de octubre del dos mil ocho, veinte meses después de haberse interpuesto el Recurso de Revisión de fecha treinta y uno de marzo del dos mil siete, en contra del Acta de Fiscalización No. 048/06 del INSS, en la cual se hace Ajuste y Reparación por cotizaciones no reportadas de *docentes horarios contratados bajo la modalidad de contrato de Servicios Profesionales*, durante el período de Noviembre 2004 a Julio 2008, calculándose un total de un millón doscientos treinta mil ciento treinta y seis córdobas con treinta y cuatro centavos de córdoba (C\$ 1,230,136.34). Que dicha actuación del funcionario demandado es violatoria a lo establecido en los artículos 41 y 43 de la Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo, del artículo 301 del Reglamento de la Ley No. 290 y del Artículo 2 numeral 19 y del artículo 46 numeral 2 de la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso Administrativo que establecen el plazo de tiempo en que deben de resolver el Recurso de Revisión en el Poder Ejecutivo. El demandante, **licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA**, en sus intervenciones durante la Audiencia de Vista General del Juicio llevada a cabo el día veintiuno de agosto del dos mil nueve, ratificó su demanda y todas las pruebas aportadas en su momento, alegó que agotó la vía administrativa correspondiente, y que el objeto de la presente demanda no es en sí, analizar si el Reparación y Ajuste aplicado por el INSS es justo o no, sino que ha operado a su favor Silencio Administrativo Positivo porque el INSS no resolvió en tiempo y forma los Recursos Administrativos respectivos. Agregó que el representante del INSS no trajo el expediente administrativo completo cuando esta Sala así se lo requirió. Por su parte, el **licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ**, Apoderado General Judicial del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), en su escrito de contestación de demanda presentado el día catorce de julio del dos mil nueve, a las once y treinta y tres minutos de la mañana, en esencia expresó que los profesores contratados como profesores horarios no están contemplados en el artículo 6 de la Ley de Seguridad Social, concerniente al Régimen de Seguro Facultativo, por lo que están contemplados dentro del Régimen de Seguro Obligatorio; que el demandante no cumplió con lo establecido en el artículo 50 numeral 4 de la Ley 350 Ley de Regulación de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ya que no agotó la vía administrativa que indica la Ley No. 290 “Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo” y Reglamento en sus artículos 43, 44, y 44, ya que sólo recurrió de Revisión sin hacer uso del Recurso de Apelación establecido en el artículo 45, por lo que no cumple con el Principio Definitividad establecido en el artículo 50 numeral 4 de la Ley No. 350 y que asimismo, el demandante no cumplió con lo establecido en el artículo 35 de la Ley 350. Acentuó el representante del INSS, que su representada defiende el derecho y la obligación de proteger a los trabajadores, y que dicha atribución, al igual que su actuación al emitir la Resolución impugnada en la presente demanda, es por mandato Constitucional, establecido en los artículos 46, 61, 82 numeral 7 de la Constitución Política, así como también en la Ley de Seguridad que es Ley de Orden Público. En su intervención durante la Audiencia de Vista General de Juicio, el representante del INSS, ratificó de igual manera su contestación de demanda e hizo énfasis al hecho de que UNIMET., no agotó la vía administrativa correspondiente, y que por tanto no opera el Silencio Administrativo alegado por el demandante. Refutó además lo alegado por el representante de UNIMET, aclarando que sí trajo el expediente administrativo completo.

