

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE NICARAGUA.

UNAN-LEON.

MONOGRAFIA

PARA OPTAR A LA LICENCIATURA EN DERECHO.



***AMBITO DE COMPETENCIA ENTRE EL GOBIERNO
CENTRAL Y LOS GOBIERNOS REGIONALES, LOCALES EN
MATERIA AMBIENTAL.***

AUTORAS

***Br. Itza Carolina López Altamirano
Br. Maryuri Lisseth López Altamirano
Br. Mélida Sánchez Herdocia***

TUTORA

Dra. Gloria Cortés Téllez.

***León, Nicaragua.
Marzo 2003.***

AGRADECIMIENTOS.

Agradecemos infinitamente a Dios, nuestro creador y conductor, por permitir que nuestro trabajo y nuestras vidas sean guiados correctamente.

Agradecemos especialmente a la Dra. Gloria Cortés por su apoyo y conducción en este trabajo.

Agradecemos al Licenciado Róger Alfaro C. por el apoyo y tiempo brindado a este trabajo.

Agradecemos a nuestros padres por su apoyo y amor infinito.

Agradecemos a todas aquellas personas que de una u otra forma ayudaron a que esta investigación se enriqueciera.

DEDICATORIA.

El presente estudio monográfico se lo dedicamos:

A Dios.

A nuestros Padres, Wolmar y Maritza, que siempre nos enseñaron los principios esenciales de la vida y brindarnos la oportunidad de desarrollarnos profesionalmente.

A nuestra Abuelita, Celina.

A la Familia Barreto Altamirano, por su paciencia y comprensión.

A nuestros Hermanos, Carlos y Gema.

Itza y Maryuri López Altamirano.

DEDICATORIA.

El presente estudio monográfico se lo dedico:

A Héctor y Luz.

A mi esposo, Marcos.

A mis hijos: Marcos y Mélida.

Mélida Sánchez Herdocia.

ÍNDICE

Capítulo I

INTRODUCCIÓN-----	1
-------------------	---

Capítulo II

GENERALIDADES DEL DERECHO AMBIENTAL.

Principios del Derecho Ambiental.-----	3
--	---

Fuentes del Derecho Ambiental.-----	10
-------------------------------------	----

Capítulo III.

DEFINICIÓN DEL MARCO LEGAL DE COMPETENCIA DEL GOBIERNO CENTRAL EN MATERIA AMBIENTAL

Centralización Administrativa.-----	16
-------------------------------------	----

Concepto. -----	18
-----------------	----

Elementos constitutivos. -----	19
--------------------------------	----

Poderes de los Órganos superiores sobre los Inferiores. -----	20
---	----

Descentralización Administrativa. -----	22
---	----

Características. -----	24
------------------------	----

Diferencia entre la Descentralización Administrativa y Política. -----	26
--	----

Modalidades. -----	27
--------------------	----

Ventajas.-----	29
----------------	----

Inconvenientes.-----	30
----------------------	----

Desconcentración Administrativa.

Concepto.-----	32
----------------	----

Diferencia entre centralización y desconcentración.-----	33
--	----

Diferencia entre descentralización y desconcentración.-----	34
---	----

Características.-----35

Órganos con competencia ambiental según la Ley 290.

Ministerio del Ambiente y de los recursos naturales.-----37

Nivel Central.-----38

Delegaciones territoriales.

Ministerio Agropecuario y Forestal. -----40

Competencias Ambientales. -----41

Instituto Nacional Forestal. -----42

Ministerio de Salud.

Ministerio de Fomento, Industria y Comercio.-----43

Órganos desconcentrados.-----44

Capitulo IV.

DEFINICIÓN DEL MARCO LEGAL DE COMPETENCIA DE LOS GOBIERNOS REGIONALES Y LOCALES EN MATERIA AMBIENTAL.

Municipio. -----45

Concepto.

Territorio.-----46

Población. -----47

Gobierno.-----48

Competencia.-----49

Clasificación de competencias ambientales del Municipio.-----50

Competencias ambientales.-----52

Participación ciudadana en el quehacer ambiental.-----56

Comisiones ambientales.----- 57

Consejos Regionales.----- 58

Reseña histórica.

Autonomía.-----	60
Órganos de la autonomía regional.	
Consejos Regionales.-----	61
Atribuciones del consejo regional.-----	62
Junta directiva.-----	67
Coordinador regional.-----	68
Autoridades tradicionales.	
Síndico.-----	69
Juez.	
Consejo de ancianos.-----	70
Asamblea comunal.	
Competencias de la regiones autónomas.-----	71
Características del Estatuto de autonomía.-----	72
Competencias ambientales de los Consejos Regionales de la Costa Atlántica.-- -----	74
Capítulo V.	
ANALISIS DE LOS MECANISMOS DE PREVENCIÓN Y SANCION EN MATERIA AMBIENTAL.	
Procuraduría del Ambiente.-----	80
Concepto.	
Marco legal de la creación de la Procuraduría del Ambiente.-----	81
Características.	
Funciones de la Procuraduría.-----	82
Ámbito de funcionamiento del procurador.-----	83
Responsabilidad civil por daños al Medio Ambiente.-----	89
Responsabilidad civil subjetiva y objetiva en Materia Ambiental.-----	90
Indemnización.-----	91

Procedimiento civil.-----	92
Procedimiento Penal.-----	93
Análisis de la Fiscalía.-----	95
Capitulo VI.	
ANÁLISIS DE ESTUDIOS DE CASOS CONCRETOS BASADOS EN NORMAS JURÍDICAS Y JURISPRUDENCIA.	
Primer estudio de caso: Municipio de Jinotega.	
Generalidades.-----	99
La municipalidad, organización y funcionamiento interno en materia ambiental-----	103
Comisión municipal del Ambiente.-----	105
Actividades ambientales de las Delegaciones Ministeriales del Gobierno Central.-----	107
Delegación del Ministerio del Ambiente y los recursos naturales.	
Delegación del Instituto Nacional Forestal.-----	109
Delegación del Ministerio de Salud.-----	110
Delegación del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.-----	112
Papel que juega la sociedad civil organizada en el Municipio.-----	114
Capítulo VII	
Estudio de caso de la comunidad Mayagna (sumo) Awas Tigni vs.	
Nicaragua.-----	116
Sentencia del 31 de Agosto del 2001-----	120
Introducción de la causa-----	121
Competencia. -----	122
Diligencias Administrativas de la comunidad de Awas Tigni-----	126
Diligencias Y Actuaciones Judiciales-----	128
Alegatos de la Comisión-----	135

Alegatos del Estado-----	139
Consideraciones de la Corte-----	143
A) Existencia de un Procedimiento para la titulación y demarcación de tierras indígenas-----	147
B) Diligencias Administrativas y Judiciales-----	153
Violación del Artículo 21.Derecho a la Propiedad Privada	
Alegatos de la comisión-----	160
Consideraciones de la Corte-----	168
Otros artículos de la convención americana-----	174
Aplicación del Artículo 63.1-----	175
Alegatos del Estado-----	177
Consideraciones de la Corte-----	180
Puntos Resolutivos-----	184
Estado Actual del Caso de la Comunidad Mayagna (sumo)	
Awas Tigni vs. Nicaragua-----	187
Análisis de la sentencia de Awas Tigni-----	189
Conclusiones-----	193
Recomendaciones-----	195
Bibliografía-----	196
Anexos-----	200

I. Introducción.

El planeta y sus habitantes se abocan hacia un proceso que busca el desarrollo sostenible como modelo a través del cual se debería lograr un crecimiento más integral de la sociedad en el que coexistan el ser humano y la naturaleza, razón por la cual realizamos un pequeño estudio sobre los modelos administrativos que coexisten en Nicaragua.

Es importante señalar que en nuestro país ha venido sufriendo un deterioro acelerado en las últimas décadas, la situación actual pone en evidencia la necesidad de redefinir y repensar la gestión ambiental ante la magnitud de los problemas ambientales que nos afectan ya sea por acción del hombre o de la misma naturaleza, siendo el municipio un actor determinante en la conservación y recuperación de los recursos naturales ubicados en su circunscripción con apoyo de los entes centrales a los cuales la ley de organización, competencia y procedimiento del poder ejecutivo les asigna funciones ambientales, dicha ley es el marco legal para suplementar el concepto de gobierno facilitador orientando la desconcentración de la función ambiental en representantes territoriales y la descentralización de competencias ambientales a los gobiernos municipales y regionales, fomentando la participación ciudadana en la gestión ambiental, estos son los ejes fundamentales de acción para fortalecer el desarrollo y la responsabilidad ambiental local.

Existen deficiencias en el marco jurídico ambiental correspondiente, como la falta de reglamentación del Estatuto de autonomía de la Costa Atlántica, así como también no podemos soslayar la falta de voluntad política- ambiental, el irrespeto continuo de ciertas instituciones del gobierno central para con los

gobiernos regionales y locales en la administración de los recursos naturales, hemos encontrado conflictos en los análisis de casos de Awas Tigni, en el cual se violan constantemente los derechos ancestrales de los pueblos indígenas, la reciente aprobación de la Ley de Demarcación y Titulación de tierras indígenas que aún no ha sido publicada es un importante avance para la resolución de los conflictos de tierras indígenas persistentes en nuestro país.

En el caso de HIDROGESA, aun reciente hacemos un pequeño esbozo sobre la magnitud del problema sin profundizar en ello debido a que todavía no se ha pronunciado al respecto el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en consecuencia es necesario conciliar estos problemas por el bien del medio ambiente y por ende del nuestro.

Nuestro estudio hace énfasis en las instituciones ambientales creadas para perseguir a los actores que causan daño al medio ambiente por impericia o intencionalmente, pasándolas a la orden de la autoridad correspondiente.

Por lo antes expuesto creemos en la importancia de nuestro trabajo monográfico aportando una ínfima idea de la trascendencia de los problemas ambientales que atraviesa nuestra nación y los esfuerzos que el gobierno central por medio de sus instituciones ambientales los gobiernos regionales y locales realizan para darle una solución integral.

Capítulo II

1. GENERALIDADES DEL DERECHO AMBIENTAL.¹

1. Principios del Derecho Ambiental:

En términos generales los principios se han utilizado como ejes a líneas alrededor de las cuales se construyen el sistema jurídico y deben ser tomadas en cuenta para los procesos de interpretación de integración del derecho.

Se debe recurrir a los principios para mantener la coherencia y sistematicidad; así como para darle solución a todos los conflictos que se puedan presentar.

Sin perjuicio de la posibilidad de aplicar los principios generales en el derecho ambiental debido a sus particularidades se han desarrollado una serie de principios propios que permiten o ayudan a resolver asuntos que no era posible conseguir con el Derecho Tradicional.

¹ . AA. VV.Manual de Legislacion Ambiental de Nicaragua.1 ed. Costa Rica.1996. pag. 13-17.

1.1. PRINCIPIO DE LA INTERACCION FISICO –ECONOMICA

El carácter multidisciplinario e interdisciplinario del Derecho Ambiental obliga a reconocer la interrelación física y económica que existe dentro de cada ecosistema de las diferentes especies de recursos naturales entre sí y con los demás elementos ambientales entre los distintos usos benéficos y efectos nocivos de cada recurso y elemento ambiental y entre todos ellos y el ser humano. Esa interdependencia física se presenta no solo en el ámbito geográfico de determinado municipio. Los límites municipales están basados en circunstancias políticas, geográficas e históricas, pero los ecosistemas permanecen al margen de dicha división política, en consecuencia un solo ecosistema puede abarcar varios municipios y a la vez dentro de un mismo municipio hay muchos ecosistemas.

1.2. PRINCIPIO DE INTERDISCIPLINARIEDAD.

La interacción física a la que se hace referencia en el principio anterior, implica una interdisciplinaria cultural de la ciencia, en la que las diversas disciplinas aportan los conocimientos respectivos para entender y dar respuestas adecuadas frente al fenómeno físico que se presenta en la realidad como un fenómeno único.

Los problemas ambientales no son susceptibles de ser resueltos por una sola profesión. La interdisciplinaria consiste en que el Derecho Ambiental debe tomar en consideración todos los datos provenientes de otras disciplinas (jurídicas y extra jurídicas), para efectuar la valoración jurídica que le

corresponde a fin de prevenir, conservar, mitigar, rescatar o remediar los efectos provocados por las conductas normadas.

En síntesis el Derecho Ambiental esta relacionado con todas las ciencias por lo que el jurista requerirá con mucha frecuencia de la información que éstos les suministran.

1.3. PRINCIPIO DE DERECHO INTERNO

Las particularidades de esta rama del Derecho obliga a construir una nueva normativa que permita al Derecho Nacional resolver eficientemente los problemas, pero sobre todo evitar que los mismos se produzcan. Entre los más recomendados encontramos los siguientes: Se deben crear tipos penales preventivos, es decir tipificar el delito en las diversas etapas previas a que se produzca un daño irreversible; esto implica que se configura el delito desde que produce el riesgo en sus diferentes niveles y no hasta que se produce el daño.

En esta materia también se recomienda tomar en consideración el carácter sinérgicos de este tipo de daños, así como establecer una tipificación abierta cuando se trate describir aspectos científicos, prefiriendo la utilización de la norma penal en blanco que permite apoyarse en otro cuerpo normativo, pero de mayor flexibilidad legislativa al fin de incorporar en éste los constantes descubrimientos que ofrecen las ciencias extra jurídicas.

El entorno debe ser tratado como una universalidad y no en función de cada uno de los elementos que la integren.

A pesar de las abundantes recomendaciones que existen para el Derecho Interno en cuanto a la formación de nueva normativa especialmente ambiental,

debemos tener presente que la alarmante situación del ambiente obliga a recurrir al Derecho Tradicional, procurando hacer uso de la interpretación jurídica para resolver ya los problemas que se presentan.

1.4. PRINCIPIO PROSPECTIVO DEL DERECHO AMBIENTAL

La regulación jurídica para el tratamiento ambiental de los problemas ambientales no solo concierne a las generaciones presentes, debido al efecto teológico de las normas ambientales, es decir tienen como objetivo asegurar la continuidad de los recursos de manera indefinida y con calidad ese carácter hace que tenga beneficio para las generaciones futuras.

1.5. PRINCIPIO DE DESARROLLO SOSTENIBLE

Existen muchas definiciones de este principio tanto de autores doctrinarios como también definiciones oficiales como la expresada en la cumbre de los presidentes centroamericanos celebrada en Managua, Nicaragua en el año 1994; sin embargo todas tienen en común tres elementos:

- a. El desarrollo armónico del ser humano y de dichos recursos.*
- b. A disponibilidad permanente de dichos recursos, mediante la aplicación de conductas adecuadas.*
- c. La máxima participación social en el ejercicio de estos derechos con justa equidad.*

Los principios anteriormente citados son de aceptación universal, muchos de ellos son incorporados a principios nacionales, los cuales son asumidos de

manera particular por cada país. Los principios nacionales se definen en las leyes particulares de los respectivos países así como en la jurisprudencia de las respectivas cortes.

A manera de ejemplo transcribiremos el Arto. 4 de nuestra ley general del medio ambiente y de los recursos naturales referidos a este tema “Arto. 4 El desarrollo económico y social del país se sujetara a los siguientes principios rectores:

- ❖ El ambiente es patrimonio común de la nación y constituye una base para el desarrollo sostenible del país.
- ❖ Es deber del estado y de todos los habitantes proteger los recursos naturales y el ambiente, mejorarlos, restaurarlos y procurar eliminar los patrones de producción y consumo no sostenibles.
- ❖ El criterio de prevención prevalecerá sobre cualquier otro en la gestión pública y privada del ambiente. No podrá alegarse la falta de una certeza científica absoluta como razón para no adoptar medidas preventivas en todas las actividades que impacten el ambiente.
- ❖ El Estado debe reconocer y prestar apoyo a los pueblos y comunidades indígenas, sean estos de las regiones Autónomas, del Pacífico o centro del país en sus actividades para la preservación del ambiente y uso de los recursos naturales.

- ❖ El derecho de propiedad tiene una función social ambiental que limita y condiciona su ejercicio absoluto, abusivo y arbitrario de conformidad con las disposiciones de la presente ley y de las leyes ambientales especiales vigentes o que se dicten en el futuro.
- ❖ Las condiciones y contratos de explotación racional de los recursos naturales que otorga el Estado en las regiones de la Costa Atlántica deberán contar con la aprobación del consejo Autónomo correspondiente.
- ❖ En los contratos de explotación racional de los recursos nacionales ubicados en los municipios respectivos el Estado solicitará y tomará en cuenta la opinión de los gobiernos municipales antes de autorizarlos.

Como vemos en este ejemplo de principios nacionales, encontramos principios de aceptación universal, tales como: Principio del desarrollo sostenible, Principio de responsabilidad compartida, Principio de la prevención o del carácter preventivo del derecho ambiental y el Principio de la función social ambiental.

1.6 AUTONOMIA DEL DERECHO AMBIENTAL

El tema de la autonomía ha sido desarrollado en la doctrina científica jurídica, una de las mejores elaboradas es la planteada por la Escuela Moderna del Derecho Agrario, especialmente por Antonio Carrozza quien consideró que la autonomía de una rama del derecho, más que de principios depende de ciertas características, tales como:

- **Especialidad :**

Al incluir correctivo a los errores y deficiencias de las disciplinas jurídicas tradicionales se incluyen principios ambientales obtenidos de los aportes de las ciencias extra jurídicas dándole al derecho tradicional el componente necesario. A su vez esto bien dando lugar a la especialización de cuerpos normativos creados específicamente para resolver prioritariamente y no de forma casual los problemas ambientales que la realidad concreta plantea; de ahí que la realidad a sido fuente importante para el nacimiento y desarrollo del Derecho Ambiental.

- **Organicidad:**

Esta característica está presente cuando la materia jurídica manifiesta coherencia y lógica interna de las normas que la componen.

En un inicio las leyes ambientales como consecuencia del carácter interdisciplinario que posee el Derecho Ambiental vinieron presentando incoherencias, contradicciones, leyes incompletas; sin embargo en la actualidad están en proceso de conformar su lógica interna y el carácter sistemático que requiere.

- **Completez :**

Esta característica surge cuando la rama del Derecho tiene su sistema de fuente, métodos y valores propios. Las fuentes reales han sido el factor más importante para darle personalidad propia al Derecho Ambiental, puesto que esa realidad ha obligado a cambiar concepciones que tradicionalmente se

venían aplicando y es así que ahora no hablamos del Derecho a la vida, sino que nos referimos a la calidad de vida.

1.7 FUENTES DEL DERECHO AMBIENTAL.

En la terminología jurídica la palabra “Fuente”, tiene tres acepciones:

A. Fuentes formales:

Con aplicación a las reglas establecidas la fuente formal más importante es la constitución política cuya primacía se plantea, según el país de dos grandes formas:

- a) En algunos países como Nicaragua, la Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ellas. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes que se le opongan o alteren sus disposiciones. Hay por lo tanto en estos casos una jerarquía superior de la constitución respecto a las leyes, tratados, convenios internacionales; esto implica la necesidad de incorporar en el Derecho Interno, toda normativa ambiental que provenga de declaraciones, pactos, y/o convenios internacionales, lo que hasta el momento ha constituido una fuente muy importante de Derecho Ambiental abundante y de relevancia en todo el mundo.

- b) Fuentes formales indirectas o causales: Siendo el Derecho Ambiental una disciplina común o interdisciplinaria tiene como fuente una cantidad de normas según la materia (Derecho Civil, Penal, Laboral, Comercial, Agrario, etc.), es decir, el Derecho Ambiental visto como

una variable, siempre presente, en todas y cada una de las otras disciplinas jurídicas.