V

Habiéndose seguido todo el trámite que establece la Ley No. 350, Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, ESTA SALA procede conforme el artículo 92 de la Ley No. 350, a resolver lo alegado por las partes de manera escrita y oral, y valorar las pruebas aportadas. De previo, debemos referirnos respecto a las excepciones de agotamiento de la vía administrativa y falta de remisión del expediente completo a la Sala, alegadas en la Audiencia de Vista General de Juicio, por los licenciados LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ y CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, respectivamente. El artículo 70, de la Ley No. 350, referente a los requisitos del escrito de contestación de la demanda, dispone: “En el escrito de contestación, además de los requisitos señalados en el escrito de la demanda, se consignarán: 1) Los hechos, 2) Los fundamentos de hecho y de derecho de su oposición, 3) 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, **4) Las alegaciones, excepciones perentorias, impugnaciones y peticiones que estime pertinentes**"; y según lo establecido por los artículos 70 y 71 de la misma Ley, las excepciones previas deben plantearse por la parte demandada en los primeros diez días de los veinte que otorga la Ley No. 350 para la contestación de la demanda, excepciones que se resolverán de forma sumaria y posteriormente se otorgarán nuevamente veinte días para contestar la demanda, si procediere. Por tanto, el licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, debió haber planteado ésta excepción (u otras si las notare) dentro de los primeros diez días que se le concedieron para contestar la demanda, mediante auto de las diez y veinte minutos de la mañana del diecinueve de junio del dos mil nueve, por lo que no corresponde invocarlas en la Audiencia de Vista General del Juicio, pues para ello la Ley establece el procedimiento respectivo al que nos referimos anteriormente. Respecto al alegato que hiciera en su intervención el licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, de que el representante del INSS no presentó el expediente administrativo completo, ESTA SALA no tiene más que remitirlo a lo establecido por el artículo 61 de la Ley No. 350, referido a la vista del expediente para examen de su Idoneidad, que dice: "Recibido el expediente administrativo, el Tribunal dará un plazo de diez días al demandante para que lo examine y pueda pedir que se complete con los informes y documentos que la Administración no hubiere incluido o enviado, según sea el caso. De este derecho podrá hacerse uso en cualquier momento del proceso mientras no haya concluido el período probatorio". Esta Sala mediante auto de las diez y cincuenta minutos de la mañana del día treinta de abril del dos mil nueve, mandó a requerir por medio de Oficio al representante del INSS el expediente administrativo completo y a tal efecto le otorgó el plazo de diez días; dicho expediente fue remitido por el licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ el día doce de mayo del dos mil nueve, a las doce y treinta y cinco minutos de la tarde, procediendo esta Sala a dictar auto el día veintiuno de mayo del dos mil nueve, a las once y treinta minutos de la mañana, otorgándole a la parte demandante el término de diez días para que analizara el expediente administrativo y pidiera si lo consideraba necesario que se completara el mismo con los informes o documentos que no se hubieren incluido. Puede observarse en las diligencias de la demanda, que el demandante licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA, no hizo uso de este derecho expreso que le otorga la Ley, y solamente presentó escrito a las ocho y treinta minutos de la mañana del día cuatro de junio del dos mil nueve, reservándose el derecho de volver a solicitar revisión del expediente administrativo. Por lo tanto, esta Sala considera que tal alegato planteado en la Audiencia Oral referida, está fuera de lugar.

VI

Entrando al fondo, ESTA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, debe tener como **HECHOS PROBADOS** los siguientes: a) Reclamo y oposición al ajuste y cobro del INSS introducido ante el Director de Fiscalización del INSS, de fecha 31 de enero del 2007 (folio 7); b) Resolución DF-ECDA-1732-10-08 con fecha 14 de octubre del 2008 (folios 8 y 9), en la cual no se da lugar al reclamo de la Fundación Pro-Universidad Metropolitana; c) Correspondencia enviada por el demandante al INSS con fecha 20 de noviembre del 2008 (folio 10), en el cual le hace ver que su resolución es extemporánea y que por tanto su representada es beneficiaria del Silencio Administrativo Positivo; d) Sentencia No. 96 de la Sala de lo Constitucional del 15 de marzo del año 2005 (folios 13 al 17) que declara con lugar el Recurso de Amparo interpuesto por la Universidad Americana (UAM) en contra del Presidente de la República, los Miembros del Concejo Directivo del INSS y la Presidenta Ejecutiva del INSS; e) Comunicación DF-ECAD-2129-2008 expedida por la Directora General de Afiliación y Fiscalización del INSS, con fecha 03 de diciembre del 2008 (folio 45); así como las Sentencias No. 167 de las 1:45 pm del 10 de diciembre del 2002 y No. 104 de las 3 pm del 30 de septiembre del 2002, en las cuales la Sala de lo Constitucional hace referencia al Silencio Administrativo Positivo; f) Sentencia No. 150 de las 10:50 am del 13 de junio del 2003 Cons. II, referente a las excepciones al agotamiento de la vía administrativa, prueba documental solicitada por el licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA en la Audiencia Oral efectuada el veintiuno de agosto del dos mil nueve, la cual fue admitida por los miembros de la Sala; y g) Extracto de Gaceta No. 215 del martes 11 de noviembre del 2008, conteniendo Ley 671 "Ley de Adición al Título VIII, Libro Primero del Código del

Trabajo de la República de Nicaragua, Ley No. 185, Código del Trabajo”, que en suma establece la obligatoriedad de asegurar a los docentes universitarios horarios, prueba documental que fue solicitada por el licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ, y admitida en la Audiencia Oral del veintiuno de agosto del dos mil nueve.