Ejemplo: En lo penal el objetivo de la norma es tipificar el delito cuyo bien jurídico a proteger puede ser el dominio, así nos encontramos como delitos “La Usurpación de dominio publico”, para el que corte árboles en tierras del Estado sin la correspondiente autorización de autoridad competente; el objetivo primordial de este ejemplo no es la protección del bosque, sino, como dijimos antes la protección del dominio, pero indirectamente protegen el bosque, ya que existen normas que obligan a la autoridad a no extender concesiones, permisos o licencias al margen de esa protección, por lo tanto si extiende la autorización deberán hacerlo con su correspondiente plan de manejo.

c) Fuentes formales directas: En Nicaragua existen una gran diversidad de fuentes formales directas divididas en leyes, decretos, reglamentos y ordenanzas. En los últimos 20 años ha surgido una abundante legislación cuyo objetivo es la prevención, conservación, rescate, desarrollo sostenible de los diversos componentes ambientales.

Algunos países han adoptado por códigos ambientales, otros por Leyes Generales del Ambiente, leyes generales sectoriales (Ley General del Agua, Ley General Forestal, Ley General de Áreas Protegidas, etc.), desglosada luego en Leyes Especiales Sectoriales y sus respectivos reglamentos.

B. Doctrina como fuente

Esta se produce a través de estudios científicos que los juristas realizan acerca del Derecho cuando su propósito es puramente teórico, didáctico o informativo, no constituye fuente formal; pero cuando el poder jurisdiccional la utiliza para fundamentar sus resoluciones especialmente en ausencia de ley o interpretación de la misma, la Doctrina se transforma en fuente formal, ya que ha venido influyendo en la otra fuente y ha prestado un relativo concurso en lo que se refiere al análisis de los textos legales. La Doctrina desarrolla las particularidades o especificidades de la materia ambiental incidiendo en la fuente formal para su perfeccionamiento.

- a) **Jurisprudencia como fuente:** Las autoridades competentes del poder judicial en ejercicio de la función jurisdiccional, conocen y resuelven de asuntos vinculados con la materia ambiental para ello se auxilian de la Doctrina apoyándose en esta para realizar la interpretación de las normas, creando así una jurisprudencia ambiental y señalando las reglas de aplicación propias, haciéndose cada día más relevante su influencia dada la importancia que el Derecho Ambiental ha adquirido alguno de los autores se refieren a la jurisprudencia como la adecuación de norma al caso concreto como otros van más allá y plantean que a través de la interpretación se construye el Derecho.

- b) **Costumbre como fuente:** El Derecho Ambiental tiene una amplia connotación iuspublicista por lo que la Ley juega un papel relevante como fuente y en menor grado la costumbre, sin embargo esta es de

gran aceptación en el Derecho Ambiental especialmente para resolver situaciones jurídicas que tienen que ver con el ambiente producidas en áreas habitadas por pueblos indígenas ya que se ha demostrado que éstos mantienen una excelente relación con su medio, el cual se ve deteriorado sólo cuando sus recursos son explotados por foráneos.

Debido a esto existen disposiciones legales incluso de rango constitucional que reconocen el derecho de los pueblos indígenas de mantener y desarrollar su identidad y cultura, tener sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales.

También existen disposiciones dirigidas a respetar las costumbres de los pueblos indígenas en cuanto al uso, goce y disfrute de los recursos naturales.

C. FUENTES REALES O MATERIALES EN EL DERECHO AMBIENTAL.

Están constituidas por hechos, actos, conductas que se producen en la práctica y que determinan el contenido de la norma jurídica ambiental.

Los riesgos de extinción de la vida sobre el planeta, han sido una preocupación de todas las ciencias especialmente la ecología, biología y otras relacionadas con el estudio de los seres vivos y los recursos naturales.

A través de nuevos descubrimientos científicos de todas las ciencias se ha podido determinar que existe una serie de conductas humanas que es necesario cambiar con el objetivo de que continúe siendo posible la vida, por lo que se hace necesario que también el Derecho como Ciencia aporte sus luces a este problema pero tomando como origen de sus contenidos los datos que le

suministren las otras ciencias, es decir un Derecho con principios y características particulares cuyos contenidos son elaborados a partir de lo que las ciencias no jurídicas han venido aportando a partir de sus propios descubrimientos científicos.

El carácter multidisciplinario del Derecho Ambiental hace que esta nueva disciplina jurídica forme su contenido normativo, de la información que le suministran otras ciencias. Precisamente los problemas planteados por ciencias extra jurídicas, obligan a buscar nuevas formas que coadyuven a proteger al ser humano como individuo, como especie, como parte del ecosistema y del contexto en que se desenvuelve. Las ciencias extra jurídicas afirman que “Existe vida en la tierra por que hay condiciones ambientales adecuadas para ello”, las alteraciones a estas condiciones colocan en situación de riesgo la vida en la tierra y por ende la existencia del género humano; esto ha llevado a la conclusión que el Derecho Tradicional, tal como ha sido concebido no es ni ha sido eficiente ni eficaz para salvar la vida en el planeta.

El derecho penal tradicional por ejemplo, ha venido presentando pocos tipos delictivos dirigidos a garantizar a las personas su derecho a habitar en un ambiente saludable, también hay pocos tipos penales dirigidos a concebir la preservación, conservación y rescate del ambiente y de los recursos naturales ya que en su mayoría las normas penales tradicionales no son preventivas, sino que dejan en el grado de “Tentativa”, dicha prevención; o bien el caso del Derecho Comercial y su casi nula incidencia a favor del ambiente, ya que el sector comercial tiene gran responsabilidad respecto a la contaminación ambiental y sus efectos contaminantes, tanto la industria como el comercio han desarrollado actividades altamente contaminadoras del ambiente, aunque cumplan estrictamente con las Leyes y el Derecho Tradicional.

El Derecho Agrario tradicional no ha sido capaz de detener las practicas inadecuadas que han llevado al planeta a grandes de deterioro y contaminación. Con el Derecho Procesal es muy difícil por no decir imposible hacer prosperar acciones dirigidas a tutelar los derechos citados.

CAPITULO III

DEFINICION DEL MARCO LEGAL DE COMPETENCIA DEL GOBIERNO CENTRAL EN MATERIA AMBIENTAL.

1. CENTRALIZACION ADMINISTRATIVA

Procedemos a hacer un análisis de este modelo ya que este es el régimen que la mayoría de los Estados del mundo adoptaron originalmente y que en muchos se mantiene hasta la actualidad.

Esta tradición centralista está aun marcada en nuestro sistema y en la materia que nos ocupa, ya que se encuentra en un tortuoso proceso de descentralización, dificultando el correcto desempeño de sus funciones ya sea por el nivel burocrático que predomina, por la falta de precisión en la atención de las necesidades o demandas de los órganos subordinados o de inferior jerarquía.

A modo de ejemplo:

Algunas delegaciones departamentales del Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales (MARENA), poseen pocos recursos financieros y humanos para atender las necesidades de un departamento muchas veces territorialmente extenso como en el caso de Jinotega, lo que demuestra la falta de preocupación del órgano central para con las delegaciones territoriales.

Por lo antes expuesto se hace necesario realizar un estudio del modelo Centralista y hacer un análisis del grado de efectividad que tiene en materia ambiental ,por las limitaciones en recursos económicos y humanos que tienen los entes subordinados ,existe entre otras limitaciones el factor distancia ,que ocasiona mas gastos financieros al ente superior, además dificulta la atención a las delegaciones que están mas alejadas de la esfera central , muchas de ellas carecen de servicios básicos de comunicación ,de transporte, por otro lado es mucho más difícil dar a conocer las dificultades y requerimientos que hacen falta o también por la carga burocrática al momento de recepcionar la información no es lo mismo el que recibe la información ya sistematizada, estudiada, elaborada, que desempeñarse en el lugar, conociendo mediante la experiencia propia las necesidades que deben ser satisfechas.

Ejemplo:

En el caso del Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales, es el encargado por ley, de la protección del medio ambiente, el órgano superior es el MARENA central con sede en Managua, comparándolo con el cuerpo humano es como el cerebro, las delegaciones regionales, departamentales y municipales serian como los brazos y piernas cuyos movimientos son determinados por el cerebro, de igual forma sucede con el MARENA, el MARENA central dirige las actividades y políticas a seguir a nivel nacional por medio de sus delegaciones territoriales, en un sistema centralizado es mucho más difícil la solución de los problemas al tener que conocer y resolver el nivel central de muchos conflictos que pueden ser solucionados perfectamente por el nivel inferior.

1.2 Concepto de Centralización administrativa

Según Gabino Fraga ², "la centralización se presenta cuando los órganos se agrupan colocándose unos respecto de otros en una situación de dependencia, tal que entre todos ellos existe un vínculo que partiendo del órgano situado en el más alto grado de ese orden los va ligando hasta el órgano de más ínfima categoría.

Es decir que existe una relación de jerarquía mediante la cual se explica y mantiene la unidad del poder administrativo (Ejecutivo) a pesar de la diversidad de los órganos que lo forman. Esa unidad se conforma y esta garantizada por la concentración del poder de decisión y de mando.

La concentración del poder de decisión consiste en que no todos los funcionarios que forman parte de la organización Administrativa tienen facultad de resolver, de realizar actos jurídicos creadores de situaciones de derecho, ni de imponer sus determinaciones.

El poder de mando se logra mediante las órdenes e instrucciones que los superiores pueden dirigir a los inferiores y en los cuales se fijan las bases para el estudio y preparación de los asuntos que requieran una competencia técnica especial.

².Fraga Gabino. Derecho Administrativo, Editorial Porrúa. México.1998.Pág.170

1.3 LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA CENTRALIZACIÓN

- Concentración del poder público y de coacción: Es la facultad de dictar disposiciones ejecutivas y de hacerlas ejecutar de oficio.

Por ministerio de la ley, cualquier ministerio con función ambiental tiene la potestad de dictar decretos, órdenes y circulares para el cumplimiento de sus funciones.

- Concentración del poder de nombramiento de funcionarios y empleados: El poder central absorbe íntegramente esta facultad, designándolos directamente y reservando el derecho de revocar los nombramientos según las necesidades de servicio.

Este poder puede resultar perjudicial al elegir funcionarios que desconozcan la realidad del lugar al cual atenderán desde un escritorio, sin impregnarse del medio sobre el cual están conociendo y decidiendo. También puede ocurrir que la designación de un funcionario se realice por vínculos amistosos o influencias políticas dándose una situación poco transparente tanto para la institución como para los administrados, al no existir imparcialidad en la elección de los funcionarios.

- Concentración del poder de decisión y la competencia técnica: La concentración del poder de coacción y el poder de decisión esta distribuida entre agentes de preparación y agentes de ejecución, es

de carácter individual, no obstante la centralización de la competencia técnica es realizada en el régimen de la centralización Administrativa en virtud de la incorporación al poder central de los órganos de consulta frecuentemente estructurado en forma colegial.

1.4 PODERES DE LOS ORGANOS SUPERIORES SOBRE LOS INFERIORES.

Los poderes a que hace referencia el autor³ se refieren más a los titulares de los órganos estatales y a los actos que realizan los funcionarios públicos.

- ✓ Poder de nombramiento: Es un acto de carácter unilateral, es una manifestación de voluntad que tiene por objeto jurídico investir a una persona de un estatus legal.

El titular del órgano central, el ministro es el que realiza los nombramientos. Por ejemplo, el Ministerio Agropecuario Forestal (MAGFOR), el funcionario que está a la cabeza de la institución, tiene el poder de nombrar a los delegados o funcionarios de menor rango o jerarquía.

- ✓ Poder de mando: Facultad de las autoridades superiores de dar órdenes en instrucciones a los órganos inferiores.

- ✓ Poder de vigilancia: Facultad de exigir rendición de cuentas, en practicar investigaciones o informaciones sobre la tramitación de los asuntos. En las instituciones del Gobierno central se llevan controles internos (inventarios) sobre el funcionamiento de la institución, también se realizan por parte de la Contraloría General de la República las llamadas auditorías para vigilar que los fondos del Erario público se estén utilizando correctamente.

- ✓ Poder de revisión: Las facultades derivadas del poder de revisión consiste en:
 - El poder de otorgar aprobación previa a los actos de los inferiores.
 - El poder de suspenderlos.
 - El poder de reformarlos.
 - El poder de anularlos.

El poder de revisión puede ser algo rutinario para algunas instituciones como el caso de una concesión, se delega en el órgano inferior la realización de estudios previos para el otorgamiento, luego se remite el estudio al órgano superior para que delibere sobre el asunto, revisando lo actuado por el inferior jerárquico.

- ✓ Poder para resolver los conflictos de competencia: Pueden surgir conflictos de competencias bien porque uno de ellos se atribuya facultad que otro reclame o bien porque ninguno se considere competente para actuar en un

³ Op. Cit. Pag. 18

caso especial; en estos casos se considera que la autoridad jerárquica superior en línea y grado tienen la facultad de resolver los conflictos de competencia que surjan entre las autoridades inferiores que les están subordinadas⁴.

2. DESCENTRALIZACION ADMINISTRATIVA.

Como respuesta a la inoperancia o deficiencia que presenta el régimen centralizado de gobierno surge la descentralización en la que se contempla la forma de hacer más efectiva el papel de las administraciones ambientales del territorio.

Actualmente en nuestro país se avanza en este proceso de descentralizar las instituciones ambientales como el caso del Instituto Nacional Forestal (INAFOR), adscrito al Ministerio Agropecuario Forestal (MAGFOR), la ley⁵ le otorga autonomía técnica y financiera, cuyos recursos financiero los obtiene en gran medida de los aranceles de permisología forestal y de programas financiados por países donantes como Finlandia, España, etc.

2.1 CONCEPTO

“La descentralización Administrativa abarca todas las etapas de un proceso mediante el cual se retiran poderes de la Administración Central para

⁴ Ley 290.

⁵ Ibim.42

distribuirlos en múltiples organismos que adquieren capacidad de autodeterminación mas o menos amplias⁶”.

La descentralización Administrativa definida en la Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo la define como:”La forma de organización Administrativa en la cual se confiere a través de una ley a un órgano autonomía técnica, financiera y Administrativa para ejercer determinada competencia Administrativa.”

Se le otorga patrimonio propio y personalidad jurídica existiendo control o tutela del Presidente de la República o del Ministerio al que estén vinculado. El director del ente es nombrado por el presidente de la República o por la autoridad establecida de acuerdo a su ley creadora.

Es decir que la Descentralización Administrativa comprende no solo un proceso administrativo de transferencia de competencia sino que supone traslado de poder del ente Central al ente receptor, el nivel Central pierde jurisdicción y atribuciones sobre los entes receptores de ese poder.

Como ejemplo: el INAFOR es un órgano descentralizado teniendo mayor libertad de actuación y solvencia económica para dar mejor respuesta a los problemas ambientales que se presentan, en definitiva la descentralización es mucho más efectiva que la centralización.

⁶ Rizo Oyanguren Armando. Manual Elemental de Derecho Administrativo .Editorial universitaria, León ,Nic.1992. pág.268.

2.2 CARACTERISTICAS

- ♣ Existencia de una personalidad jurídica especial y de un patrimonio propio de la organización descentralizada.

El otorgamiento de la personalidad y del patrimonio puede obedecer a alguno de estos dos motivos:

- a) El de dar a un organismo determinado una simple autonomía técnica.
- b) El de concederle una verdadera autonomía orgánica.

El otorgamiento de la personería jurídica y de un patrimonio propio, es la base primordial para que se de una verdadera descentralización, la personería jurídica es necesaria para ser sujeto de derecho capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones.

- ♣ La autonomía técnica consiste en que los órganos administrativos no están sometidos a las reglas de gestión Administrativa y Financiera que en principio son aplicables a todos los servicios centralizados del país.
- ♣ Tienen libertad de realizar actos propios de su gestión sin tener que esperar la aprobación del órgano central.

Por ejemplo, el Instituto Nacional Forestal otorga un permiso de traslado de madera, envía el expediente a la sede central situada en Managua para que extienda la respectiva constancia, pero la decisión es tomada por la delegación

departamental, el órgano superior sólo revisa que se hayan cumplido los requisitos legales.

La autonomía orgánica supone la existencia de un servicio público que tiene prerrogativas propias, ejercidas por autoridades distintas del poder Central y que puede oponer a éste su esfera de autonomía.

Cuando además de la autonomía técnica exista autonomía orgánica, se tendrá una verdadera descentralización.

Trasladando estas definiciones de autonomía técnica y orgánica a nuestra realidad nacional, observaremos muy pocos órganos con funciones ambientales que tengan verdadera autonomía técnica y financiera a pesar que se obtienen mejores resultados adoptando este modelo de descentralización. Los funcionarios y empleados que integran al órgano descentralizado, no están sujetos a los poderes jerárquicos. Por lo tanto su actuación es discrecional.

- ♣ La facultad de nombramiento en algunas ocasiones se encuentran limitada y en otras se haya suprimida y sustituida por el sistema de elección.

Siendo un régimen más democrático al elegir a sus propios funcionarios y empleados que reúnan los requisitos necesarios para desempeñarse en las instituciones ambientales.

El poder de mando desaparece generalmente por completo de tal manera que los funcionarios descentralizados pueden seguir su propia discreción en los casos en que la ley se la concede y no como cuando se trata de funcionarios centralizados, a quienes las autoridades superiores llegan a fijar los lineamientos para el ejercicio de la discreción y a dar las bases explicativas necesarias para la aplicación de la ley.

El poder disciplinario no existe en el régimen descentralizado como medio que la administración pueda emplear en contra de las autoridades descentralizadas.

En cuanto a los actos que los agentes descentralizados realizan, las autoridades centrales solamente intervienen para apreciar la legalidad del acto, nunca para apreciar la oportunidad del mismo, además ese control no puede realizarse de oficio, sino que tiene que ser a petición de parte interesada.

2.2.1 DIFERENCIA ENTRE DESCENTRALIZACION ADMINISTRATIVA Y POLITICA.

La Descentralización Administrativa se distingue de la Descentralización Política en que la primera es creada por el poder Ejecutivo, mientras que la segunda se fundamenta en el traspaso de poderes, competencias y funciones administrativas, normativas y de gobierno a un órgano que tiene una base territorial determinada.

2.3 MODALIDADES DE LA DESCENTRALIZACIÓN

Las modalidades que ha adoptado la Descentralización son dos:

A- Descentralización por servicios :

Se da cuando la naturaleza técnica de los actos que tiene que realizar la Administración Central la obliga a sustraer dichos actos del conocimiento de funcionarios centralizados y las encomiendas a elementos que tengan la preparación suficiente para atenderlos.

Los servicios que con ese objeto se organizan conviene desprenderlos de la Administración Central para ponerlos en manos de individuos con preparación técnica que garantice su eficaz funcionamiento y evitar un crecimiento anormal del poder del Estado, la forma de conseguir ese propósito es dar independencia al servicio y construir un patrimonio que sirva de base a su autonomía.

Ejemplo de descentralización por servicio son las universidades estatales.

B- Descentralización por Región o Territorial⁷ :

Consiste en el establecimiento de una organización Administrativa destinada a manejar los intereses colectivos que corresponden a la población radicada en una determinada circunscripción territorial, desde el punto de vista de la Administración ambiental; la descentralización por región significa la

⁷ Op. Cit.pág.18

posibilidad de una gestión ambiental más eficaz y por lo mismo una realización más adecuada de las atribuciones que al Estado le corresponden.

Este tipo de Descentralización se adapta de una manera más efectiva a las aspiraciones democráticas de la población ya que da oportunidad a los interesados de elegir a las autoridades que se encargaran de la administración, conservación y protección ambiental de su localidad y por lo tanto constituyen una participación del pueblo en los asuntos ambientales que le afecten.

La Descentralización Territorial tiene un carácter eminentemente político en cuanto se relaciona directamente con la organización del poder público dentro de un Estado unitario.

En el aspecto institucional la Descentralización Territorial responde a la capacidad de la comunidad Local para elegir su propio gobierno, administrar sus recursos naturales y ejercer funciones de servicios comunales con facultad de decisión.

“El proceso de Descentralización que impulsa el gobierno de Nicaragua obliga a sentar las bases para darle vida al Municipio moderno con capacidad de generar procesos y romper la dependencia en todo su quehacer de forma gradual, además existen presiones de los Organismos Financieros Internacionales a favor de la modernización Estatal y entre ellas se contempla la descentralización a nivel municipal⁸”.

⁸.Dr.José Rizo O. Presidente del Instituto Nicaragüense de Fomento Municipal.(INIFOM).1996-2000.

2.4 VENTAJAS DE LA DESCENTRALIZACION.

A- Entrega el manejo de un servicio público técnico a quienes tienen la capacidad requerida, procurando la eficaz satisfacción de las necesidades colectivas cuya atención corresponde al Estado.

La administración central entrega el manejo a una institución con función ambiental o a un gobierno local que tengan la capacidad requerida para satisfacer las necesidades colectivas.

B-Otorgar cierta autonomía técnica y financiera a los entes, a la vez que descarga el poder de cumplimiento de las obligaciones administrativas y ambientales contribuyendo a los ideales democrático, al permitir que los mismos interesados intervengan en el manejo y protección del ambiente , al tiempo que limita el poder de los gobernantes en la administración de los recursos naturales.

C-Crea un patrimonio especial a favor del órgano descentralizado, al que independiza del General del Estado para facilitar y atraer liberalidades de los particulares quienes saben que servirán para el desarrollo del servicio descentralizado y no se confundirán con la masa general de los fondos públicos.

D-Como organismo descentralizado puede llegar a financiarse con sus propios recursos, es decir industrializarse por tanto existe una ventaja evidente para el

Estado y los contribuyentes pues no es necesario el impuesto como fuente principal para solventar dichos gastos de la institución.

A modo de ejemplo, el INAFOR cada permiso que otorga tiene un valor pecuniario al igual que las infracciones que realiza, dichos fondos servirán para el sostenimiento de la institución es decir que llega a financiarse con sus propios recursos.

2.5. INCOVENIENTE.

A-El organismo Descentralizado puede presentar dada su autonomía, serias resistencias a la realización de adaptaciones requeridas por las necesidades que deben satisfacer.

Al ser un órgano independiente que toma sus propias decisiones puede resultar difícil seguir los lineamientos del órgano central cuando estos lineamientos son contrarios o no coinciden en algunos aspectos con los del órgano descentralizado.

B-La multiplicación de organismos de esa naturaleza podría originar rivalidades entre ellos y el resultado seria el desorden de la Administración.

Cuando se crean varias instituciones encaminadas a la protección del ambiente se puede dar el irrespeto o invasión de funciones ya sea por confusión o de manera deliberada.

C-El organismo Descentralizado con presupuesto especial contraría a el principio Técnico fundamental de la unidad del presupuesto del Estado, con las naturales consecuencias de incertidumbre y desorden financiero.

Recordemos que la unidad del presupuesto estatal debe estar integrado en una sola ley en un solo documento y debe comprender todos los ingresos y egresos del Estado⁹. Los órganos descentralizados se les otorga una parte de este presupuesto pero no es manejado por el ente central, los gastos son discrecionales para el ente descentralizado.

Estos inconvenientes son superables, la ley debe establecer de forma clara e inequívoca la competencia de cada órgano para evitar que los órganos se atribuyan funciones que no les corresponden, también depende que estos problemas sean superados de la voluntad política de cada órgano, no debemos soslayar la realidad de nuestro país, en donde desgraciadamente los intereses políticos tienen gran arraigo.

En resumen la descentralización procura el descongestionamiento de funciones a las instituciones ambientales, delegando dichas funciones en órganos especializados para que sean cumplidas de manera más efectiva. En la materia ambiental es mucho mas eficaz este sistemas por cuanto se necesita estar mas en contacto con el medio a proteger y las personas interesadas en su protección, por medio de órganos especializados que tengan presencia en todo el territorio y que posean capacidad financiera para satisfacer sus propias necesidades.

⁹ Carrión Mauricio. Manual Elemental de Derecho Financiero. 1ra ed. Managua, Nic. BITECSA. 2000.p

3. DESCONCENTRACION ADMINISTRATIVA

3.1 CONCEPTO

“El sistema de centralización administrativa con desconcentración se caracteriza por la existencia de los órganos administrativos que no se desligan del poder central y a los cuales se otorga ciertas facultades exclusivas para actuar y decidir pero dentro de los límites y responsabilidades precisas lo que no les permite alejarse de las propias de la administración central por lo tanto la competencia que se les confiere no llega a configurar una autonomía verdadera¹⁰”.

En la desconcentración administrativa se conceden competencias específicas a un órgano administrativo determinado o se relajan moderadamente los vínculos jerárquicos o de subordinación que los unen al poder central aun cuando funcionen con cierta autonomía, las directrices las fija la administración central sin salir del marco de la relación jerárquica centralizada conserva con mayor libertad ciertas facultades exclusivas pero sin desvincularse totalmente del poder central.

Es decir que la desconcentración se refiere al proceso interno de traslado de funciones del nivel central, de las instituciones ambientales a sus órganos inferiores o representaciones territoriales que son las llamadas delegaciones para lograr una mayor eficacia en la gestión ambiental.

¹⁰ Op. Cit. pág.22.

El nivel central define las políticas, estrategias y normas ambientales cuyo seguimiento o cumplimiento lo realizan las delegaciones territoriales con el objetivo de una mayor eficacia y responsabilidad en la administración y protección del medio ambiente.

3.2 DIFERENCIA ENTRE CENTRALIZACIÓN Y DESCONCENTRACIÓN

Se basa en términos generales en ciertas condiciones. La desconcentración se sitúa en el esquema del centralismo que consiste en delegar algunas facultades del ente desconcentrador en los institutos desconcentrados y de este modo aquel técnicamente se descongestiona sin romper los vínculos jerárquicos que los ligan con los órganos desconcentrados.

En los regímenes Centralizados se han suscitado numerosos problemas surgidos a raíz de la situación en que se encuentran ciertos organismos con funciones ambientales los cuales se hallan restringidos en su capacidad de actuación y a los que es necesario dotar de efectiva libertad de acción y responsabilidad para poder superar dichos problemas.

La creciente complejidad de los problemas económicos, el aumento de las burocracias y de la población, de las desorbitadas formalidades exigidas en las leyes administrativas y ambientales, el mayor intervencionismo del Estado obligan a una transferencia o delegación de facultades o poderes propios de

los órganos centralizados a instituciones que cumplan con mayor eficacia estas funciones ambientales.

3.3 DIFERENCIA ENTRE DESCENTRALIZACION Y DESCONCENTRACION ADMINISTRATIVA.

En la descentralización administrativa se crean personas morales a las que se transfieren determinadas competencias sin que tales entes pierdan su autonomía Orgánica y técnica ,al mismo tiempo que mantienen sus relaciones originales con el poder central pero no como una relación jerárquica sino de coordinación entre el nivel central y el órgano descentralizado para que exista una mayor eficacia en el cumplimiento de las funciones administrativas y ambientales contando con la participación activa de los interesados en la administración de los recursos naturales de su territorio ,es decir, con el aporte de la sociedad civil para proteger y conservar el medio ambiente ,por el contrario en la desconcentración no se crean personas morales sino que a un órgano inferior y subordinado se le asigna legalmente determinada competencia exclusiva que le permiten mayor libertad de acción en el tramite y decisión de los asuntos ambientales sin romperse los vínculos de jerarquía que le unen con el ente desconcentrador.

3.4 CARACTERISTICAS

A -conformar una modalidad ubicada dentro de la centralización administrativa, es decir el órgano no se desplaza de la esfera jerárquica central.

Es decir que la desconcentración es un punto intermedio entre la centralización y la descentralización, se otorgan ciertas facultades a un órgano inferior que anteriormente estaban encomendadas exclusivamente al órgano superior, por ejemplo los organelos del Ministerio de Fomento, Industria y Comercio, como la administración de recursos forestales (ADFOREST), la administración de recursos pesqueros (ADPESCA).

B -Atenúa la relación jerárquica, el poder central conserva amplias facultades de mando, decisión, vigilancia y competencia pero concede al órgano desconcentrado cierta libertad de actuación.

En la desconcentración existe cierta libertad de actuación pero sin desligarse del órgano central, la voluntad que prevalece es la del órgano superior. Por ejemplo: La administración de recursos forestales es un ente desconcentrado, facultado para otorgar concesiones de carácter forestal, pero quien decide la aprobación es el ministro, quien es la cabeza del correspondiente ministerio.

C -Carece de autonomía económica.

Es decir que para su funcionamiento depende enteramente del órgano central, no tiene un patrimonio propio.

D -Goza de autonomía técnica que en ultima instancia constituye la verdadera justificación de la desconcentración. El régimen de un órgano desconcentrado proviene de una ley, Decreto o un acuerdo del ejecutivo; La desconcentración consiste en suponer un nuevo reparto de competencia y debe realizarse por una norma jurídica, mas no por un acto administrativo del órgano superior.

La desconcentración tiene su limitación en cuanto a la capacidad financiera, por ser un modelo que se encuentra enmarcado dentro de la centralización.

A nivel de lo ambiental estas limitaciones no son tan graves como parecen, ya que de cierta forma estos órganos tienen capacidad de dar una respuesta a las necesidades ambientales que se presentan sin salirse de la directrices trazadas por el órgano descentralizado, es decir hay una descongestión mínima a la institución ambiental que sea es un paso para una gestión ambiental eficaz.

4. LOS ORGANOS CON COMPETENCIAS AMBIENTALES SEGUN LA LEY 290.

4.1 EL MINISTERIO DEL AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES. (MARENA)

Como ente rector de la gestión ambiental el MARENA debe estar presente y activo a nivel territorial para orientar y asistir al desarrollo de la gestión ambiental participativa y responsable con los gobiernos regionales, municipales y la sociedad civil.

A través de su red territorial de 17 delegaciones el MARENA debe cumplir con su misión de velar por la calidad ambiental y el uso manejo sostenible de los recursos naturales y la biodiversidad en el territorio nacional.

El MARENA emprendió un proceso de reestructuración orientado por el principio fundamental de un gobierno facilitador, actuando en dos campos:

La desconcentración y la descentralización.

4.2 EL NIVEL CENTRAL

El nivel central es normador y rector de procesos de gestión ambiental, confiando las funciones y/o actividades operativas a sus representaciones territoriales, el MARENA central actúa en el territorio a través de sus delegaciones, siendo la red territorial la representación oficial y el brazo operativo del ministerio en los diferentes departamentos del país.

El MARENA central formula y dirige políticas y estrategias ambientales nacionales de acuerdo al mandato institucional, así como procedimientos administrativos de apoyo.

Además transfiere conocimientos y desarrolla capacidades en las delegaciones territoriales para hacer posible la gestión ambiental.

4.3 DELEGACIONES TERRITORIALES.

Son las instancias comunes del MARENA central para promulgar, divulgar asesorar y monitorear lo relativo al mandato institucional en todo el territorio.

Son los entes implementadores de lo definido y orientado por los entes normadores del nivel central para la regulación ambiental.

El MARENA operará en el territorio nacional a través de sus 15 delegaciones departamentales y 2 regionales, constituyendo estas unidades la red territorial para un funcionamiento institucional desconcentrado.

Específicamente una delegación territorial ejerce funciones de 3 tipos:

a. Políticas institucionales:

- Representar al ministro ante instancias y actores locales.
- Promover instancias y mecanismos de gestión ambiental participativa en el territorio.
- Consultar a actores territoriales en procesos de definición de instrumentos de gestión ambiental requeridos por el nivel central.

b. Políticas técnicas :

- Participar en los procesos de elaboración de instrumentos de gestión ambiental municipales, regionales y nacionales.
- Monitoreo de la calidad ambiental y uso sostenible de los recursos naturales (emitir permisos, control, vigilar, evaluar y sancionar).
- Generación y difusión de información ambiental.

c. Políticas administrativas y gerenciales :

- Planificación física financiera, así como el seguimiento y reporte de las actividades institucionales de la gestión ambiental.
- Administración de los recursos humanos y financieros así como de la información del ministerio en el territorio.

La red territorial debe contar con un personal suficiente y calificado, un presupuesto operativo basado en las necesidades reales así como oficinas y equipos en buenas condiciones para asumir sus funciones institucionales delegadas por las instancias normadoras y administrativas del nivel central.

5. MINISTERIO AGROPECUARIO Y FORESTAL.

El ministerio de agricultura y ganadería se convierte con la ley 290 en el ministerio agropecuario y forestal.

El sector forestal estuvo bajo la dependencia del MARENA, a través de 2 instancias:

1-El servicio forestal nacional: encargado de la reglamentación y control, el cual fue reemplazado por el INAFOR adscrito al MAGFOR.

2-La administración forestal estatal, que actualmente forma parte del MIFIC, el cual tiene la atribución de autorizar concesiones de explotación y exploración.

El decreto 37-98 faculta a este ministerio para el establecimiento de medidas precautorias para la defensa y protección del medio ambiente y en particular los bosques sancionando a cualquier persona que por negligencia o intencionalmente provoque incendios en zonas rurales del país en perjuicio de la salud ambiental.

El MAGFOR con las demás instituciones que inciden en el área ambiental se coordinan para establecer acciones que vayan en beneficio y protección del medio ambiente, entre estas tenemos:

El MARENA, INAFOR, Alcaldías, MINSA etc. Con el propósito de evitar menoscabo al ambiente.

5.1 COMPETENCIAS AMBIENTALES.

La ley de organización competencia y procedimiento del poder ejecutivo No. 290 en el artículo 24 establece las competencias en lo concerniente a la actividad agropecuaria y forestal, al proceso de distribución de tierras rurales, sobre este aspecto debe coordinarse con otras instituciones como el MARENA, la oficina de ordenamiento territorial, el Instituto de Estudios Territoriales entre otros, también entre sus funciones se encuentran la delimitación de la frontera agrícola en colaboración con el MARENA ,este ministerio es competente para trabajar en la protección del sistema ecológico en la conservación de suelos y aguas, debido a que esta institución esta ligada a la actividad productiva nacional, no puede enfocarse solamente al rendimiento de la producción agropecuaria sino a la protección y conservación de todos los elementos naturales relacionados con la actividad productiva, debemos hacer énfasis en esto, el MAGFOR es el encargado por ley¹¹ de controlar las sustancias tóxicas (insumos) utilizadas por la mayoría de las personas destinadas a la tarea del agro, en este sentido dicho ministerio trabaja en 3 sentidos:

a. Diagnóstico: se realizan análisis de laboratorio.

¹¹ ley de sustancias toxicas

- b. Vigilancia: monitoreo de tierras productivas para verificar incidencia de plagas.
- c. Certificación: se refiere al aseguramiento de la calidad, control de las casas comerciales que ofertan productos dentro de los parámetros establecidos (que no estén vencidos, que sean calificados), también se imparten seminarios sobre los mismos a los productores, de los efectos contaminantes al ambiente, a la salud pública.

El MAGFOR por medio de sus representaciones o delegaciones territoriales recibe denuncias por incendios forestales.

Así mismo es el encargado de otorgar permisos para quemas haciendo una inspección al lugar solicitado.

5.2 INSTITUTO NACIONAL FORESTAL.

A este ministerio (MAGFOR) se encuentra adscrito este ente descentralizado según el artículo 49 de la ley 290, reformando el decreto 45-93 , al cual le concierne la administración forestal de las tierras privadas mediante permisos de aprovechamiento, tiene relación jerárquica desde el punto de vista orgánico con autonomía funcional, técnica patrimonio propio y con capacidad en materia de su competencia, así en este sentido el MAGFOR queda descongestionado respecto a esta competencia .

6. MINISTERIO DE SALUD

A esta institución estatal la ley 290 le atribuye funciones de carácter ambiental como medidas proteccionistas de la salud humana.

El MINSA debe ser el promotor de las campañas de saneamiento ambiental en coordinación con otras instituciones como el MARENA y Gobiernos Locales.

También debe supervisar que se cumplan las disposiciones sanitarias en las actividades económicas y centros que producen desechos contaminantes o perjudiciales para la salud comunitaria.

Comparten responsabilidades con el MAGFOR, MARENA en el control de la sustancia tóxica y altamente contaminante y nociva para la salud humana y ambiental.

7. MINISTERIO DE FOMENTO INDUSTRIA Y COMERCIO.

Es el que regía como ministerio de Economía y Desarrollo quien otorgaba las concesiones sobre los recursos naturales exceptuando las concernientes al sector forestal, con estas reformas promulgadas en la ley 290 se le otorga atribuciones en materia de los recursos naturales del Estado como:

- ✓ Planificar en coordinación con el MARENA el uso y explotación de los recursos naturales de carácter estatal, el MIFIC con colaboración de sus entes desconcentrados administra los recursos naturales de carácter estatal interviniendo cuando se trata de una concesión, licencia o permiso de explotación o exploración de los recursos naturales así como su suspensión o cancelación, de acuerdo a las disposiciones que ha establecido el MARENA y con la aprobación del gobierno local que le

concierna. En la explotación de los recursos naturales debe establecerse la racionalidad en su aprovechamiento es decir que no se debe poner en peligro la existencia de ese recurso, se debe hacer de manera gradual para dar oportunidad a su renovación en caso que sea un recurso renovable y en caso contrario debe aprovecharse en la medida necesaria sin agotarlos.

El MARENA y el gobierno local deben permanecer atentos al cumplimiento de las condiciones de aprovechamiento de un recurso natural.

7.1 ORGANOS DESCONCENTRADOS

De acuerdo al artículo 49 de la ley 290 el MIFIC podrá auxiliarse en la administración de los recursos naturales estatales de los entes desconcentrados con rango de direcciones generales:

1. Administración Nacional de aguas (Adaguas)
2. Administración Nacional de pesca y acuicultura (Adpesca)
3. Administración Nacional de recursos geológicos (Adgeo)
4. Administración Nacional de recursos forestales estatales (Adforest)

Cada uno de esos órganos tendrá un administrador general que será nombrado por el ministro del MIFIC.

Cuando se estudia la solicitud de una concesión el correspondiente órgano desconcentrado hará y presentara el dictamen técnico requerido a la dirección general de recursos naturales para que ésta a su vez de tramite a la solicitud para su posterior aprobación por el ministro.

CAPITULO IV
DEFINIR EL MARCO LEGAL DE COMPETENCIA DE LOS
GOBIERNOS REGIONALES, LOCALES EN MATERIA
AMBIENTAL.

MUNICIPIO

El municipio es el más interesado en la protección del ambiente, por ser el más cercano a la población, cuando se produce un deterioro al ambiente, el municipio es el que recibe directamente la afectación ambiental en primer lugar, luego la económica, son situaciones que el gobierno municipal está legitimado para evitar daños que le repercutirán en todos los niveles.

De igual manera la sociedad civil esta en el derecho y deber de obligar a sus representantes a que cumplan con la disposición constitucional de un ambiente saludable, aunque no se debe olvidar que los deberes y derechos ambientales nos conciernen a todos, administradores y administrados. Del cumplimiento o no de lo anteriormente expuesto dependerá la destrucción o conservación de nuestro medio ambiente tan necesario para la supervivencia de cualquier criatura en este planeta.

1. CONCEPTO:

Es la unidad base de la administración política administrativa del Estado¹².

Se puede definir al municipio como una entidad política, administrativa, jurídica y social integrada por una población asentada en un espacio

geográfico determinado administrativamente; que tiene unidad de gobierno y que se rige por normas jurídicas de acuerdo con sus propios fines.

El escritor Mexicano Carlos Quintana Roldan define al “municipio como la institución jurídica, política y social que tiene como finalidad organizar a una comunidad en la gestión autónoma de sus intereses de convivencia primaria y vecinal que esta regida por un ayuntamiento y que con frecuencia es la base de la división territorial y de la organización política de un estado.”

La ley municipal establece que los municipios son personas jurídicas de derecho público, con plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones además es la unidad base de la división política administrativa del país.