VII

Como vemos, la presente Demanda de lo Contencioso Administrativo, gira en torno al Silencio Administrativo Positivo alegado por el representante de la FUNDACIÓN PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET), supuestamente producido por la autoridad demanda. ESTA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, tiene a bien hacer las siguientes consideraciones: De acuerdo al Derecho de Petición contenido en nuestra Constitución Política (artículos 34 numerales 2, 8 y 9; 52 y 131 Cn.), los ciudadanos tienen derecho de formular peticiones ciertas, determinadas, posibles y dentro de la ley a la Administración Pública teniendo ésta la obligación de pronunciarse dentro de los plazos que la ley le establece. No obstante la práctica forense administrativa y el derecho comparado, nos indica que la Administración Pública no siempre se pronuncia de manera expresa, voluntaria o involuntariamente; ante tal pasividad de la Administración Pública se dictó por vez primera en Francia, la Ley del 17 de julio de 1900, con el objeto de darle efecto a tal Silencio de la Administración Pública; así se legisló que pasado cierto plazo sin que la Administración se pronuncie expresamente, la ley presume que la pretensión del particular ha sido denegada, permitiendo a éste promover contra esta denegación presunta los correspondientes recursos jurisdiccionales (Eduardo García de Enterría, Tomás Ramón Fernández. Curso de Derecho Administrativo, Tomo I. Ed. Civitas S.A., Madrid 1986, pág. 551). Efectivamente el Silencio Administrativo es la ausencia de resolución expresa de la Administración Pública, teniendo consecuencia distinta según lo establecido en la ley que regule la materia (Baena Alcázar, citado por Ernesto García Trevijano-Garnica, El Silencio Administrativo en el Derecho Español, Ed. Civitas S.A., pág. 80); con acierto se ha expresado que tanto en el Silencio Administrativo Positivo, como en el Silencio Administrativo Negativo, la voluntad, en sentido amplio queda sustituida directamente por la ley, produciéndose, lo que para Fernández de Velázcos, es: "la más elevada expresión de la voluntad administrativa: la de la ley". (ob cit., pág. 82 y 125). Señala Ernesto García Trevijano Garnica, en su obra citada: "podría definirse el silencio administrativo en sentido estricto como una presunción o ficción legal por virtud de la cual, transcurrido cierto plazo sin resolver la administración, y producidas además determinadas circunstancias, se entenderá (o podrá entenderse) denegada u otorgada la petición o el recurso formulado por los particulares u otras administraciones" (ob cit., pág. 79). En nuestro sistema hasta antes que se dictara la Ley NO. 350, en términos genéricos, todo silencio era entendido en sentido negativo, salvo excepciones de ley. En cambio hoy, es a la inversa, está instituido jurisdiccionalmente el Silencio Administrativo Positivo, en su artículo 2 numeral 19 que dice: "SILENCIO ADMINISTRATIVO 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" y artículo 46 numeral 2: "Cuando en un procedimiento administrativo no se dictare la resolución final correspondiente dentro del plazo de treinta días, se produce el Silencio Administrativo, se tendrá por aceptada la solicitud del recurrente". Ahora bien, si la ley de la materia, como ley especial, señala que el Silencio de la Administración tiene efecto negativo, estableciendo un plazo y término distinto para contestar las peticiones, prima la ley especial (VER Sentencia Sala Cn. No. 53, dictada a las 10:45 a.m., del 31 de marzo del 2004, Cons. III; Sentencia No. 14 de las 6:35 p.m., del 17 de febrero del 2006, Cons. VIII; y Sentencia No. 191 de las 10:45 am, del 22 de septiembre del año 2003). La ley de la materia o Ley especial, en el presente caso, es la Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, publicada en La Gaceta No. 102 del 3 de Junio de 1998; que establece en su Capítulo IV, de los Procedimientos y Conflictos Administrativos, artículos del 39 al 45, los Recursos de Revisión y Apelación para la impugnación de resoluciones de la administración pública, y al no establecer nada en caso de Silencio Administrativo en el Recurso de Revisión, se entiende que éste es positivo, siempre

y cuando no se invoque ante peticiones contra legem, sino como ya referimos, debe invocarse ante peticiones ciertas, posibles, determinadas y dentro de la ley a la Administración Pública. Del análisis del expediente administrativo, ESTA SALA pudo deducir que el Recurso de Revisión fue interpuesto por el representante de UNIMET, el día treinta y uno de enero del dos mil siete, y fue resuelto por el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), de forma extemporánea, el catorce de octubre del dos mil ocho, esto es pasado un año y diez meses, cuando tenía como máximo el término de veinte días para resolverlo, a partir de la interposición, conforme el artículo 43 de la Ley No. 290. Por lo tanto esta Sala, considera que el Silencio Administrativo Positivo invocado por el licenciado CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA conforme las Sentencias No. 104-2002 y 164-2002 (Sala Cn), cabe en la presente causa porque reúne todos los requisitos que determina la Ley, y porque esta Sala comprobó que el Recurso de Revisión interpuesto por el demandante fue resuelto de forma extemporánea por el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS). Sólo nos queda reiterar a la Administración Pública que el Estado en que vivimos es un Estado Social de Derecho que subordina su actuación a los principios del orden jurídico vigente; orden que está integrado por la Constitución Política, las Leyes y Reglamentos, los Tratados y demás disposiciones de observancia general, siendo este el cimiento del Estado de Derecho, García de Enterría de manera categórica manifiesta: ***“El acto administrativo no puede ser producido de cualquier manera, a voluntad del titular del órgano a quien compete tal producción, sino que ha de seguir para llegar al mismo un procedimiento determinado”***. (Ver Sentencias Sala Cn., No. 160, del veintinueve de noviembre del dos mil dos, Cons. II; Sentencia No. 115, del 2 de junio del 2003, Cons. IV; Sentencia No. 92 del 4 de agosto del 2004, Cons. IV; y Sentencia No. 136, de las 10:45 a.m., del 4 de noviembre de 2004, Cons. IV). Asimismo, es oportunos aclarara que de ordinario para recurrir a la vía de amparo o a la contencioso administrativo hay que agotar la vía administrativa, tal y como lo ha sostenido la Sala de lo Constitucional en Sentencia 330, de la 1:45 p.m., del 29 de julio de 2009, Cons. II y V); sin embargo, este principio no es absoluto sino que tiene excepciones tal y como bien lo argumenta el demandante al citar la Sentencia Sala Cn., No. 150, de las 10:50 am del 13 de junio del 2003 Cons. II: “Esta Sala debe manifestar que existe ininterrumpida jurisprudencia respecto a que dicho Principio de Definitividad, no es absoluto, sino que tiene excepciones; tal es el caso de las situaciones de hecho; cuando la parte afectada no ha sido parte en el proceso administrativo; *cuando existe una manifiesta violación de la Constitución o de la Ley*; cuando hay invasión funciones; o cuando una persona ha sido expulsada del territorio (Ver 1982, Sentencia No. 152, Cons. I; 1989, Sent. 123, pág. 258; 1992, Sent. No. 171, de las nueve de la mañana, del 27 de noviembre; 1997, Sent. No. 6, de las doce y treinta minutos de la tarde, del veintidós de enero; 1999, Sentencia No. 168, de las ocho y treinta minutos de la mañana, del doce de agosto; Sentencia No. 13 del 2002). Es más invocamos la Sentencia No. 5-2005, Cons. III Sala Cn que en su parte pertinente reza: ““De acuerdo a la jurisprudencia y la doctrina, no es requisito sine qua non el Agotamiento de la Vía Administrativa, toda vez que la autoridad administrativa obre fuera de su competencia, con total desprecio al Principio de Seguridad Jurídica (artículo 25 numeral 2 Cn), al Principio de Legalidad (artículo 32, 130, 160 y 183 Cn) y al Debido Proceso (artículo 34 Cn), como es el caso de aquel funcionario público que recauda, crea, modifica, deroga o abroga un Tributo violando el Principio de Reserva de Ley; o el funcionario público que impone una multa sin estar debidamente facultado por Ley expresa. Debemos señalar, que en casos como el presente no hay vía administrativa que agotar, porque de lo contrario sería allanarse a una jurisdicción incompetente ...de tal suerte que no es necesario agotar la vía administrativa cuando existe una manifiesta violación a la Constitución Política, como las señaladas, o como en el presente caso donde presuntamente se pretende recaudar un tributo e imponer una multa no contenida en la Ley”.-