Los elementos más importantes son:

- ✓ Territorio
- ✓ Población
- ✓ Gobierno

1.2 TERRITORIO.

¹² Artículo 176 de la Constitución Política .

Para Guillermo Cabanellas¹³, "el territorio del municipio es la parte de la superficie terrestre sometida a la jurisdicción de un estado, provincia o municipio."

La ley de municipios, ley 40-261, en el artículo 13 define al territorio municipal la circunscripción o termino municipal en que el municipio ejerce sus funciones.

Es importante definir claramente los limites de los municipios, ya que esto le define al gobierno el territorio que debe administrar y el ciudadano el gobierno que le corresponde en caso de existir conflictos limítrofes entre municipios le corresponde a la Corte Suprema de Justicia, conocer y resolver los mismos, a la vez el territorio del municipio se puede dividir en ciudades o pueblos, comarcas, comunidades y valles; Generalmente se establece una zona urbana y una zona rural¹⁴.

El territorio es un elemento primordial al momento de administrar los recursos naturales que existen en su circunscripción, siendo los gobiernos locales y los pobladores los principales actores de la Gestión ambiental del municipio.

1.3 POBLACIÓN

¹³ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta ,24 ed. Argentina.1996.

¹⁴ artículo 14 Ley de Municipios. Ley 40-261.Gaceta #162. Agosto ,1997.

“Es el numero de hombres y mujeres que componen la humanidad, un Estado, una provincia, municipios o pueblo¹⁵.”

Según el artículo 15 de la Ley de Municipios, la población esta integrada por: los pobladores residentes que son las personas que habitan permanentemente en el municipio. Las personas que con carácter temporal permanecen en el municipio.

Los pobladores son los principales artífices en el quehacer ambiental local participando en la toma de decisiones por medio de los espacios que la ley ha determinado para tal fin, así como apoyando en la conservación y protección del medio ambiente.

1.4 GOBIERNO.

Es un órgano colegiado conformado por los representantes de la población que viven en el municipio.

El gobierno y la administración de los municipios corresponden a las autoridades municipales, las que desempeñan sus atribuciones de conformidad con la constitución política y la presente ley a fin de satisfacer las necesidades y aspiraciones de su comunidad.

El gobierno municipal esta conformado por el alcalde, vice-alcalde y los concejales.

¹⁵ Op.cit. pág.46

El consejo municipal es la máxima autoridad normativa del gobierno local, será presidido por el alcalde quien es la autoridad ejecutiva del gobierno.

Siendo el facultado para tomar las decisiones que beneficien o afecten al Municipio y sus pobladores en materia ambiental como por ejemplo el otorgamiento del aval en los permisos y concesiones.

La Constitución y las leyes otorgan a las autoridades que fueron electas por la ciudadanía, la responsabilidad ambiental de su circunscripción por tener una relación estrecha con la población.

1.5 COMPETENCIA

Guillermo Cabanellas la define como “la capacidad que tiene una autoridad para conocer una materia o asunto”.

El municipio ejerce competencia ambiental dentro de su circunscripción¹⁶.

Para entender el alcance de este tema debemos partir diciendo que la ley de municipio es una ley especial.

La carta magna en el arto.177 párrafo 3 exige una votación calificada para su aprobación o reforma la votación favorable de la mayoría absoluta de los diputados (60 %), por lo tanto la ley municipal tiene prelación sobre otras leyes que requieren mayoría simple.

¹⁶ arto.6 Ley de municipio 40 –261) .

En el convenio sobre Diversidad biológica (Río de Janeiro ,Brasil) 1992 ;uno de los punto que se establecieron fue la descentralización de los poderes públicos ; en especial el ayuntamiento por estar este cerca de la ciudadanía y ser el indicado para resolver de manera concreta que el gobierno central , sin que esto signifique la exención de la responsabilidad del gobierno central y sus instituciones para con el municipio; debe existir una coordinación entre ambos niveles de administración según el principio de subsidiaridad .

En un sistema descentralizado la toma de decisiones es necesario hacer una buena distribución de competencia entre el gobierno central y los municipios, estableciéndose niveles de cooperación y tolerancia para cumplir con las funciones de carácter ambiental que la Constitución de la republica y las leyes le han encomendado.

No se debe olvidar que desde su fundación el municipio nicaragüense había sido visto como prestador de servicios básicos , situación que cambia con la aprobación de la ley de municipio estableciéndose en ella un campo de competencias propias además con la reforma constitucional de 1995 se amplia el ámbito competencial de los municipios .

1.5.1 CLASIFICACION DE LAS COMPETENCIAS MUNICIPALES

Son clasificadas por la doctrina en competencia propias, concurrentes o compartidas y delegadas ¹⁷.

¹⁷ La autonomía en Nicaragua . Jorge Flavio Escorcía , Barcelona –España. Pág. 280

Competencia propias o exclusivas: Se ejercen dentro del marco de la autonomía municipal y bajo su propia responsabilidad se caracteriza por ser necesario el ejercicio de la municipalidad y por ser atribuida a esta de manera exclusiva .

Competencias delegadas: Son aquellas en que la administración central u otras delegaciones intermedias pueden delegar en los municipios el ejercicio de determinadas competencia en aras de sus propios intereses, el delegante garantizara los recursos financieros y el municipio la capacidad administrativa.

Las delegaciones se han producido para dar respuesta a las necesidades de la administración central de ser auxiliar en determinado momento por los gobiernos locales debido a la cercanía de estos en la población y en los recursos naturales de la localidad.

Competencias concurrentes: Son aquellas en que los municipios actúan complementariamente en la administración central, no son de ejercicio necesario de la municipalidad, pueden ser funciones del gobierno central y municipal dependiendo de sus planes y de sus recursos económicos.

Esta competencia son ejercidas dentro del ámbito territorial del municipio, sin embargo la dirección, planificación y formación corresponde a otros niveles

de la administración pública. Lo que se comparte es la responsabilidad de la prestación de los servicios.

1.5.2 COMPETENCIA AMBIENTALES DEL MUNICIPIO

- Planificar, normar y controlar el uso del suelo y el desarrollo urbano así como también le compete delimitar el área urbana de la ciudad cabecera municipal y de las áreas rurales sin afectar las líneas limítrofes establecidas y tienen la facultad de declarar utilidad pública los predios urbanos y baldíos de dar mantenimiento al ornato público, calles, parques, plazas.

Es una competencia propia; el ayuntamiento es el responsable de la organización de la localidad, el desarrollo local debe afectar o impactar en el menor grado posible al ambiente; debe existir entre los planes del gobierno local un plan de saneamiento ambiental que sea integral, involucrando a todos los sectores de la sociedad para que se viva en condiciones ambientales optimas sin que ellos signifique el sub. desarrollo de la región o localidad se necesita tratar este asunto: desarrollo tecnológico –industrial contra el medio ambiente de la forma mas saludable para la población; tal vez la respuesta a esta interrogante se encuentra en respeto y en la debida

aplicación de las leyes ambientales así como la voluntad de las partes involucradas en proteger a toda costa el entorno que nos permite la vida a este planeta.

- Emitir opinión respecto a los contratos o concesiones de explotación de los recursos naturales ubicados en su circunscripción, como condición previa para su aprobación, por la autoridad competente.

El artículo 7, inciso 8, letra a de la ley de municipio establece como competencia exclusiva el otorgamiento del aval, como se le llama a la aprobación que hace el municipio a la concesión. En otras palabras el municipio tiene el control sobre sus recursos naturales, tiene el poder de decisión, además deben percibir el 25% de los ingresos obtenidos por el otorgamiento de la concesión, de un permiso o licencia.

- Declarar y establecer parques ecológicos municipales, para promover la conservación de los recursos naturales valioso del municipio.

Es una competencia exclusiva, el municipio puede tomar la iniciativa de proteger mediante las leyes un área con potencial de recursos naturales con el fin de evitar su progresiva destrucción; la Asamblea Nacional es la facultada para emitir la declaración incluso un particular puede pedir que su propiedad sea incluida en una declaración ambiental.

- Desarrollar, conservar y controlar el uso racional del medio ambiente y los recursos naturales como base del desarrollo sostenible del municipio y del país fomentando iniciativas locales en esta área en coordinación con los entes nacionales correspondientes.

Los recursos naturales son la mayor riqueza de una localidad y no solo en el aspecto pecuniario, si no también en el aspecto de la salud de la población, del entorno en general, razón suficiente para que el gobierno local sea el primero en prestar atención al medio ambiente local.

El ayuntamiento debe coordinarse con instituciones del gobierno central para dar respuesta eficaz a los problemas del medio ambiente.

Por ejemplo el Ministerio del Ambiente y los recursos naturales, que es el ente encargado de la protección del medio ambiente , se coordina con el gobierno local para proteger los recursos naturales de su circunscripción ,incluso la sociedad civil juega un papel importante en estas relaciones de coordinación.

- Autorizar en coordinación con el Ministerio del Ambiente los recursos naturales el marcaje de transporte de árboles y madera , para controlar su racional aprovechamiento es competencia coordinada del instituto nacional forestal, ente descentralizado encargado del control forestal según la ley de competencia ,organización y procedimiento del poder ejecutivo ,se debe coordinar con la Alcaldía para otorgar el respectivo permiso de

aprovechamiento forestal , si el ayuntamiento se niega a dar el aval dicha autorización no puede ser otorgada .

- Impulsar y desarrollar de manera sostenible el turismo en su localidad, aprovechando los paisajes, sitios históricos, arqueológicos y centros turísticos.

Es competencia coordinada con los entes correspondientes el Instituto de Turismo, el Ministerio del Ambiente y los recursos naturales para realizar planes o proyectos turísticos, tomando en cuenta las particularidades de localidad.

Por ejemplo se desea establecer un hotel en la zona del Kilambé, es una zona montañosa, un clima templado, una zona protegida, el proyecto debe acoplarse a estas características, no debe permitirse bajo ningún concepto la tala de árboles.

- Promover la salud y la higiene comunal.
 - a. Realizar la limpieza pública por medio de la recolección, tratamiento y disposición de los desechos sólidos.
 - b. Responsabilizarse de la higiene comunal, realizando el drenaje pluvial y la eliminación de charcas.
 - c. Coordinar con los organismos correspondientes la construcción y mantenimiento de puestos y centros de salud urbanos y rurales.
 - d. Promover y participar en las campañas de higiene y de salud preventiva en coordinación con los organismos correspondientes.

Es una competencia compartida con el ministerio de salud, ambos niveles de administración deben realizar planes para promover la limpieza de la localidad, como la erradicación de los basureros clandestinos, las jornadas de limpieza, la eliminación de charcas son esfuerzos preventivos para evitar la proliferación de enfermedades muchas de ellas producto de contaminantes del ambiente como los basureros y charcas.

1.6 PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL QUEHACER AMBIENTAL.

La participación popular ha sido un elemento muy importante al que le han abierto amplios espacios en los gobiernos de la sociedad moderna.

La Constitución¹⁸ y la ley de municipios establecen espacios de participación, los utilizados en los gobiernos locales por la población son los cabildos y las comisiones municipales que son asambleas integradas por los pobladores del municipio, quienes participan de manera libre y voluntaria para conocer, criticar y contribuir con la gestión ambiental municipal, es el máximo instrumento de participación ciudadana en el nivel local.

Siendo los pobladores los más interesados en la correcta protección y conservación del medio ambiente, razón en la cual radica la importancia

¹⁸ artículo 2, 50 . Constitución de la República.

de la participación popular en el quehacer ambiental, la población tiene el derecho y deber de velar que la administración local les asegure un ambiente saludable en el cual desarrollarse, además pueden participar y colaborar con acciones directas en el manejo del entorno.

1.7 COMISIONES AMBIENTALES.

Con la publicación de la ley de Municipios y con base en los artículos 36 y 37 se amplió considerablemente en materia de medio ambiente y recursos naturales, para desarrollar dichas competencias los gobiernos locales deben de coordinarse con las distintas instituciones vinculadas al quehacer y promover la participación de la población en la gestión ambiental.

En este sentido y con el propósito de hacer más efectiva la gestión ambiental en todos los niveles la asociación de municipios de Nicaragua y el MARENA impulsaron la firma de un convenio interinstitucional, el cual se suscribió en mayo de 1998.

Las comisiones ambientales son las instancias de coordinación y participación ciudadana que al amparo de la ley 40-261 se integran a los municipios.

En estas comisiones participan las instituciones firmantes del convenio interinstitucional, otras instituciones del Estado y la sociedad civil organizada, permitiendo así un manejo descentralizado de la gestión ambiental.

2. CONSEJOS REGIONALES.

Reseña Histórica de la Costa Atlántica.

La costa atlántica¹⁹ constituye casi la mitad del territorio de Nicaragua y es a la vez la región menos poblada del país.

Es en esta zona donde se asientan los mayagnas, miskitos y ramas²⁰ también existe un amplio porcentaje de la población que es de origen africano.

La costa atlántica ha sido dividida en dos grandes regiones:

- Región autónoma atlántica norte.
- Región autónoma atlántica sur.

A partir del siglo XVI, los ingleses que disputaban la corona española los territorios del llamado nuevo mundo establecieron una alianza con los

¹⁹Vivimos en la región Caribe . Silva Mercado Adan .Ira .edición .Copenhague.1999. pág. 13

²⁰ Grupos étnicos de la Costa Atlántica

miskitos y un siglo más tarde declararon la región como un reino miskito bajo la protección de Inglaterra.

Esta situación se mantuvo hasta finales del siglo XIX cuando la revolución liberal de José Santos Zelaya que pretendió impulsar un proyecto de desarrollo socio económico nacional, reincorporó la moskitia al territorio nacional, pero esta reincorporación no fue mas que oficial y superficial ,pues las contradicciones y las diferencias culturales , políticas y económicas con la costa del Pacifico continuaron intactas y subsisten hasta hoy en día al extremo que hasta en la actualidad los costeños llaman a los del pacifico pañas o españoles.

La costa atlántica y en especial la región autónoma del Atlántico norte es rica en minerales en oro y plata, maderas preciosas y recursos marítimos como la langosta, camarones, tortugas, etc., los que han sido explotados irracionalmente a lo largo de estos años.

En los 50 años de dictadura somocista, las autoridades de la comunidad del Atlántico eran prácticamente altos ejecutivos de las compañías mineras y madereras estadounidenses.

Esta situación comenzó a cambiar a partir de 1979 con el triunfo de la revolución sandinista que decreto la nacionalización de las minas y demás recursos del país.

La costa atlántica pasó a ser un gigante que despierta por la falta de tacto y experiencia de los dirigentes sandinistas los llevaron a cometer errores al no

comprender ni respetar la idiosincrasia y los valores culturales propios de los indígenas. Cuando advirtió su error, el gobierno sandinista inició un proceso para enmendarlo y en 1988 aprobó la ley de autonomía para las regiones del caribe.

A partir de 1990 compañías mineras, madereras y pesqueras de capital taiwanés, canadiense y estadounidense se han establecido en la región para explotar ávidamente esos recursos naturales de donde obtiene millonarias

ganancia por lo tanto toda la riqueza generada por estos recursos es transferida al exterior y nada se invierte en proyectos que beneficien a los pobladores, que sienten que su territorio está siendo saqueado sin que les deje a ellos ningún provecho.

2.1 AUTONOMÍA

Sería erróneo pensar en la palabra autonomía como separación territorial, nuestra constitución política²¹ establece que Nicaragua es un Estado unitario y la Costa Atlántica parte indisoluble de éste, por lo tanto no es equiparable el término de autonomía al de independencia.

Dicho de otra manera la autonomía otorga facultades especiales de actuación, la autonomía regional existe en un Estado unitario como el caso nuestro, sin llegar al separatismo o independencia.

²¹ artículo 6 y 89 de la Constitución Política de Nicaragua

La autonomía se lleva a la práctica gubernamental a través de sus órganos legales, que son las instancias que la ley define y atribuye el poder de administrar los recursos naturales de su circunscripción.

Los sujetos dotados del poder de representar, el estatuto, son aquellos a que el pueblo costeño les da ese poder mediante el voto, en las elecciones para autoridades regionales.

2.2 ORGANOS DE LA AUTONOMÍA REGIONAL

2.2.1 CONSEJO REGIONAL²²

Es el órgano básico de la autonomía. Está formado por 45 miembros, su poder se deriva del voto popular de los costeños.

El consejo regional tiene a su vez un órgano interno llamado junta directiva que debe estar integrada por representantes de todas las étnias de la región.

Este requisito corresponde al principio de igualdad étnica que prevalece en el estatuto, es decir que todas las comunidades o pueblos indígenas de una región tienen derecho a estar representados en el máximo órgano, que es consejo regional.

La intención de este requisito es que los grupos étnicos minoritarios no se vean imposibilitados de participar en los órganos de la autonomía por razón de

²² AA.VV. Autonomía y sociedad en la RAAN. Pag. 15

su proporción numérica. Se trata entonces de abrir los espacios de participación y acceso a las estructuras del poder político y regional en cuanto a la administración de los recursos naturales que se encuentran en el territorio costeño y en particular dentro de la propiedad indígena.

Los diputados de la Asamblea Nacional se integran también al consejo regional con derecho a voz y a voto.

Para ser miembro del consejo regional autónomo la ley 28²³ establece los siguientes requisitos:

1. Ser nacido en la costa atlántica.
2. Ser hijo de padre o madre nacidos en la costa.
3. 21 años de edad.
4. Estar en pleno ejercicio de derechos civiles.
5. Que antes de las elecciones haya residido por lo menos 1 año en la región , si se trata de un costeño de nacimiento , pero si no es nacido en la costa deberá haber permanecido por lo menos los últimos 5 años en la región.

2.2.2 ATRIBUCIONES DEL CONSEJO REGIONAL AUTÓNOMO..

Las atribuciones²⁴ son las facultades que la ley reconoce a estos órganos para su actuación:

1. Regular mediante resoluciones y ordenanzas los asuntos regionales que le competen.

²³ estatuto de autonomía de las regiones de la Costa Atlántica. Ley 28 .Gaceta 238. Octubre ,1987.

²⁴ artículo 23 .Ley 28

Refiriéndose en materia ambiental, significa que las atribuciones generales que la ley otorga a las regiones autónomas se realizan por medio de resoluciones que son las decisiones que toman las autoridades gubernativas con vista a resolver un conflicto o problema ambiental y las ordenanzas que son mandatos obligatorios, órdenes que dictan las autoridades en el ámbito local o regional dentro de sus facultades.

Por ejemplo:

Cuando se prohíbe extraer tierra de las riberas de los ríos.

Realizar quemas sin la debida autorización.

2. Elaborar el plan de arbitrio.

El plan de arbitrio permite al consejo regional la organización, planificación y control de los impuestos regionales que la ley de autonomía establece. Se debe establecer estrategias o lineamientos encaminados a tratar el medio ambiente destinando una partida presupuestaria para resolver los problemas ambientales y prevenir los que se puedan presentar en el futuro, recordemos que el ambiente está ligado a todos los aspectos de la vida y por lo tanto se deben poner todos los recursos económicos y humanos para evitar el menoscabo y recuperar lo que se ha deteriorado por efecto del hombre o de la naturaleza .

3. Participación en la elaboración, planificación y control de los impuestos regionales que la ley de autonomía establece.

Las facultades aquí establecidas son muy importantes para la garantía de una verdadera autonomía.

Este inciso otorga cierta libertad y responsabilidad en la búsqueda de recursos económicos para el equilibrio entre los recursos obtenidos y los gastos que se deben realizar para resolver las necesidades de la región correspondiente.

Es el cumplimiento de esta disposición que permitirá que efectivamente el consejo regional actúe como órgano autónomo es decir que el consejo regional no es un simple seguidor de las políticas nacionales, sino que tiene la facultad de participar en la definición de estas políticas.

4. Velar por la correcta utilización del Fondo Especial de desarrollo y promoción social de la región.

Se entiende por fondo especial de desarrollo y promoción social, el conjunto de recursos financieros destinados a inversión social, productiva, ambientales y culturales propias de las regiones autónomas.

El Estado debe crear un fondo económico que será administrado por el gobernador y supervisado por el consejo regional para que se use en beneficio de la población. Hasta la fecha no se ha cumplido con este mandato, ya sea por falta de recursos financieros o por desinterés, falta de voluntad condenando a estas regiones al abandono.

5. Elaborar el ante proyecto de demarcación y organización municipal para la correspondiente región, tomando en cuenta las características sociales y económicas de las mismas.

Esto le confiere la facultad al consejo regional de la iniciativa de ley ante la Asamblea Nacional.

Actualmente se discute el ante proyecto de ley de régimen de propiedad comunal de las comunidades indígenas en coordinación con algunos ministerios como el MAGFOR, MARENA, la Oficina de Ordenamiento Territorial y otros.

6. Elegir de entre sus miembros al coordinador regional y sustituirlo en su caso.

El consejo regional es un órgano cuyos miembros son elegidos popularmente. De ese origen popular se deriva la atribución del consejo para elegir al coordinador o gobernador y para sustituirlo en su caso, cuando no cumpla con las funciones que establece el estatuto o en caso que renuncie.

El gobernador no es electo directamente por el voto popular sino que es el consejo regional actuando como delegado del pueblo, lo elige de su seno.

De igual forma el consejo regional puede destituirlo de ese cargo pero no de su carácter de miembro del consejo regional, cargo que lo obtiene directamente de la voluntad del pueblo.

7. Determinar mediante resoluciones la subdivisión administrativa de los municipios de su región.

Forma parte de un trabajo de coordinación con las autoridades municipales, ya que los consejos municipales tienen según la ley de Municipios atribuciones parecidas²⁵.

8. Elaborar el ante proyecto de ley relativo al uso racional y conservación de los recursos naturales.

La atribución de aprobación de las leyes es de la Asamblea Nacional o poder Legislativo, el estatuto confiere la facultad de hacer el anteproyecto de esa ley al consejo regional para luego ser discutido por la Asamblea Nacional.

Este anteproyecto debe contemplar definiciones, parámetros para el otorgamiento de permisos, licencias, concesiones de recursos naturales así como la distribución equitativa de los beneficios obtenidos entre el consejo regional, municipal y el gobierno central²⁶.

9. Pedir informes e interpelar según el caso, a los delegados y otros funcionarios de los ministerios y entes estatales que funcionen en la región.

²⁵ artículo 3, 5, 28 inco. L.M

²⁶ Estos beneficios pueden provenir de concesiones, licencias, tributos rentas, tasas etc.

Es una significativa facultad del gobierno regional. La interpelación es una figura muy usada en materia parlamentaria, en nuestro caso es la facultad de los concejales de formular preguntas o presentar cargos en contra de funcionarios del gobierno y delegados de los ministerios centrales cuando no actúan de conformidad a las leyes del país.

10. Elegir de entre sus miembros a la junta directiva.

Es el corazón del consejo regional y su organización es fundamental en el ejercicio de las funciones que le corresponden.

11. Promover la integración, desarrollo y participación de la mujer en todos los aspectos de la vida política, social y cultural y económica de la región.

Históricamente la mujer ha sido sometida ha ocupar una posición marginada en los grupos sociales más pobres de la sociedad, nos encontramos que la mujer es víctima de una triple discriminación. Son explotadas económicamente, discriminadas socialmente y oprimidas culturalmente cuando son indígenas. El consejo regional debe impulsar medidas a favor del desarrollo de la mujer en la sociedad.

2.3. JUNTA DIRECTIVA DEL CONSEJO REGIONAL

Respondiendo a principios constitucionales como la multiétnicidad y el pluralismo, el estatuto señala que la junta directiva del consejo regional debe estar integrada por representantes de todos los grupos étnicos de cada región

autónoma, el objetivo es evitar que los pueblos indígenas minoritarios queden excluidos de cargos de cargos de representación.

La atribución principal de la junta directiva es ser la representante del consejo regional para sus relaciones con el gobernador y a través de él, con los demás funcionarios del gobierno regional y central.

Otra funciones operativas para el funcionamiento interno del consejo son convocar a sesiones ordinarias y extraordinarias pueden proponer al pleno del consejo regional políticas, planes, programas ambientales así como nombrar comisiones ambientales. La junta directiva estará constituida por un presidente, dos vice presidentes, dos secretarios y dos vocales.

2.4 EL COORDINADOR O GOBERNADOR.

Las funciones ejecutivas de la región son responsabilidad del gobernador²⁷, debe representar a su región cargo que debe ser aprovechado para contribuir a solucionar oportunamente los conflictos ambientales, ya que dirige las actividades ejecutivas, tiene acercamiento con el gobierno central.

El coordinador debe rendir informes periódicos de su gestión a través de su junta.

2.5 AUTORIDADES TRADICIONALES

²⁷ artículo 30 del estatuto de autonomía.

Las regiones autónomas se forman internamente por unidades administrativas menores.

Cada región tiene sus respectivos municipios y en estos hay muchas comunidades indígenas y comarcas campesinas, donde existen autoridades tradicionales que la misma comunidad elige en asambleas comunales, estas autoridades se encargan del gobierno comunal.

La ley de municipio en el artículo 68 define a las autoridades tradicionales como “aquellas que se rigen por la tradición y la costumbre”

La constitución política, el Estatuto de autonomía y la ley de Municipios reconocen la existencia de las autoridades tradicionales.

2.5.1 EL SÍNDICO:

Los síndicos guardan en su poder los títulos reales, los documentos y los sellos de la comunidad. En muchos casos se trata de documentos muy antiguos y muy importantes para la comunidad, porque representan sus hechos históricos sobre la tierra comunal y el bosque.

Por esa razón, las personas que eligen para ser sindico siempre son dirigentes con mucha experiencia y conocimiento de las cosas de la comunidad.

2.5.2 EL JUEZ O WÍTA TARA:

Es la máxima autoridad y el representante de la comunidad. Ellos saben como resolver los problemas y son los encargados del orden y de aplicar la justicia. Son hombres de conocimientos sobre como usar y preservar las costumbres. También conocen muchos secretos de la historia de la comunidad.

Los wíta Tara son personas de mucha experiencia, responsables y activas .

2.5.3 EL CONSEJO DE ANCIANOS:

En cada comunidad existe un órgano de gobierno comunal que esta formado por aquellos viejos líderes que por su experiencia y sabiduría saben orientar.

Este consejo de ancianos es convocado por el guiíta tara y por el sindico cuando existe problemas que resolver .Ellos escuchan a los dirigentes y a la gente y después se reúnen, dan su opinión.

Los miembros de estos consejos son quienes mas conocen de la historia de la comunidad, sus tradiciones y costumbres.

2.5.4 LA ASAMBLEA COMUNAL:

En las comunidades los asuntos de mayor interés comunal se resuelven mediante la celebración de asambleas que son convocadas por los líderes tradicionales, en ellas la gente opina y discute libremente sobre las cosas de su interés, las decisiones son de estricto cumplimiento para todos.

En las asambleas se eligen a las autoridades que representarán a toda la comunidad.

2.5.5 LAS COMPETENCIAS DE LAS REGIONES AUTÓNOMAS

El Estatuto de autonomía de las regiones autónomas de la costa atlántica o la ley #28 establece los lineamientos generales para la implementación de la autonomía en las regiones autónomas.

Por medio del Estatuto de autonomía se crean las regiones autónomas de la costa atlántica como entes públicos territoriales, para su administración se crean los consejos regionales, órganos legislativos y de entre los miembros de los consejos regionales se elige al coordinador regional, órgano ejecutivo de las regiones autónomas.

En las regiones autónomas coexisten varias administraciones públicas, la administración central, regional, la municipal y la comunal ²⁸

El régimen autonómico de las regiones de la costa atlántica²⁹ no está sujeto por su misma naturaleza al orden jerárquico de la administración del gobierno central si no que la ley 28 crea un régimen de coordinación entre ambos.

En lo pertinente a los municipios en las regiones autónomas, el estatuto debe ser aplicado en conjunto con las leyes municipales en asuntos específicos de la región debe primar el estatuto.

2.5.6 CARACTERISTICAS MÁS RELEVANTES DEL ESTATUTO DE AUTONOMIA DE LA COSTA ATLANTICA. LEY 28

Para estudiar las competencias de los consejos debemos tomar como eje principal después de la Constitución ,el Estatuto de autonomía o la ley 28 por tanto el régimen de autonomía está determinado por el poder político – administrativo que le confiere a la ley 28,cuyas características son las siguientes :

1. La ley 28 está subordinada al principio de legalidad y jerarquía normativa consagrados en la Constitución política de Nicaragua.

²⁸ artículo 8.Estatuto de autonomía .Ley 28.

²⁹ Acosta, María Luisa. Los derechos de las comunidades indígenas pag.178-185

El régimen autonómico esta enmarcada dentro del ordenamiento jurídico nacional³⁰, el estatuto esta subordinado a la Constitución por lo que este no puede alterar u oponerse a la carta magna.

2. La ley 28 establece la descentralización por territorio modificando la organización territorial del Estado.

Las regiones autónomas son creadas debido al reconocimiento estatal de las diferencias que requiere un trato distinto por parte del Estado hacia las regiones, esta relación especial Estado – Región implica un otorgamiento de personería jurídica de derecho público, con potestad de crear actos legislativos regionales (resoluciones u ordenanzas), en las materias que competen como la ambiental .

3. La ley 28 establece la descentralización administrativa dentro de un Estado unitario.

Como consecuencia de la descentralización por territorio se encuentra la descentralización administrativa de las regiones autónomas, cuyas características son personería jurídica, patrimonio propio, autonomía técnica y orgánica.

4. La ley 28 establece una concepción de dirección colegiada, plasmada en la ley a través de los consejos regionales, como autoridades de más relevancia conjuntamente con los coordinadores regionales.

³⁰ artículos 177 y 181 Constitución política de Nicaragua

El consejo regional se encarga de establecer los reglamentos y definir los lineamientos, planes y orientaciones dentro de las competencias de la región³¹.

Al ser el consejo regional un órgano colegiado y pluripersonal de elección directa para asegurar su origen democrático, su autonomía es condición sine qua non de esta institución.

De la naturaleza democrática del consejo regional se desprende la autonomía político-administrativa consagrada en la ley 28 y su no sometimiento a un orden jerárquico nacional.

5. La ley 28 establece para las regiones autónomas la función de normar las materias que afecten sus derechos.

Como todo ente público territorial las regiones autónomas pueden, por medio de la potestad reglamentaria otorgada a los consejos regionales, desarrollar materias establecidas en la ley para que esta pueda reglar en mayor o menor grado dichas materias.

2.6 COMPETENCIAS AMBIENTALES DE LOS CONSEJOS REGIONALES DE LA COSTA ATLÁNTICA

Las competencias ambientales establecidas en el estatuto de autonomía son las siguientes:

³¹ artículo 182 Cn.

1-Participar efectivamente en la elaboración y ejecución de planes y programas de desarrollo nacional en su región a fin de armonizarlos con los intereses de las comunidades de la Costa Atlántica.

Es una competencia compartida con el gobierno central, se necesita un buen nivel de coordinación entre ambas administraciones además de voluntad política entre dichas partes para identificar y trabajar en la adecuación³² inclusión de las demandas ambientales de las regiones autónomas dentro de los planes que se realizan o elaboran a nivel nacional³³.

3. Administrar los programas de salud, educación, cultura, abastecimiento transporte, servicios comunales, etc. En coordinación con los ministerios de Estado correspondiente.

Es una competencia compartida, este inciso tiene importancia porque no menciona de forma expresa al medio ambiente. Entendemos que lo ambiental se encuentra inmerso en todas las actividades y funciones que son delegadas a los ministerios y al consejo regional en coordinación.

Estableciendo un ejemplo:

Según la ley de organización, competencia y procedimiento del poder ejecutivo, ley 290 establece que el ministerio de educación, cultura y deportes (MECD), debe incluir en sus planes académicos, la educación ambiental. Así mismo el ministerio de salud (MINSA), debe velar porque

³² artículo 23 .estatuto de autonomía. Ley 28.

³³ artículo 12 Ley general del medio ambiente. Ley 217.

consumamos agua libre de contaminación, evitar que proliferen los basureros clandestinos.

3. Impulsar los proyectos económicos, sociales, y culturales propios.

Es una competencia exclusiva. De acuerdo al principio de interacción físico – económica y al principio de desarrollo sostenible se debe buscar el mayor y mejor nivel de vida cuando se dice “mejor” hablamos de la calidad ambiental en que se debe vivir ,aire puro para nuestros pulmones ,agua salubre para ingerir ,que no exista contaminación acústica para nuestros oídos ,etc.

Las regiones autónomas por medio sus órganos (consejos regionales, junta directiva) con el apoyo de la población que es la más interesada en este tema ambiental, deben buscar el desarrollo integral de sus localidades sin menoscabar el medio ambiente, respetando el entorno en el que habitamos. Hoy día mucho se habla del turismo como una posible solución a la crisis económica , las regiones autónomas tienen un gran potencial eco turístico ,al desarrollar ese potencial se debe tener cautela , se deben prestar las condiciones necesarias para una estancia agradable para los turistas ,debe existir infraestructura ,carreteras , energía eléctrica ,instalaciones telefónicas y aun a lo moderno ,como el caso del internet, todo este confort puede significar ,si no se hace con las previsiones adecuadas , un daño irreversible a la naturaleza ,por ejemplo se puede afectar en la construcción de un hotel el manto acuífero de la localidad , se puede destruir el hábitat natural de ciertas especies de animales .

En el caribe , la frontera agrícola va avanzando y las grandes extensiones de bosques verdes van desapareciendo aceleradamente se despaldan grandes áreas

de maderas preciosas que son muy cotizadas en el extranjero ,muchas de éstas salen al exterior por contrabando ,producto de este despale el caudal de los ríos va disminuyendo y la población , la más perjudicada en lo ambiental y lo económico sumida en la más deplorable pobreza ,indefensión e ignorancia sobre sus derechos territoriales ambientales consagrados en la carta magna y el estatuto de autonomía , sumándole el total abandono del gobierno central para con estas regiones y los consejos regionales y autoridades municipales sin los recursos necesarios para poder solucionar los problemas de sus administrados o pobladores.

4. Promover el racional uso, goce y disfrute de las aguas, bosques, tierras comunales y la defensa de su sistema ecológico.

Es una competencia exclusiva de los consejos regionales, este es un aspecto tan crucial y tan debatido de las autoridades y pobladores de la región caribe con la administración central.

El estatuto de autonomía y la ley de Municipios concuerdan en el punto de que la esfera local regional es la competente para no sólo proteger sino que también administrar su entorno natural , al tener una relación más estrecha con la población , siendo éstos los más interesados en que se respeten sus derechos sobre sus recursos naturales ,es decir que se de la descentralización de los recursos naturales para una administración y protección más eficaz, este es uno de los acuerdos ratificados en el tratadote Río ,celebrado en Brasil en el año 1992.

Así que cuando se otorga una concesión ,debe ser aprobada previamente por el consejo municipal primeramente ,luego por el consejo regional para que sea

otorgado por el ministerio correspondiente ,en este caso el Ministerio de Fomento ,Industria y Comercio.(MIFIC), en la práctica estos procedimientos establecidos en las leyes se han violentado, ignorando a los consejos regionales y municipales .

5.Promover el estudio , fomento ,desarrollo ,preservación y difusión de las culturas tradicionales de las comunidades de la costa atlántica , así como el patrimonio histórico ,artístico ,lingüístico y cultural .

Es una competencia exclusiva del gobierno regional, esta atribución debe garantizar el rescate y conservación de las tradiciones así como desarrollar la unidad nacional en la diversidad multiétnica y pluricultural del país.

Los pobladores autóctonos de la costa caribeña guardan un profundo respeto por la naturaleza, se auxilian de ella todavía (plantas medicinales), por

generaciones desde épocas anteriores al colonialismo han vivido en armonía con la naturaleza, los descendientes guardan todavía estas tradiciones y este modus vivendi o forma de vivir, por eso la necesidad de mantener estas culturas vivas y darlas a conocer.

6. Fomentar el intercambio tradicional con las naciones y pueblos del caribe, de conformidad con las leyes nacionales y procedimientos que rigen la materia.

La costa caribeña de nuestro país guarda relación con los pueblos caribeños de otros países vecinos como Honduras ,Colombia ,países antillanos como

Jamaica y Haití , debido a que comparten la misma historia de la colonización inglesa ,tienen en común raíces africanas e indígenas aun latentes ,además tienen costumbres parecidas como por ejemplo algunas comidas como el gallo pinto con coco , el pescado como la fuente principal de comida , religión (morava y rastaffari), el gusto por la música (reggae), el idioma (el inglés criollo), la relación estrecha con el ambiente para satisfacer sus necesidades (Plantas medicinales, el bambú para las casas), sus luchas de reivindicación.

Es comprensible que todos estos pueblos se sientan identificados entre sí , pero no puede romperse el orden constitucional ,razón por la cual se les otorga autonomía para respetar sus particularidades culturales.

7. Establecer impuestos regionales conforme las leyes que rigen la materia. La atribución de establecer impuestos regionales a personas naturales o jurídicas

será ejercida por los consejos regionales pero su aprobación dependerá de la asamblea general.

Ejemplo: El derecho de explotar un recurso natural sería una gran fuente de ingresos si existiera equidad en la partición de los mismos, pero muchas veces la mayor parte del impuesto lo percibe el órgano central irrespetando de esta manera el proceso autonómico, dejando a los consejos con recursos limitados, debido a este manoseo y falta de conciencia y seriedad de ciertos funcionarios a lo largo de la historia del pueblo costeño.

Los acuerdos en cuanto a las relaciones competenciales debiesen ser de estricto cumplimiento entre el gobierno central, sus ministerios correspondientes y los consejos regionales, dejando de lado los conflictos de

intereses encaminados en un solo propósito, buscando el bienestar de la nación que todos compartimos y por la que debemos luchar para salir adelante, no solo en lo económico –social sino también en lo ambiental para que el día de mañana heredemos a nuestros hijos un país mejor.

CAPITULO V

ANÁLISIS DE LOS MECANISMOS DE PREVENCIÓN Y SANCIÓN EN MATERIA AMBIENTAL.

Nuestro estudio monográfico esta encaminado específicamente al análisis de todas aquellas instituciones que tienen que ver de una forma u otra en la protección de nuestro medio ambiente una de ellas es la procuraduría por lo cual nos enmarcaremos únicamente en la procuraduría ambiental.

1. PROCURADURÍA DEL AMBIENTE.

La procuraduría del ambiente es una de las procuradurías específicas, según materia de su competencia (Arto. 7 del decreto número 24 - 2002).

1.1. CONCEPTO DE PROCURADOR.

Según el diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo Cabanellas (1993) dice que es el representante y apoderado que con facultades recibidas de otro actúa en su nombre. El que habilitado legalmente se presenta en juicio en nombre y representación de una de las partes.

1.2. MARCO LEGAL DE LA CREACIÓN DE LA PROCURADURÍA DEL AMBIENTE.

La Procuraduría para la defensa del medio ambiente y los recursos naturales es el órgano del Estado nicaragüense, creado mediante la ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales (ley N° 217, en sus Arto. 8, 9 y 135).

Es hasta un año después de publicada dicha ley, es que la Procuraduría del ambiente se materializa, exactamente a finales de Junio de 1997, con el establecimiento de su primera oficina en la ciudad de Managua, comenzando a laborar con dos personas, un procurador nacional y un sub-procurador auxiliar, realizando una labor muy difícil pero no imposible.

La puesta en funciones de esta dependencia sólo fue posible mediante la colaboración de organismos internacionales ya que en el año de 1999 se consigue un financiamiento con el Banco Mundial y la Agencia al Desarrollo Internacional (DANIDA) en donde su política es ayudar a los países pobres, incluyendo la protección del ambiente. Se crea de esa manera una ayuda monetaria para que se fueran mejorando las procuradurías regionales ambientales a partir de los procuradores nacionales del medio ambiente como un deber del Estado (Arto. 109, ley 217).