VIII

Respecto a la prueba documental aportada por el licenciado LESTER ROBERTO LUNA RAUDEZ en la Audiencia de Vista General del Juicio, efectuada el veintiuno de agosto del dos mil nueve, y admitida en el acto por los miembros de esta Sala de lo Contencioso Administrativo, consistente en La Gaceta, Diario Oficial, No. 215 del martes 11 de noviembre del 2008, conteniendo la Ley 671 “Ley de Adición al Título VIII, Libro Primero del Código del Trabajo de la República de Nicaragua, Ley No. 185, Código del Trabajo”,

ESTA SALA tiene a bien considerar ciertos aspectos referidos a la aplicación o no retroactiva de las Leyes, tomando en cuenta el principio “narra mihifactum, dabo tibi ius” (dame los hechos que aplicaré el derecho).- En primer lugar debemos saber qué debe entenderse por aplicación retroactiva de la ley, desde el punto de vista doctrinal, legal, jurisprudencial y qué problemas plantea. Podemos decir que los hechos jurídicos no se agotan inmediatamente de ser realizados, sino que por el contrario, se desarrollan en el tiempo, producen efectos ahora y después, y finalmente en el tiempo encuentra su agotamiento. Es evidente como lo sostiene el tratadista Roubier, citado por Ignacio Burgoa O, en su Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, 5ta Ed. Porrúa, México, pp. 246), que “los hechos plenamente consumados antes de la vigencia de una norma jurídica no pueden ni deben ser regidos por ésta, sino por la ley que hubiere estado en vigor en la época en que hayan acaecido, según el principio “tempusregitactum”, el tiempo rige los actos”. La hipótesis de los hechos pasados, que son aquellos hechos simples ya consumados con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, esto es, a un acontecimiento que no genera consecuencias jurídicas que tenga verificativo dentro del período de normación de la ley y que se ha realizado plenamente con antelación a ésta (factapreterita), y la hipótesis de los hechos futuros (facta futura), no pueden contener dada su naturaleza, ningún problema de retroactividad, puesto que en ellas no se suscita ningún conflicto de leyes, porque sin lugar a duda, o es la antigua o es la actual la que debe aplicarse, respectivamente. Sin embargo un hecho jurídico, bajo las condiciones expuestas, rara vez acontece en la práctica, por lo general todo suceso, aunque sea instantáneo en su realización plena, produce variados efectos jurídicos que pueden realizarse durante la vigencia de una ley que aún no regía en el momento en que aquel tuvo lugar, siendo a lo que la doctrina llama hechos pendientes (factapendentia); esta última hipótesis es la que provoca el problema de la retroactividad legal y la única en que debe localizarse, surgiendo consiguientemente, en el caso de que se trate de una situación o estado jurídico, nacidos durante la vigencia de una ley abrogada, derogada o modificada y prolongados bajo el imperio de la ley nueva o actual. Vale decir que la nueva ley se dicta porque la anterior es considerada deficiente, o porque así lo exige el interés social, de donde se concluye que su aplicación no debe hacerse esperar. Pero si ese interés social que hizo nacer la nueva ley exige su pronta aplicación, hay también intereses individuales que deben ser respetados y garantizados por el derecho, ya que esa garantía es una de sus funciones esenciales. En el presente caso, estamos ante la hipótesis de un hecho pasado como es la Resolución cuestionada en su legalidad, dictada por el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), a través de la Dirección de Fiscalización del INSS: Comunicación DF-ECDA-1732-10-08 del catorce de octubre del dos mil siete, que ratifica el Acta de Fiscalización No. 048-06 de nueve de agosto del dos mil seis, consistente en Ajuste y Reparación por Cotizaciones no reportadas de docentes horarios contratados bajo la modalidad de Contrato de Servicios Profesionales, durante el período de Noviembre 2004 a Julio 2008, esto es, previo a que entrara en vigencia la referida Ley No. 621, bajo el sólo argumento del demandado de que como no estaban contemplado de manera expresa en el seguro facultativo, entonces los profesores horarios estaban sujetos al seguro obligatorios. Como se ve dicho argumento, no es más que una interpretación retroactiva de la Ley No. 621, en un tiempo en que no se podía aún conocer su contenido; contraviniendo incluso la jurisprudencia al respecto, señalada como prueba por el demandante: Sentencia No. 96 de la Sala de lo Constitucional del 15 de marzo del año 2005 (folios 13 al 17) que declara con lugar el Recurso de Amparo interpuesto por la Universidad Americana (UAM) en contra del Presidente de la República, los Miembros del Concejo Directivo del INSS y la Presidenta Ejecutiva del INSS. En cuanto a la retroactividad el profesor Eduardo García Mayne (Introducción al Estudio del Derecho, pág. 398 y 188) señala que: “Una ley es retroactiva cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hechos realizados durante la vigencia de la anterior. Podría también decirse: cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas derivadas de la aplicación de la precedente” y que “en principio, las normas jurídicas rigen todos los hechos que, durante el lapso de su vigencia, ocurren en concordancia con sus supuestos. Si un supuesto se realiza mientras una ley está en vigor, las consecuencias jurídicas que la disposición señala deben imputarse al hecho condicionante. Realizado este ipso facto se actualizan sus consecuencia normativas”. Para Ignacio Burgoa O (ObCit. 245), “La retroactividad consiste, en dar efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o situaciones producidos con antelación al momento en que entran en vigor, bien sea impidiendo la supervivencia