1.3. CARACTERÍSTICAS DE LA PROCURADURÍA AMBIENTAL.

- a. **Habilitación:** Poder para actuar ante la justicia y ejercer sus funciones ante los tribunales o juzgados que conozca de la causa.
- b. **Obligación:** A seguir el juicio mientras no haya cesado en su cargo.
- c. **Actuación:** El procurador mientras continúe en su cargo, oír, firmará los emplazamientos o notificaciones de todas las clases (sentencias) que deban hacerse su parte durante el curso del pleito y hasta que quede ejecutada la sentencia.
- d. **Restricciones:** Es incompatible de funciones auxiliares de la justicia en toda la jerarquía jurisdiccional y también con los cargos de juez, fiscal y secretario.

1.4. FUNCIONES DE LA PROCURADURÍA DEL AMBIENTE.

- Recibir las denuncias por faltas administrativas, remitirlas a la autoridad competente y constituirse como parte en el correspondiente proceso administrativo. Las denuncias ambientales que hagan las personas la Procuraduría ambiental tiene el deber y la obligación de recepcionarlas independientemente del tipo de denuncia ambiental que sea y de acuerdo a lo que se está denunciando remitirla a la autoridad que le corresponde conocer, pero no solo debe recibir la denuncia de la población que se ve afectada, también formará parte del juicio que se entablará.
- Recibir y presentar las denuncias por la comisión de delitos contra el ambiente y los recursos naturales. Intervenir como parte en el proceso judicial, es decir, que la procuraduría después que recibe la denuncia y es competente para conocer de ese caso, se nombra como parte del proceso ya sea administrativo, civil o penal hasta que se dé una sentencia del caso.
- Interponer las acciones judiciales por daños y perjuicios en contra de personas naturales o jurídicas sean éstas privadas o estatales que ocasionaren daño al medio ambiente y a los recursos naturales. En el caso que se dé un acto delictivo hacia el ambiente se tendrá que interponer cualquier acción judicial independientemente que sea una persona natural o jurídica ya que se está cometiendo un acto que destruye nuestra naturaleza sin excepción aunque sea un funcionario público.
- Coordinar con organismos y universidades las acciones dirigidas a fomentar y desarrollar la educación ambiental.

- Establecer la coordinación con el ministerio de salud para la debida investigación de actos que lesionen al medio ambiente y a los recursos naturales.

1.5. ÁMBITO DE FUNCIONAMIENTO DEL PROCURADOR.

1.5.1. PARTICIPACIÓN EN LOS PROCESOS.

El derecho procesal administrativo ambiental en Nicaragua.

El proceso administrativo puede iniciar de dos formas:

- a) por denuncia.
- b) de oficio.

a. Por denuncia:

Se realiza a través de un escrito presentado por el denunciante, o por levantamiento de un acta de denuncia.

Una vez presentado el escrito de denuncia, se determina si el escrito cumple con los requisitos establecidos legalmente. En caso de no cumplir con los requisitos señalados, se le explica al denunciante que requisitos le hace falta en el escrito y como debe de llenarlos, esto con el objetivo de incidir oficiosamente en la causa.

Cumplido los requisitos debidamente, el funcionario receptor de documentos debe poner al pie la razón de presentado indicando la fecha, lugar y hora de presentación y persona que lo presenta todo con el fin de establecer la fecha de entrada.

En el caso de ser denuncia verbal, se procede a levantar acta de denuncia. El denunciante se presenta ante la autoridad administrativa a denunciar las supuestas infracciones a las leyes ambientales procediendo la autoridad administrativa a recepcionar por medio del acta mencionada la declaración para que la misma cumpla con los requisitos esenciales que son los mismos para el escrito de denuncia.

b. De oficio:

La autoridad administrativa da inicio al procedimiento ya sea por informaciones suministradas sobre la supuesta comisión de una infracción ambiental o por inspecciones técnicas, por la cual la autoridad tuvo conocimiento que alguna persona natural o jurídica ha cometido infracciones a las leyes ambientales incluyendo el incumplimiento a los permisos ambientales, licencias y autorizaciones otorgadas.

Igualmente puede iniciar el proceso cuando presume una supuesta infracción.

En ambos casos se registra en un libro de entradas de causas que para tales fines lleva la autoridad administrativa, con el objeto de identificar plenamente el número de la causa, foliando dicho expediente.

Recibida la denuncia, o habiendo tenido conocimiento la autoridad competente de la comisión de una infracción se procede a emitir un auto administrativo, admitiendo la denuncia o abriendo causa con las formalidades del caso.

Admitida la denuncia o abierto el proceso, la autoridad debe mandar a notificar a las partes del proceso en el término de 24 horas hábiles para su conocimiento, notificación que debe hacerse por medio de cédula de notificación.

Para ambos casos, denuncia o de oficio, cuando se abre el procedimiento se debe tener como parte a la procuraduría ambiental para que coadyuve en el proceso, siendo la contraparte del denunciado o la persona que cometió la supuesta infracción.

Después de notificado el auto cabeza de proceso, el denunciado deberá de contestar la denuncia hecha en su contra o alegar lo que tenga a bien acerca de la misma dentro del término de tres días hábiles, en caso contrario la autoridad procederá sin la contestación del infractor a continuar en el proceso administrativo en cualquier momento y toma la causa en el estado en que se encuentra.

Una vez contestada la denuncia o pasado el término para la contestación, si la autoridad competente lo considera o si una de las partes lo solicita, se abre a prueba por 8 días con todo cargo, debiendo notificar la apertura a prueba.

En este término probatorio la autoridad puede ordenar inspecciones técnicas, debiendo levantar correspondiente acta de inspección, la cual sirve como instrumento por medio del cual se levanta la información durante la visita al sitio sujeto a inspección in situ.

En la práctica dicha acta de inspección, ha servido de fundamento para la elaboración del informe técnico, el cual presenta los resultados y las conclusiones obtenidas junto con las recomendaciones, observaciones y medidas correctoras adecuadas. En el informe técnico se detalla las deficiencias, riesgos detectados, soluciones. Al relevar las deficiencias estas comúnmente se han presentado debidamente argumentadas sobre las observancias realizadas durante la inspección, y se encuentran anotadas en el acta de inspección.

En todos los procesos administrativos que la autoridad administrativa ha efectuado, el informe técnico ha constituido la base probatoria para generar la resolución y definir la sanción correspondiente. Se estima que la mayor debilidad existente en las causas administrativas en Nicaragua, es la capacidad y completudes de los informes técnicos. por parte de los inspectores ambientales autorizados para tal función.

Podemos afirmar que algunos informes solamente describen lo observado, pero de forma general y superficial y no logran el objetivo principal.

Concluido el término probatorio, éste puede ser ampliado a petición de partes y de oficio mediante auto administrativo, debiendo notificar dicho auto a las partes.

Estando el proceso para resolución, la autoridad administrativa dicta resolución dentro de los tres días siguientes, debidamente fundamentados y motivados, efectuando la notificación respectiva.

Notificada la resolución final, la parte procesada puede actuar: aceptando la resolución en todas sus partes, en este caso procede a cumplir con las sanciones correspondientes.

No aceptando la resolución en parte o en todo, en este supuesto la parte que se considere agraviada interpone recurso de revisión para este efecto tiene el término de 15 días hábiles para interponerlo ante el funcionario que dictó la resolución recurrida, especificando nombre y domicilio del recurrente, acto contra el cual se recurre, motivos de impugnación y lugar para oír notificaciones, esto se interpone ante el funcionario que emitió la resolución.

El recurso de revisión lo resuelve el funcionario de primera instancia, o sea la autoridad que emitió la resolución, quien sin más tramites en el término de 20 días a partir de interposición del mismo resuelve debiendo notificar a las partes.

Notificado el supuesto agraviado, puede suscitarse dos supuestos: uno, acepta la resolución, en este caso debe cumplir con la sanción; dos, no acepta la resolución del recurso de revisión, en este caso el hipotético perjudicado tiene derecho a interponer el recurso de apelación ante el mismo órgano que dictó el acto en término de 6 días.

Interpuesto en la forma el recurso, la autoridad de primera instancia debe elaborar informe del proceso en el término de 10 días a partir de la interposición del recurso para la resolución final, que dictará la autoridad de alzada en un término de 30 días hábiles, debiendo notificar a las partes.

Agotándose la vía administrativa y legitimando a supuesto agraviado puede utilizar la vía jurisdiccional en su caso.

1.6 RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES.

En este sentido expresa el tratadista argentino Guillermo Cabanellas en su diccionario jurídico que “responsabilidad civil, es la capacidad para aceptar las consecuencias de un acto conciente y voluntario, es la obligación de resarcir en lo posible el daño causado y los perjuicios inferidos cuando en la comisión del hecho participen dos o mas personas estas serán responsables solidariamente de la totalidad de los daños o perjuicios económicamente causados.

Tratándose de daños al ambiente y debido a que estos afectan los intereses de una colectividad, habrá que hacer mención de los intereses difusos.

Se entiende por intereses difusos³⁴ aquellos por medio de los cuales toda persona natural o jurídica tiene interés jurídico por determinado asunto que le perjudica de forma directa e indirecta, por considerarse de afectación colectiva, es decir, que aunque dicho asunto no genere una lesión individual o directa y que solamente se explica su intervención por el interés difuso o colectivo en su total conjunto.

Para nuestro tema ambiental los intereses difusos en la legislación nicaragüense vigente la encontramos fundamentada a rango constitucional y ley ordinaria, ya que por un lado el texto constitucional expresa: “los nicaragüenses tienen derecho a habitar en un ambiente saludable” (Arto. 60 Cn). Y por otro lado la ley 217 consigna que: “toda persona puede promover el inicio de acciones” (Arto. 2).

1.6.1 RESPONSABILIDAD SUBJETIVA Y OBJETIVA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA AMBIENTAL.

Nuestra legislación, el código civil vigente tiene consignada la responsabilidad subjetiva en el artículo 2509, que dice textualmente “todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia o por hecho malicioso causa a otro un daño, esta obligado a repararlo junto con los perjuicios”.

³⁴Apuntes de diplomado de derecho ambiental. Dr. Lisandro de León. Universidad del Norte, sede Estelí

Tomemos en cuenta que cuando hablamos de sistemas subjetivos nos referimos a un régimen en el cual la intencionalidad, la negligencia o cualquier otra forma de conducta reprochable abre de forma automática la obligación de reparar el daño, es decir toma en cuenta la intención del sujeto.

De igual manera, la ley 217 en su artículo 141 dice que toda persona que por acción u omisión deteriore el ambiente está obligada a reparar los daños y perjuicios que ocasionare a los recursos ambientales, al equilibrio del ecosistema, a la salud y calidad de vida de la población.

Es decir en lo ambiental la responsabilidad se basa también en la negligencia o tipo de intención, un sistema subjetivo, donde se considera las conductas y su motivación, otorgándole relevancia determinante a los resultados, si hay daño debe repararse, es la regla general de responsabilidad sin embargo la misma ley en su arto 144, establece la excepción, al expresar "la eximente de responsabilidad por daños y perjuicios causados, solo tendrá lugar cuando se establezca que estos se produjeron no obstante haberse adoptado todas las medidas destinadas a evitarlo", considerando una vez más la subjetividad, pero para algunos doctrinarios como el español Ramón Martín Mateo la responsabilidad en lo Ambiental debe ser objetivo.

Se establece también la responsabilidad civil solidaria, ya que esta se ordena según el arto. 142 de la ley 217, establece claramente el mismo grado de responsabilidad civil tanto para el funcionario que autoriza o facilita las condiciones materiales y formales para que los hechos punibles se produzcan.

Esto podemos relacionarlo con el arto.131 cn., se produce un traslado de concepto de culpa al concepto de lesión cuando estos sean funcionarios públicos del Estado, que en el segundo párrafo el arto. explica: “el Estado, de conformidad con la ley será responsable patrimonialmente de las lesiones que, como consecuencia de las lesiones u omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo sufran los particulares de sus bienes, derechos e intereses, salvo los casos de fuerza mayor.

1.7 LA INDEMNIZACIÓN.³⁵

La indemnización a la sociedad y las personas, el artículo 145 de la ley No. 217 utiliza el concepto de compensación económica, la cual se puede entender como indemnización. Al respecto no existe una experiencia concreta hasta la fecha.

2. PROCEDIMIENTO CIVIL.

Es un procedimiento judicial ante la jurisdicción común, se tramita por jurisdicción ordinaria y sobre conflictos que Arto. 164 en primordialmente al derecho privado.

Para el caso de personas jurídicas se establecerá previa investigación para determinar la responsabilidad de los daños y perjuicios causados, solo tendrá lugar cuando se establezca que estos se produjeron no obstante después de haberse agotado las medidas para evitarlo.

Para reparar el daño se puede dar el restablecimiento de la situación anterior al hecho, siempre que sea posible, otra forma es la compensación económica de la destrucción ocasionada al ambiente tanto a las comunidades como a los particulares.

Cuando se da un proceso se quiere asegurar los resultados la parte actora podrá solicitar monto y medidas cautelares. El juez de oficio podrá disponer de todas las medidas legales que estime necesario para garantizar en el proceso la tutela del interés general en la protección del medio ambiente.

3. El proceso penal ambiental

El derecho penal del ambiente se entiende surgido por la reclamación de sanciones mas severas para las infracciones, así en los últimos años la mayoría de ordenamientos jurídicos acude al derecho penal para tipificar como delitos determinados atentados a valores ambientales.

“Junto a los Estados que han previsto la creación de un código del ambiente de carácter represivo, como Japón en 1967, Suecia en 1969, Dinamarca en 1973, Noruega en 1981, Suiza en 1985, la ley alemana de reforma del código penal para la lucha en contra de la criminalidad del ambiente que introdujo 1980 en su código penal un titulo específico para los delitos en contra del medio ambiente, además códigos como el español, austriaco y portugués tras las reformas de 1983 y 1989.³⁶

³⁵ Op. Cit. Pág. 89

Ha sido objeto de debate en conferencias de carácter internacional sobre la consideración del ambiente como bien jurídico de especial trascendencia cuya protección resulta fundamental para la misma existencia y sobre vivencia del ser humano, por lo que su conservación requiere la necesidad de intervención del derecho penal en la protección del medio ambiente.

El derecho penal como protector de bienes jurídicos más importantes debido a que es un medio de control social, pero es el más violento por lo que debe ser la última ratio debido al principio de intervención mínima (último recurso), así que en materia ambiental se debe castigar el impacto severo y el irreversible.

En nuestra legislación nos falta la tipificación del delito ecológico, en el proyecto del nuevo código penal se incorporó un capítulo que se llama delito contra la naturaleza, este únicamente está aprobado en lo general falta que se apruebe en lo particular.

Algunos actos por su consecuencia y trascendencia pasan de ser de faltas administrativas a un delito, debido a la falta de tipificación del delito ambiental se utilizan figuras que están tipificadas para proteger otro bien jurídico que indirectamente tienen que ver con el ambiente en tal caso compete a la autoridad judicial determinar la responsabilidad y pena.

Algunos delitos que por casuística pueden servir para castigar infracciones en contra del ambiente, como son delitos para la economía nacional, industria y el comercio, exposición de personas al peligro (envenenamiento del agua), delito de hurto con merodeo (cortar árboles y llevárselos).

³⁶ Tomado del internet. WWW.Google.com

Cuando se apruebe el código penal, y en especial entre en vigencia el capítulo ambiental la situación será diferente porque ya no se estará recurriendo a otras figuras tipificadas para ser valer la protección del medio ambiente.

4. ANÁLISIS DE LA FISCALÍA

Nuestro país atraviesa un proceso de reforma procesal penal, esta reforma procesal pretende la implementación de un sistema penal acusatorio, respetuoso de las garantías procesales contempladas en la Constitución Política, por ello es necesario la existencia de una institución pública autónoma e independiente que tenga a su cargo la función acusadora y la representación de los intereses de la sociedad y de la víctima del delito, así que por ministerio de la ley, nace a la vida jurídica actual el Ministerio Público Nicaragüense que ocupa las funciones antes apuntada, por iniciativa del poder ejecutivo que se complementará con el sistema acusatorio mediante una nueva ley procesal penal.³⁷

Guillermo Cabanellas expresa que el “Ministerio Público o Fiscal designa a la institución y al órgano encargado de cooperar con la administración de justicia, velando por el interés del Estado de la sociedad y de los particulares mediante el ejercicio de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos”³⁸.

³⁷ Gaceta, Diario oficial No.196, Ley 346.

³⁸ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, pág 204.

Nuestra legislación, la ley orgánica del Ministerio Público, ley 346, en su artículo 1 se define “como una institución independiente, con autonomía orgánica, funcional y administrativa que tiene a su cargo la función acusadora y la representación de los intereses de la sociedad y de la víctima del delito en el proceso penal a través del Fiscal General de la República que solamente se sujeta a la Constitución Política de la República y a las leyes”.

Contraria a la Procuraduría General de la República quién es adscrita al poder ejecutivo, la Fiscalía de la República se define como una institución independiente.

Consideramos de importancia la creación de una fiscalía del ambiente, que la ley 346 en su arto. 2 las designa como unidades especializadas “El Ministerio Público se organizará a través de unidades especializadas en el ejercicio de la función acusadora”.

Luego son clasificadas según el reglamento del Ministerio Público en su arto.4, hace referencia a las unidades especializadas y dice que estas se organizaran con carácter permanente y temporal según naturaleza, connotación y complejidad social del delito.

Sigue el artículo, serán unidades especializadas permanentes entre otras las siguientes:

- * Delitos contra las personas.
- *Delitos de niñez y adolescencia.
- *Delitos contra la libertad sexual.
- *Delitos contra la propiedad.

- *Delitos económicos.
- *Delitos de drogas y actividades conexas.
- *Delitos contra el ambiente y los recursos naturales.
- *Delitos varios.³⁹

Actualmente no existe una fiscalía especial del ambiente, debido a que no hay un asidero legal para su creación por no existir la tipificación del delito ecológico en nuestro código, y más aun la creación de un código ambiental.⁴⁰

Sin embargo, la Legislación Venezolana por ejemplo prevé expresamente la creación para estos fines de una Procuraduría Ambiental, pero con buen criterio se han adscrito estas funciones a la Fiscalía Nacional.

La concentración de competencia en un solo ministerio se facilita sobre todo si existe un código ambiental que englobe las normas sustanciales de este ordenamiento, lo que sucede en Inglaterra desde 1974 y en Suecia, en este último país se ha producido un reagrupamiento institucional en torno a al oficina central de protección ambiental, no como ministerio independiente sino como unidad integrada por el Ministerio de Agricultura⁴¹.

El trabajo es todavía largo, el proceso lento, nos hace falta más conciencia, preocupación, organización y actuaciones decididas de la sociedad civil como de nuestros propios legisladores.

³⁹ Decreto No133-2000.Reglamento de la ley 346.

⁴⁰ Entrevista con Licenciado José Luis García, Procurador Nacional Auxiliar Ambiental.

⁴¹ 6. Mateo, Ramón Martín. Sin edición ,pág. 246.

Con la aprobación del capítulo llamado “delitos contra la naturaleza” en el nuevo código penal , aprobado en lo general , daría lugar a la formación de la llamada Fiscalía especializada del ambiente, para hacer eficaz la protección del medio ambiente y se cree una conciencia ambiental en la sociedad, aunque sea con el auxilio coercitivo de las leyes, todo esto con el fin de heredar a las futuras generaciones un ambiente saludable .

A juicio del actual Fiscal General de la República⁴² ,la institución fiscal trabaja con poco presupuesto , consecuentemente hay poco personal ,se necesita tener un fiscal detrás de cada juez , estimando unos 200 fiscales y al momento solo hay 70 fiscales , mientras que en Guatemala hay 800, Costa Rica 700, a la vista salta la deficiencia en actuación de nuestra institución.