reguladora de una ley anterior, o bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente, a falta de éste. Por lo contrario el **Principio de la Irretroactividad** estriba en que una ley no debe normar los actos, hechos o situaciones que hayan tenido lugar antes de que adquiriera fuerza de regulación”. Nuestra legislación patria en el Código Civil, Título Preliminar Arto. IV y V, trata ampliamente “Los Efectos de la Ley”, diciendo en principio que “la ley sólo puede disponer para lo futuro y no tendrá jamás efecto retroactivo. Sin embargo, las leyes que se limiten a declarar el sentido de otras leyes, se entenderán incorporadas en estas; pero no afectarán en manera alguna los efectos de las sentencias judiciales ejecutoriadas en el tiempo intermedio”. En el Arto. V, trata los conflictos que resultaren de la aplicación de leyes dictadas en diferentes épocas y cómo se decidirán; en lo conducente refiere en su numeral 10 que “Todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargas; y a lo tocante a su extinción, prevalecerá las disposiciones de la nueva ley”; a este respecto ha dicho esta Corte Suprema de Justicia que “... esta disposición legal deja ileso el derecho de los fideicomisarios sobre la propiedad fiduciaria establecidas conforme a las leyes anteriores... Además, la interpretación que el Doctor Paniagua Prado da a la ley citada es inaceptable, porque es contraria al precepto consignado en el Arto. IV., párrafo II Título Preliminar C., en consonancia con el Arto. 41 Cn., del 93, que prohíbe dar leyes retroactivas” (B.J. pág. 966. Sent. de las 11:30 a.m., del tres de noviembre de 1915. Cons. IV). Por otra parte el numeral 11, del citado Título señala que “La posesión constituida bajo una ley anterior, se conserva bajo el imperio de otra posterior”. Teniendo claro este Supremo Tribunal que la ley es retroactiva únicamente cuando impone su aplicación a hechos anteriores a su publicación y realizados, por tanto, cuando no se podía conocer su contenido; que constituye un principio fundamental de los derechos modernos que las leyes no sean retroactivas y que dispongan para el futuro y no para el pasado, lo cual a la vez constituye un aspecto de la Seguridad Jurídica y Legalidad que ofrece la certeza del derecho, garantizado en los Arto. 25 numeral 2; 32 y 38; que la irretroactividad también es y debe ser, la regla general, pero debe recibir excepciones sin grave daño; como muy bien lo dispone nuestra Constitución Política en su artículo 38, al establecer que “La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca la reo”. Cabe únicamente decir que el no retracto de la ley descansa en dos columnas jurídicas de eminente consistencia: El respeto al interés social, y el respeto a los derechos adquiridos por los particulares; por eso son conteste todos los autores en que toda ley es retroactiva cuando vuelve sobre lo pasado y la transformación del mismo; para la ley se considera pasado lo que ya no está pendiente, en tanto que lo que todavía pende pertenece al presente o al porvenir. En este Sentido la Sala Constitucional en Sentencia 317-2009, Cons. IV dijo: *“Para la aplicación y materializar estas “grandes líneas o principios”, el debido proceso exige para las personas sometidas a la jurisdicción y al **Proceso Administrativo**, que los jueces y magistrados (de la Administración de justicia) y los servidores públicos (de la Administración pública) tienen la obligación de garantizar de forma escrupulosa, exquisita y celosa los principios siguiente, entre otros: El respeto a la garantía del **Principio de Legalidad**, Audiencia, de la Presunción de Inocencia, a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra su cónyuge o compañero en unión estable, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ni a confesarse culpable; causalidad, a que se respete la dignidad humana, Derecho a la Defensa (material y técnica), tiempo y las condiciones precisas para preparar su defensa, a que los actos de las autoridades se lleven a cabo de forma racional y dentro de los límites de la más estricta racionalidad (Principio de Proporcionalidad), derecho a la única persecución (non bis in idem), cosa juzgada (eficacia formal de la sentencia), culpabilidad, fundamentación o motivación de las resoluciones o sentencias, eficacia material de la sentencia, igualdad, imparcialidad, in dubio pro reo, **irretroactividad**, iurianovit curia, juez natural, justicia pronta y cumplida (celeridad procesal), ley más favorable, nullapoena sine iudicio, prejudicialidad, pro homini, pro libertatis, pro sentencia, libertad probatoria, la licitud de la prueba, reforma en perjuicio, reserva de la ley, seguridad jurídica, el derecho a impugnar las resoluciones que le causen agravios (derecho a recurso o doble instancia), que el proceso se realice sobre la base de la acusación (en el Proceso Administrativo, a partir de la notificación inicial), en forma oral (**queda prohibido cualquier proceso o procedimiento jurisdiccional o administrativo escrito**), pública (salvo en aquellos casos que la ley restrinja), contradictoria y concentrada, desarrollándose de forma ininterrumpida (Principio de*

*Inmediación), correlación entre acusación y sentencia; la intervención de un juez independiente e imparcial, la instrucción del imputado en el menor tiempo posible de los motivos de la acusación, pudiendo interrogar y hacer interrogar ante el juez a los testigos de cargo y comparecencia y declaración de los descargo. **Ahora bien, todos estos principios y garantías, como hemos advertido, se aplican y materializan dentro del proceso, ya sea jurisdiccional o administrativo**".* Así, con toda propiedad, debe decirse que la Ley 671 "Ley de Adición al Título VIII, Libro Primero del Código del Trabajo de la República de Nicaragua, Ley No. 185, Código del Trabajo", invocada por el representante legal del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social, como prueba del derecho que tiene el INSS a imponer tal ajuste y reparo, no es de aplicación retroactiva, ya que la misma fue publicada y entró en vigencia el día once de noviembre del dos mil ocho, y el Ajuste y Reparación realizado por el INSS e impugnado por UNIMET mediante la presente demanda, abarca el período comprendido entre noviembre del dos mil cuatro a julio del dos mil ocho, período durante el cual no existía Ley que regulara el aseguramiento obligatorio de los docentes horarios, por lo que la referida Ley es inaplicable al presente caso por violar el Principio de Legalidad Ordinaria que implica que los administrados tienen libre arbitrio de ejercer cualquier acción o dejar de hacer otras, cuando la Ley no los obligue o se los prohíba; mientras que la Administración Pública debe, en el ejercicio de su función, apegarse literal y cabalmente a lo que le faculta la Ley, no pudiendo ejercer aquellas acciones prohibidas, y tampoco aquellas respecto de las cuales la Ley guarda silencio, como en el presente caso. Respecto a este Principio de Legalidad, el Doctor Enrique Rojas Franco expone que: "El derecho es la ciencia humana, el instrumento más importante del Estado moderno por medio del cual nos impone obligaciones y a la vez nos concede derechos. Así mismo, la actividad pública también se encuentra sometida a esas normas jurídicas, lo que implica una autolimitación en su actividad, capaz de ser sancionada por un órgano del Estado, con la anulación del acto o disposición, incluyendo su actividad material. Esto último es lo que se conoce como el Principio de Legalidad, base determinante de la Seguridad y Justicia en las relaciones jurídicas entre Ciudadano – Estado. Con fundamento con ese principio, la actividad del Poder público está sometida al ordenamiento jurídico en doble sentido: La actividad estatal debe estar previamente autorizada por el ordenamiento jurídico para que sea válida y legítima, lo que significa que ese ordenamiento es el límite básico y la mejor garantía social contra la arbitrariedad. En síntesis actuar contra ese ordenamiento es no actuar conforme con él (La jurisdicción Contencioso Administrativa de Costa Rica, Tomo I, 1era. Edición, Costa Rica, 1995, pág. 32); asimismo dicho Ajuste y Reparación ratificado mediante la Comunicación DF-ECDA-1732-10-08 del catorce de octubre del dos mil siete, viola el Principio de Legalidad Tributaria (nullumtributum sine lege), al pretender imponer un impuesto como es la Contribución Especial de Seguridad Social a los profesores horarios cuando no estaba preestablecidos en una ley, como ahora sí lo está, baso el demandado en sólo argumento, analogía e interpretación de que *"como los profesores contratados como profesores horarios no están contemplados en el artículo 6 de la Ley de Seguridad Social, concerniente al Régimen de Seguro Facultativo, entonces están contemplados dentro del Régimen de Seguro Obligatorio"*, - No omitimos manifestar que conforme la Ley No. 516, Ley de los Derechos Laborales Adquiridos, quedan a salvo y se mantienen todas aquellas contribuciones que la Fundación PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET), haya realizado y reconocido con relación a los profesores horarios, previo a la entrada en vigencia de la Ley No. 621. Por lo que llegado el estado de resolver.