⁴² Entrevista hecha al primer Fiscal Dr. Julio César Centeno . El Nuevo Diario.27 de Noviembre del 2001.

CAPITULO VI

ANALISIS DE CASOS CONCRETOS EN BASE A NORMAS JURIDICAS Y JURISPRUDENCIA.

ESTUDIO DE CASO: *Municipio de Jinotega*⁴³

GENERALIDADES

El presente estudio de caso va dirigido a un municipio importante y peculiar como es el municipio de Jinotega, es poseedor de riquezas naturales propias, a la vez analizaremos como se realizan las actividades encaminadas a la protección de sus recursos y su medio ambiente por parte de las delegaciones ministeriales presentes en el municipio y el gobierno local como es su Alcaldía.

Empezaremos por su ubicación: el municipio está ubicado en la región Norte Central del país .Pertenece al departamento de Jinotega y está ubicado sobre la altura promedio de 1120metros sobre nivel del mar.

Cuenta con una extensión territorial de 119Km², que equivale al 11 % de la superficie total del mar: El municipio esta situado en la región norte central del país departamento.

Pertenece al departamento de Jinotega y esta ubicado sobre la altura promedio de 1120 metros a nivel del mar.

Limita al norte con el Municipio de Santa Maria de Pantasma, al sur con el Municipio de Sébaco y Matagalpa, al este con los Municipios del Cua –Bocay y el Tuma- La Dalia y la ciudad de Jinotega, cabecera del Departamento, está ubicada en el extremo suroeste del Municipio, localizada a 162Km² de la capital y a 1004 metros de altura sobre el nivel del mar.

CARACTERÍSTICAS FÍSICAS – NATURALES

TOPOGRAFÍA

La geografía del municipio presenta un relieve muy variado. El relieve está constituido por altas montañas que pertenecen a la cordillera Dariense con pendientes de hasta un 15%, los cerros, colinas, valles y altiplanos, hacen de este municipio un territorio de amplia belleza paisajística. Entre las alturas más prominentes están “El Chimborazo (1688m), Santa Lastenia (1550m) y el horno entre otros con una altura de (1571m).

⁴³ Información suministrada por Ing. Nahum Estrada Director de la Dirección de Recursos Naturales y Medio Ambiente de la Alcaldía Municipal y Dr. Jairo Fajardo López _ Alcalde Municipal..

HIDROLOGÍA:

El Municipio es atravesado principalmente por el río Tuma, con el represamiento del agua ,que aportan sus afluentes Mancotal, San Gabriel y Giguina, se ha formado el Lago de Apanás en el año de 1960 que es el primero y único lago artificial del mundo con una extensión de 51Km² y es alimentado por la presa Mancotal, es generador de energía eléctrica., el agua de Apanás es retenida por la represa Mancotal, ubicada a unos 25 Km de la ciudad de Jinotega.

CLIMA:

Predomina el clima de Sabana Tropical de Altura, la temperatura oscila entre los 19 °c y 21 °c, desde la zona húmeda en el valle y hasta la de neblí selva en las cumbres de la sierras, su estación lluviosa dura aproximadamente ocho meses (Mayo-Diciembre) con una estación seca (Enero-Abril). La precipitación promedio es de 2000-2600mm anuales.

INFORMACIÓN SOCIOECONÓMICA

POBLACIÓN:

El municipio cuenta con una población de 73973 habitantes lo que equivale al 34.5% de la población total del departamento, su densidad poblacional es de 6 habitantes por km².

Un 55.4% de la población (41053 habitantes) se encuentran ubicados en el área urbana y un 44.6%(32920 habitantes) se encuentran ubicados en la zona rural.

ECONOMÍA:

Se dedican fundamentalmente a la agricultura, por ende es importante estudiar el nivel de protección, desarrollo y el uso sostenible de los recursos naturales de esta región.

Los principales rubros de producción son el café (68.3%) de área sembrada, maíz (14.7%), hortalizas (9.2%) y el frijol (76%) total de área sembrada.

La ganadería es rubro de menor importancia con aproximadamente 10000 cabezas de ganado.

RECURSOS NATURALES PROPIOS DEL MUNICIPIO

Jinotega es un municipio que posee una flora muy particular como son: Bosques medianos o altos subpennifolios de zonas frescas y húmedas, al igual que una fauna variada como: El Tucan Verde, el Quetzal, Loras, Lapas, Venados, Guardatinajas, Zahinos.

Nos hemos interesado por el estudio ambiental de este municipio además por poseer áreas protegidas que según la ley n^o 217 del medio ambiente tiene la categoría de reserva natural.

Según el Arto.7 del reglamento de área protegida de Nicaragua dispone que “Reserva Natural es una superficie de tierra o áreas costeras, marinas o

lacustre conservadas o intervenidas que contenga especies de interés de fauna o flora que genere beneficios ambientales de interés nacional o regional. Las denominadas reservas forestales se entenderán como reservas naturales”.

En el municipio existen las siguientes áreas protegidas:

Área Protegida	Decreto	Fecha
Cerro Datanlí-El Diablo	42-91	04/11/91
Fila Cerro Frío la Cumplida	42-91	04/11/91
Macizo de Peña Blancas	42-91	04/11/91

2. LA MUNICIPALIDAD, SU ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO INTERNO EN MATERIA AMBIENTAL

La alcaldía de Jinotega esta conformada por una serie de órganos administrativos lo que facilita la realización de labores que se le encomiendan al gobierno municipal.

En la cabecera se encuentra el consejo municipal, le sigue en orden jerárquico el alcalde y el vice-alcalde, luego esta la secretaria del consejo, y el comité técnico.

Esta compuesta por la dirección administrativa, dirección financiera, dirección de obras publicas y desarrollo, dirección de servicios municipales esta ultima

es en interesarnos debido a que esta compuesta por el departamento de desechos sólidos, el departamento de recursos naturales (tema de nuestro estudio), la oficina de transporte intramunicipal, el departamento de servicios municipales, la sección de parques y cementerios y la sección de suministros.

A través de la dirección de recursos naturales se prestan los siguientes servicios:

- Desarrollo, conservación y control del uso racional del medio ambiente y los recursos naturales, a través del establecimiento de viveros, conservación de bosques, campañas de sensibilización ambiental.
- Emitir opinión respecto a los contratos o concesiones de explotación de los recursos naturales ubicados en su circunscripción, esto se realiza mediante una comisión integrada por tres concejales.
- Se participan los estudios de impacto ambiental de los proyectos que vayan a ejecutarse dentro del municipio.
- Se trabaja en coordinación con instituciones del estado como: MARENA, INAFOR, MAGFOR, Procuraduría del Ambiente y la Policía Nacional para la protección y conservación de el medio ambiente.

Conforme el artículo 6 de la Ley de Municipios, que establece que los gobiernos municipales tienen competencia en el desarrollo económico y conservación del ambiente y los recursos naturales, incluyendo el artículo 7 numeral 8 inco. a, b, c y e de la misma ley consideramos que se le cumplen la mayoría de las competencias municipales en materia ambiental.

3. COMISIÓN AMBIENTAL DE JINOTEGA.⁴⁴

Se ha conformado estas comisiones en las cuales se cuenta con la participación de diferentes actores claves de cada municipio (Gobierno local, instituciones gubernamentales, sociedad civil) a fin de implementar acciones estratégicas ambientales que se requieren a nivel de municipio.

La comisión Municipal del Municipio de Jinotega esta presidida por el Alcalde Municipal, esta compuesta por tres concejales, por representantes del Marena, Inafor, del ejercito, la sociedad civil, algunos productores, Empresa Nicaragüense de acueductos y alcantarillado (Enacal), el Ministerio de Salud.

Tienen estipulado reunirse una vez al mes, y antes solo por emergencias, no se realizan cabildos municipales abiertos con la población en materia ambiental.

Trabajan en área de calidad Ambiental específicamente en áreas protegidas, la Alcaldía Municipal mediante su dirección de Recursos Naturales emite los avales para el correspondiente permiso de explotación, con el visto bueno del delegado de la institución encargado del recurso, percibe el 25% por parte del INAFOR cuando hay decomiso de madera.

Apoyan al INAFOR en caso de incendio con ayuda de bomberos y policía nacional, participan en la elaboración de ordenanzas en materia ambiental, aunque podemos señalar que carecen de una asesoría legal exclusiva para dicha comisión.

⁴⁴ Entrevista Ing. Nahum Estrada. Director de Recursos Naturales del Medio Ambiente Alcaldía

Se le designa parte del presupuesto municipal que reciben del gobierno central. Lo estipulado es de que de quince millones del presupuesto general de la municipalidad para la dirección de Recursos Naturales es de un Millón seiscientos mil, sin embargo para el año dos mil uno se trabajó solamente con doscientos ochenta mil córdobas.

Basándose en esta información que se nos brindó, consideramos que se hace el esfuerzo por cumplir con las competencias ambientales designadas al municipio aun con todas las limitaciones de presupuesto que tiene dicha comisión.

4. ACTIVIDADES DE LAS DELEGACIONES MINISTERIALES DEL GOBIERNO CENTRAL EN EL MUNICIPIO DE JINOTEGA SOBRE MATERIA AMBIENTAL

1) EL MINISTERIO DEL AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES ⁴⁵(MARENA)

En el municipio de Jinotega la delegación del MARENA esta conformada por Delegado, Sub-Delegado, La Secretaria de Áreas Protegidas y 15 Guarda parques.

Cuentan con pocas secretarias, debido a la falta de capacidad financiera, esto trae como consecuencia falta de recursos humanos y capacidad técnica para funcionar y poder darle atención necesaria, completa y eficaz al municipio en sí.

Como nos podemos dar cuenta es difícil una presencia permanente en las áreas protegidas del municipio, debido a la falta de recursos, cuando no hay presencia de el MARENA en estas áreas la asume la alcaldía.

En cuanto a la evaluación de impacto ambiental los procedimientos para llenar el formulario se hacen en MARENA central quedándole a la delegación la función de hacer la inspección y enviar el informe a Managua.

La Ley N^o 217 en su Arto.27 dice que el MARENA estará obligado a consultar el estudio con los organismos sectoriales competentes y al gobierno municipal y por otro lado las leyes 40 y 261 (Ley de Municipios), en su artículo 10 que los gobiernos municipales tienen la facultad de intervenir y participar en todos los asuntos que afecten su competencia.

Analizando, en la práctica la delegación sólo hace la inspección, no se le toma en cuenta para otorgar los formularios de evaluación de impacto ambiental, decisión que se toma en MARENA central⁴⁵, notándose una contradicción entre la ley y la práctica.

Realizan otras actividades como llevar acabo la vigilancia sobre la contaminación del agua, debido al sub-producto del café (pulpa), reforestación, llevar los procedimientos administrativos ambientales, realización de proyectos en conjunto con organizaciones no gubernamentales presentes en el municipio que trabajan en pro del medio ambiente desarrollando la educación ambiental, elaboración de cocinas mejoradas, charla sobre el manejo y el reciclaje de basura, establecimiento de viveros verdes.

⁴⁵ Información suministrada por el Ing. Mauricio Silva. Delegado del Marena.

⁴⁶ Entrevista hecha a Ing. Karla Brenes, directora de evaluación de calidad ambiental. MARENA Central.

Pertenecen a la comisión municipal del medio ambiente, trabajan con el financiamiento de Finlandia denominando al proyecto Programa Socio ambiental y de Conservación Forestal (POSAF), aparte de lo que le toca del presupuesto del Ministerio Central.

El MARENA en consecuencia con la Ley que se adoptó en 1998 en nuestro país, como es la Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo(Ley N^o290) para realizar su visión y misión, inicia el lento proceso de desconcentración y descentralización de la gestión pública en el sector ambiental, lo cual es urgente que se lleve a cabo y se ponga en práctica ya que esto cercena las actividades que en su mayoría pueden llevar a cabo las delegaciones municipales y no haya un traslape de funciones del MARENA Central.

4. DELEGACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL FORESTAL⁴⁷

Es un ente descentralizado, en el municipio, trabaja con fondos propios, tiene una visión de una institución moderna, ágil y transparente con disposición de servicio al sector forestal, facilitando procesos y acciones que atribuyan al desarrollo ecológico y socio económico forestal sostenible del país.

Maneja el control del incendio, en conjunto con la Alcaldía municipal, ONG, del municipio, policía nacional, ejército, además de pertenecer a la comisión municipal del Ambiente.

Trabaja en conjunto con el dueño de la propiedad privada en caso de bosques afectados por el gorgojo, en los casos de despale se multa al dueño la propiedad.

El procedimiento para los permisos Forestales o madereros, a nivel nacional es la misma. El beneficiario lo solicita a la delegación correspondiente, luego se realiza una inspección por la administración de la delegación del Inafor, si es posible se hace acompañar del Alcalde o una persona delegada por este, para que sea colegiada y así ser tomada en cuenta según la ley 40 (Ley de municipios), se hace una copia al delegado correspondiente en este caso, cabe destacar que la delegación del departamento es para el resto de municipios y otra copia a la alcaldía para que entregue un aval (respaldo), ya que si no se hace no se entrega permiso.

El beneficiario debe presentar una copia de la escritura e la propiedad certificada por un notario publico. Debe haber solicitud previa para la realización de la inspección, se abre un expediente, se saca una hoja del catastro municipal para verificar que se es dueño de la propiedad, con la inspección se llena una ficha técnica, expresando en la misma el grosor del árbol, se especifica si se quiere para trasportarla para darle su respectiva guía de transporte.

Hay una clasificación de acuerdo al tipo de madera, que se clasifica basándose en la ley de tasa por aprovechamiento y servicios forestales, la inspección se cobra.

⁴⁷ Información suministrada por Ing .Jaime Gutiérrez – Delegado municipal del Inafor de Jinotega .

En caso que la madera sea clasificada como caoba y/o cedro real el expediente es enviado a Managua, más la respectiva guía, el director Ejecutivo del Inafor Central mandara una copia para poder trasladarla.

Se da una división de las multas, cuando hay decomiso de madera, se subasta públicamente, se dividen entre el Inafor y la alcaldía su 25%, cumpliendo así con sus funciones de delegación presente en el municipio.

5. DELEGACIÓN MUNICIPAL DEL MINISTERIO DE SALUD⁴⁸ .

La delegación del Ministerio de salud pertenece a la Comisión Municipal del Ambiente, mantiene buenas relaciones con el ministerio del ambiente y los recursos naturales.

Trabajan con el decreto N^o 394 y el reglamento de inspección sanitaria decreto N^o432' esto es en cuanto a su respaldo jurídico.

Realizan una serie de actividades como es en el área del agua, es decir, que el agua del consumo humano esté segura, se realizan jornadas de limpieza para la eliminación de basureros clandestinos en conjunto con otras instituciones.

Regularmente se manda de los centros de salud inspectores capacitados para ellos, a realizar inspecciones dirigidas a la promoción, prevención, tratamiento y control sanitario del ambiente, con el objetivo de mantener las condiciones

⁴⁸ Información suministrada por Lic. Reyna Jarquin_ Dir. Salud Ambiental, SILAIS Jinotega

higiénicas sanitarias básicas que garanticen el mejoramiento continuo de la salud de la población.

La inspección la realiza el inspector acompañado del encargado o propietario de el lugar, terminada la inspección en el formulario de notificación se anotará todo lo observado, esto puede ser desde recomendaciones o memorando si se detecta alguna falta, si aun después se hace caso omiso ha esta notificación se emplean las multas cuyo fondos van dirigidos ha favor del fisco, se hace una boleta, se notifica al dueño del local que pague en la administración de renta.

En caso de denuncia se lleva el mismo procedimiento desde la inspección hasta la multa si es necesario, si se sigue incurriendo en lo mismo se puede dar el cierre temporal o definitivo del local según el grado de afectación que éste tenga.

Las multas serán según el riesgo que estas supongan para la población y pueden apelarse después de cinco días de notificada.

Además de controlar y vigilar el agua consumible humana toman las muestras para detectar el contaminante, incluso puede ser en pozos de barrios periféricos, se les agrega cloro para que vuelvan al estado anterior del contaminante, al infractor que vuelva a incurrir, se le multa y puede ser llevado a un proceso judicial por reincidente, la denuncia es llevada al juzgado por asesores legales.

Consideramos que se hace lo posible por mantener una vigilancia continua de la sanidad ambiental en beneficio de la población esto en coordinación con la comisión ambiental municipal.

6. DELEGACIÓN DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE

Se realizan programas enfocados a la educación y practica dirigidas al medio ambiente.

Se lleva acabo el programa llamado sesenta horas ecológicas de 4^{to} y 5^{to} año de secundaria, lo cual deben cumplirlo como requisito para la obtención del titulo de bachillerato.

En el municipio de Jinotega esta proyectado a la comunidad en cuanto a la arborización de cuencas, parques y colegios. Actualmente se tienen en proyecto curricular agregar la materia de Recursos Naturales y Medio Ambiente, tomándose en el municipio como un proyecto piloto para el centro de estudio Escuela José Dolores Rivera, introducirlo como una materia más para los alumnos de primaria.

Los alumnos participan en el proyecto Esperanza Verde en coordinación con el Ministerio del Ambiente, así como organismos no gubernamentales el cual consiste en charlas de educación ambiental, dirigidas a los alumnos y maestros, las cuales se realizan en la rivera del río Gigüina asiendo practicas en el campo como un contacto con la naturaleza además sobre siembras y sus riesgos.

A pesar de hacer conciencia en los estudiantes y docentes, los cuales son un gran porcentaje de la población, aun así falta profundizar en la educación ambiental.

7. PAPEL QUE JUEGA LA SOCIEDAD CIVIL ORGANIZADA DEL MUNICIPIO DE JINOTEGA.

Son unas de las instancias que mas dedican recursos y emplean el tiempo como una forma de trabajo para la realización de actividades encaminadas al desarrollo sostenible del medio ambiente y estar en contacto con la ciudadanía, a través de experiencias eco amigables.

Actividades que realizan los organismos no gubernamentales en el municipio de Jinotega en materia ambiental.

- Actividades de conservación de suelos y manejo de patios.
- Producción de abono verde.
- Conservación de suelos y agua.
- Reforestación
- Agro forestación.
- Hortalizas orgánicas.
- Plaguicidas Botánicas.
- Viveros.
- Estufa mejorada
- Letrinas

- Producción de plantas medicinales a nivel de patios

Los organismos no gubernamentales que trabajan en el municipio son: Fundación jinotegana para el desarrollo sostenible (FUNGIDES), Instituto Latinoamericano para la Agricultura (ILCA), Aldea global, Consejo de Iglesias Evangelizas pro alianza denominacional(CEPAD), y Cuculmecca,

son en su mayoría los organismos los cuales coinciden en que todos trabajan entre otras actividades en pro del medio ambiente, desde la elaboración y ejecución de proyectos antes mencionados hasta la educación ambiental por medio de las capacitaciones.

Alguno de ellos trabajan con fondos del gobierno cuando se aprueban proyectos por medio de la Alcaldía, otros proyectos son financiados por organismos cooperantes internacionales ya se apara la divulgación de proyectos por medio de videos, programas radiofónicos, afiches, camisetas incluso pago de personal para poder llevar a cabo su trabajo y lograr sus objetivos.

Observamos una activa participación ciudadana organizada dentro del municipio encaminadas a la protección del medio ambiente.

8. PROBLEMAS ENCONTRADOS EN ESTUDIO DE CASO

No podemos obviar el hecho de que nuestro país vive en condiciones de pobreza y a falta de alternativas económicas, buscan respuesta para su sobre vivencia en la biodiversidad, generando con ella degradación en la misma. Por lo tanto el municipio de Jinotega no es la excepcionen la condición de vida de nuestro país.