POR TANTO:

De conformidad con las consideraciones hechas y los arts. 424, 426, 436 Pr.; artículos 1, 4,5, 14, 19 numeral 1; 27, 32, 35, 36, 39, 50, 73, 89, 90, 92, 94, 95, 116, de la Ley 350, "Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo", Artículo 35 de la Ley No. 260, Ley Orgánica del Poder Judicial; Artículos 32, 130, 131, 160; 183; y 164 numeral 10 y 11 de la Constitución Política y demás consideraciones, los suscritos Magistrados **RESUELVEN: I.-** Se declara CON LUGAR la demanda presentada por el licenciado **CARLOS ENRIQUE MOREIRA MIRANDA**, mayor de edad, casado, Abogado y de este domicilio, Cédula de Identidad Número 001-200655-0035G, Apoderado General Judicial de la Fundación PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET), **EN CONTRA** del Doctor **ROBERTO LOPEZ**, en su

carácter de Presidente Ejecutivo del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social (INSS), por haber emitido a través de la Dirección de Fiscalización del INSS, la Comunicación DF-ECDA-1732-10-08 del catorce de octubre del dos mil siete, en el Recurso de Revisión interpuesto por el demandante, y en la cual ratifican el Acta de Fiscalización No. 048-06 de nueve de agosto del dos mil seis, consistente en Ajuste y Reparación por Cotizaciones no reportadas de docentes horarios contratados bajo la modalidad de Contrato de Servicios Profesionales, durante el período de Noviembre 2004 a Julio 2008; en consecuencia, es nulo por ser contrario a derecho dicho Ajuste y Reparación. **II.-** Conforme la Ley No. 516, Ley de los Derechos Laborales Adquiridos, quedan a salvo y se mantienen todas aquellas contribuciones de profesores horarios que la Fundación PRO-UNIVERSIDAD METROPOLITANA (UNIMET), haya realizado y reconocido previo a la entrada en vigencia de la Ley No. 621. Esta sentencia está escrita en nueve hojas de papel bond de tamaño legal con membrete de la Corte Suprema de Justicia y de la Sala de lo Contencioso Administrativo y rubricada por la Secretaria de la referida Sala. Cópiese, Notifíquese y Publíquese.