Los principales problemas ambientales encontrados en el municipio es el despale indiscriminado en todo el departamento, es decir ya no solo en el municipio, ampliación de áreas cafetaleras en zonas de reserva natural como penas blancas, kilambé y otros por grandes productores, debido a que este es uno de los principales rubros de economía del municipio, lo que nos lleva a observar la falta de aplicación de leyes ambientales ya sea por no tener los mecanismos adecuados de coordinación para la aplicación de las normas y leyes ambientales, por ende se carece de una falta de educación ambiental que no deja se ser un problema en el aspecto cultural el hecho de que una sociedad carezca de cultura ecológica lo que conlleva a que los distintos niveles, autoridades, intelectuales, políticos y jóvenes consideren a veces de poca importancia el tema de la conservación de la biodiversidad, sin embargo se esta creando un esfuerzo de manera dispersa pero nos indica un interés creciente de conocer y darle el buen aprovechamiento a la información ambiental, tratar de ponerla al alcance de la sociedad a través de la elaboración de instrumentos legales y hacerlos respetar incluso por

los mismos ministerios e instituciones que tienen a cargo velar por el medio ambiente y no se de el traslape de funciones, se apoye mas a las delegaciones de los ministerios que no se encuentran en buena capacidad para llevar a cabo sus funciones, claro no estaría de mas hacer una revisión del contenido de las leyes ambientales realizar ajustes en ellas para que estas puedan ser mas eficaces.

Este municipio cuenta con muchas áreas protegidas y recursos naturales entre ellos el Lago de Apanás, donde se encuentra ubicada una de las instalaciones más importante del país para la producción de energía eléctrica, como es la empresa generadora hidroeléctrica HIDROGESA⁴⁹, la cual sigue generando millones de dólares en utilidades para el Estado, sin embargo es causa de varias contradicciones entre las instituciones de éste, debido a ala adjudicación anómala de sus plantas que ejecutó el comité de privatización de ENEL a favor de la Empresa Trasnacional Coastal Power.

Adjudicación que fue declarada nula de manera definitiva y de forma unánime por la contraloría por ser conformado de forma irregular ya que en lugar de decidir por el proceso de las 6 personas que hacen quórum se hizo únicamente con 4 por lo tanto carece de validez según declaró el contralor Guillermo Poessy.

Los diputados de la comisión de transporte, construcción e infraestructura de la Asamblea Nacional habían finiquitado una iniciativa de ley que vendría a prohibir la privatización de los servicios de agua potable en el país y de las plantas generadoras de energía hidroeléctrica, a pesar de ser aprobada en la

Asamblea Nacional el Presidente de la República la vetó, aduciendo que esto significa un retroceso a la modernización del sector, afecta la inversión extranjera y recuerda sus facultades constitucionales de celebrar contratos racionales de explotación.

A nuestro juicio viola el arto. 105 Cn. Porque no hace contratos donde se aprovechan nuestros recursos de manera racional, pues el caso de HIDROGESA la concesión consistía en que el que asuma la propiedad de ésta estará siendo dueño del uso exclusivo de las aguas para generación hidroeléctrica, de todas las quebradas, ríos y lagos de la zona, en consecuencia los residentes y agricultores de la zona estarían obligatoriamente al arbitrio de la empresa privada adjudicataria, en vez de ser un recurso aprovechable para regadío o recurso turístico del municipio pasaría a propiedad privada.

Mientras no tengamos una ley general que regule el uso del agua no habrá protección sobre nuestros recursos hídricos, se seguirán dando más violaciones, pues en esta concesión no se tomó en cuenta al municipio en base al arto. 2 de la ley de municipios, al respecto la comisión municipal de Jinotega mantiene su posición de que el Lago es un patrimonio estatal y en especial del municipio.

Actualmente el caso se encuentra en el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa

⁴⁹ Información tomada del Nuevo Diario, 27 de Noviembre, 2001, pág. 13. 5 de Septiembre del 2002. Pág.2

**ESTUDIO DE CASO DE LA COMUNIDAD MAYAGNA (SUMO)
AWAS TINGNI VS. NICARAGUA.**



Nuestro segundo estudio de caso es sobre la sentencia del 31 de Agosto del 2001, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni VS. Estado de Nicaragua.

Hemos escogido estudiar esta sentencia limitándonos al análisis de las resoluciones referidas a las violaciones a los derechos de los pueblos indígenas consignadas en nuestra Constitución Política vigente, refiriéndonos a violaciones de sus derechos territoriales, a su autonomía, al uso y disfrute de sus recursos naturales y el derecho a un ambiente saludable, como consecuencia de la poca eficacia y poca claridad en el cumplimiento

de las competencias de los diferentes niveles de administración del Estado y de las distintas estructuras y actores involucrados.

Derechos constitucionales violados a estas comunidades a raíz de la entrega de la concesión forestal de 62 000 Hectáreas de bosque en la región Autónoma del Atlántico Norte a la empresa coreana Sol del Caribe. S.A. (Solcarsa) por parte del Estado, bajo el supuesto de que esta área otorgada en concesión era tierra estatal, sin tomar en cuenta los patrones de uso y ocupación territorial de Awas Tingni y de otras comunidades indígenas dentro del área.

Consecuentemente el proceso de aprobación de esta concesión ha evidenciado vacíos legales y falta de consenso entre los diferentes actores, conllevando todas estas violaciones a que miembros del mismo Consejo Regional del Atlántico Norte interpusieran un Recurso de Amparo el 29 de Marzo de 1996 en contra de la concesión a SOLCARSA bajo el fundamento de que la misma no era válida, porque no había sido aprobada por el pleno del Consejo Regional, violando el artículo 181 de la Constitución que hace referencia a “que las concesiones y contratos de explotación racional de recursos naturales que otorga el Estado a las regiones autónomas deben contar con la aprobación del Consejo Regional Autónomo correspondiente”.

El 27 de Febrero de 1997, la Corte Suprema de Justicia se pronunció a favor del Recurso de Amparo contra el otorgamiento de la concesión a la empresa SOLCARSA que violentó los artículos 89 y 181 de la Constitución Política.

Posteriormente funcionarios del Estado realizaron gestiones para que dicha concesión fuera sometida al Consejo Regional del Atlántico Norte. El 8 de Octubre de 1997 la mayoría de dicho Consejo votó a favor de la concesión sin haber considerado los derechos ancestrales de las comunidades indígenas, por lo que el 7 de Noviembre de 1997 la comunidad interpuso un recurso de Amparo esta vez en contra de los miembros de la Junta Directiva que inicialmente votaron a favor y también en contra de los miembros que el 8 de Octubre formaron la mayoría del Consejo Regional para la aprobación de la concesión referida. Sin embargo el 12 de Noviembre de 1997 el tribunal de Apelaciones de Matagalpa admite el recurso, manda a notificar a los demandados para que presentaran sus informes a la Corte Suprema de Justicia y negó la solicitud de la comunidad de mandar a suspender inmediatamente la concesión.

En principio las comunidades indígenas de la Costa Atlántica tienen un régimen de propiedad comunitaria, consignada en el arto. 5 de nuestra Constitución Política vigente, en su tercer párrafo dice que el Estado “reconoce la existencia de los pueblos indígenas, que gozan de los derechos, deberes y garantías consignadas en la Constitución y en especial el de mantener y desarrollar su identidad y cultura...” así como de mantener las formas comunales de propiedad de sus tierras y el goce, uso y disfrute de las mismas, sigue el artículo “para las comunidades de la Costa Atlántica se establece el régimen de autonomía en la presente Constitución”.

No obstante el arto. 89 es otro precepto constitucional que se refiere en uno de sus párrafos que el “Estado reconoce las formas comunales de propiedad

de las tierras de las comunidades de la Costa Atlántica, igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales”.

Es decir las comunidades indígenas tienen un derecho territorial basado en el dominio histórico donde la tierra pertenece a todos los miembros de ésta, quienes usan y practican una agricultura de subsistencia, en los ríos se desarrollan actividades de pesca y en los bosques caza de animales para autoconsumo.

En 1987 entró en vigencia en Nicaragua una Constitución que reconoce a los pueblos indígenas sus derechos sobre la tierra que tradicionalmente han utilizado, reafirmando el Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica, Ley # 28.

El arto 180 de nuestra Carta Magna también hace referencia en que las comunidades de la Costa Atlántica tienen derecho de vivir bajo la forma de organización social que corresponde a sus tradiciones históricas y culturales.

El Estado garantizará a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal.

Pese a que la Constitución reconoce estos derechos a estas comunidades indígenas todavía hace falta protección jurídica efectiva sobre sus tierras y recursos naturales. A pesar de que fue recientemente aprobada la Ley de Demarcación y Titulación de Tierras Indígenas, esta todavía esta pendiente su aplicación adema, esta Ley paso un largo periodo engavetada en la Asamblea Nacional y recientemente se destrabó. Nosotros pensamos que fue producto de la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en donde se le ordena al Estado de Nicaragua crear los mecanismos

necesarios y eficientes para la debida Demarcación y Titulación de las Tierras Indígenas.

A continuación presentamos algunos extractos de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para una mejor comprensión de la envergadura de los derechos violados a estas comunidades indígenas y el análisis de la misma que presentamos al final del trabajo.

SENTENCIA DEL 31 DE AGOSTO DEL 2001.

En el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni (en adelante “la Comunidad”, “la Comunidad Mayagna”, “la Comunidad Awas Tingni” o “Awas Tingni”),

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “La Corte”, “la Corte Interamericana” o “el Tribunal”) integrada por los siguientes jueces:

Antonio A. Cancado Trindade, Presidente;

Máximo Pacheco Gómez, Vicepresidente;

Hernán Salgado Pesantes, Juez;

Oliver Jackman, Juez;

Alirio Abreu Burelli, Juez;

Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juez, y

Alejandro Montiel Arguello, Juez ad hoc;

Presentes, además,

Manuel E. Ventura Robles, Secretario, y
Pablo Saavedra Alessandri, Secretario Adjunto.

INTRODUCCION DE LA CAUSA

El 4 de Junio de 1998 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado de Nicaragua (en adelante “el Estado” o “Nicaragua”) que se originó en la denuncia No. 11.577, recibida en la Secretaria de la Comisión el 2 de Octubre de 1995.

En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”) y los artículos 32 y siguientes de 1 Reglamento. La Comisión presentó este caso con el fin de la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 2 (Obligación de respetar los Derechos), 2 (Deber de adoptar

disposiciones de Derecho Interno), 21 (Derecho a la Propiedad Privada) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en razón de que Nicaragua no ha demarcado las tierras comunales de la Comunidad Awas Tingni, ni ha tomado medidas efectivas que aseguren los derechos de propiedad de la Comunidad en sus tierras ancestrales y recursos naturales, así como por haber otorgado una concesión en las tierras de la Comunidad sin su consentimiento y no haber garantizado un recurso efectivo para responder a las reclamaciones de la Comunidad sobre sus derechos de propiedad.

Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que declarara que el Estado debe establecer un procedimiento jurídico que permita la pronta demarcación y el reconocimiento oficial de los derechos de propiedad de la Comunidad Mayagna, así como abstenerse de otorgar o considerar el otorgamiento de cualquier concesión para el aprovechamiento de recursos naturales en las tierras usadas y ocupadas por Awas Tingni hasta que se resuelva la cuestión de la tenencia de la tierra que afecta a la Comunidad.

Finalmente, la Comisión solicitó a la Corte que condene al Estado a pagar una indemnización compensatoria equitativa por los daños materiales y morales que la Comunidad ha sufrido, y al pago de las costas y gastos generados en la tramitación del caso en la jurisdicción interna y ante el Sistema Interamericano.

COMPETENCIA

Nicaragua es Estado parte en la Convención Americana desde el 25 de Septiembre de 1979 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 25 de Febrero de 1991. Por lo tanto, la Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención.

HECHOS PROBADOS

Del examen de los documentos, las declaraciones de los testigos, los dictámenes de los peritos y las manifestaciones del Estado y de la Comisión, en el curso del presente proceso, esta Corte considera probados los siguientes hechos:

- a) La comunidad Awas Tingni es una comunidad indígena de la etnia Mayagna o Sumo, asentada en la Costa Atlántica de Nicaragua, Región Autónoma Atlántico Norte (RAAN);⁵⁰
- b) La Organización Administrativa de la RAAN se encuentra constituida por un Consejo Regional, un Coordinador Regional, autoridades municipales y comunales, y otros órganos correspondientes a la subdivisión administrativa de los municipios.⁵¹
- c) En su organización, la Comunidad Awas Tingni cuenta con una Junta Directiva cuyos miembros son: el Juez del pueblo, el Síndico, el Suplente del Síndico y el Responsable del Bosque. Estos miembros son elegidos por una Asamblea constituida por todos los miembros adultos de la Comunidad y responden directamente a esta Asamblea. ⁵²
- d) La Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni se encuentra conformada por mas de seiscientas personas.⁵³

⁵⁰ Del 8 de Octubre de 1998 de Rosario Meza Soto, Sub Directora General del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), dirigido a Fernando Robleto Lang, Secretario de la Presidencia; documento titulado "Anexo a Universo de Estudio"; testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio rendido ante la Corte Interamericana el 16 de Noviembre de 2000; "Diagnostico General sobre la tenencia de la tierra en las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica. Marco General", de Marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council, y documento de Enero de 1994 titulado "Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni" elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su "Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni".

⁵¹ cfr. Ley No. 28 "Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua" publicada en el diario oficial La Gaceta No. 238 de 30 de Octubre de 1987.

⁵² cfr. Documento de enero de 1994 titulado "Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni" elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su "Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni".

⁵³ Documento titulado "Awas Tingni. Un Estudio Etnográfico de la Comunidad y su Territorio. Informe 1999", elaborado por el Proyecto de Demarcación Territorial Awas Tingni, investigador principal: Theodore MacDonald de 8 de Octubre de 1998 de Rosario Meza Soto, Sub Directora General del Instituto Nacional de

e) Los miembros de la Comunidad subsisten de la Agricultura familiar y comunal, de la recolección de frutas y plantas medicinales, la caza y la pesca. Estas actividades, así como el uso y goce de la tierra que habitan, son llevadas a cabo dentro de un espacio territorial de acuerdo con un esquema de organización colectiva tradicional.⁵⁴

f) Existen “traslapes” o sobre posiciones de las tierras comunales reclamadas por las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica. Algunas comunidades alegan derechos sobre las mismas tierras reclamadas por la Comunidad Awas Tingni;⁵⁵ además, el Estado sostiene que parte de las tierras reclamadas por la Comunidad Awas Tingni son de su propiedad.

56

Estadísticas y Censos (INEC), dirigido a Fernando Robleto Lang, Secretario de la Presidencia; documento titulado "Anexo a Universo de Estudio"; testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio rendido ante la Corte Interamericana el 16 de Noviembre de 2000; documento de enero de 1994 titulado "Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni" elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su "Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni"; y "Censo General de la Comunidad de Awas Tingni" correspondiente al año 1994.

⁵⁴ Testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio, Jaime Castillo Felipe y Theodore MacDonald Jr. rendido ante la Corte Interamericana el 16 de Noviembre de 2000, documento de enero de 1994 titulado "Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni" elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su "Proyecto de Apoyo para la comunidad Awas Tingni"; y documento titulado "Awas Tingni. Un Estudio Etnográfico de la Comunidad y su Territorio. Informe 1999", elaborado por el Proyecto de Demarcación Territorial Awas Tingni, investigador principal: Theodore MacDonald.

⁵⁵ cfr. "Diagnostico General sobre la tenencia de las tierras en las comunidades indígenas de la Costa Atlántico", Informa Final y Marco General, de marzo de 1998, elaborado por el Central American Caribbean Research Council; mapas y proyecciones de agosto de 1998 sobre la ubicación de las áreas indígenas en el territorio nacional nicaraguense correspondiente a la RAAN, elaborados por la Dirección de Geodesia y Cartografía del Instituto Nicaragüense de Estudios Territoriales (INETER); escrito de 13 de octubre de 1998 de Arnoldo Aleman Lacayo, Presidente de la Republica de Nicaragua, dirigido a Noel Pereira Majano, secretario de la Asamblea Nacional; proyecto de la ley de 13 de octubre de 1998 titulado "Ley Orgánica que regula el Régimen de Propiedad comunal de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica y BOSAWAS"

⁵⁶ "Diagnostico General sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco General.", de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council.

- g) La comunidad no tiene un título de propiedad sobre las tierras que reclama.
- h) El 26 de marzo de 1992 se firmó un contrato para el manejo integral del bosque entre la Comunidad Awás Tingni y Maderas y Derivados de Nicaragua, S.A. (MADENSA).
- i) En mayo de 1994 la Comunidad, MADENSA y el MARENA firmaron un “Convenio de Aprovechamiento Forestal”, mediante el cual este último se comprometió a facilitar la “definición” de las tierras comunales y a no menoscabar las aspiraciones territoriales de la comunidad.
- j) El 5 de enero de 1995 el servicio forestal del MARENA aprobó el plan de manejo forestal presentado por SOLCARSA para el aprovechamiento de madera “en la zona del río Wawa y Cerro Wakambay”. En marzo de 1995 dicho plan fue presentado al Consejo Regional de la RAAN. El 28 de abril de 1995 el coordinador regional de la RAAN y la empresa SOLCARSA suscribieron un convenio, y el 28 de junio del mismo año la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN, mediante resolución No. 2-95, reconoció ese convenio y avaló el inicio de operaciones forestales en la zona de Wakambay, conforme con lo establecido en el plan de manejo forestal.
- k) El 13 de marzo de 1996 el Estado, a través del MARENA, otorgó una concesión por 30 años a la empresa SOLCARSA para el manejo y aprovechamiento forestal en un área de aproximadamente 62.000

Hectáreas ubicadas en la RAAN, entre los municipios de Puerto Cabezas y Waspán.

- l) SOLCARSA fue sancionada mediante Resolución Ministerial No. 02-97, adoptada por el MARENA el 16 de mayo de 1997, por haber realizado cortes ilegales de árboles “en el sitio de la comunidad de Kukalaya” y por haber ejecutado obras sin el permiso ambiental.

- m) El 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la concesión otorgada a SOLCARSA, por no haber sido aprobada por el pleno del Consejo Regional de la RAAN. Posteriormente, el ministro del MARENA solicitó al Consejo Regional de la RAAN que aprobara la referida concesión.

- n) El 9 de octubre de 1997 el Consejo Regional de la RAAN resolvió:
 - a) “Ratificar la disposición Administrativa No. 2-95 del 28 de junio de 1995 firmada por la Junta Directiva del Consejo Regional Autónomo y el Coordinador Regional de la RAAN”, mediante la cual se aprobó la concesión forestal a favor de la empresa SOLCARSA.”

 - b) Suspender el convenio existente entre el Gobierno Regional y SOLCARSA, suscrito el 28 de abril de 1995, y

c) Ratificar el contrato de manejo y aprovechamiento forestal, suscrito entre el Ministro del MARENA y SOLCARSA el 13 de marzo de 1996.

Diligencias administrativas de la Comunidad Awas Tingni.

ñ) El 11 de julio de 1995 Maria Luisa Acosta Castellón, en representación de la comunidad, presentó una carta al Ministro del MARENA, mediante la cual solicito que no se avanzara en el otorgamiento de la concesión a la empresa SOLCARSA sin que hubiera un acuerdo con la comunidad. Además, manifestó que el MARENA tenia el deber de “facilitar la definición de las tierras comunales y (...) no menoscabar (...) las aspiraciones territoriales de la comunidad”, en virtud de que así se estipuló en el convenio firmado en mayo de 1994 por la Comunidad, MADENSA y el MARENA.

o) En marzo de 1996 la Comunidad presentó un escrito ante el Consejo Regional de la RAAN, mediante el cual solicitó “que el Consejo Regional iniciara un proceso de estudio que llevara a

una demarcación territorial adecuada” con la participación de la comunidad Awas Tingni y de las otras comunidades interesadas, “con el fin de asegurar sus derechos de propiedad en sus tierras comunales ancestrales”, y que impidiera el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento de recursos naturales dentro del área en cuestión sin el consentimiento previo de la Comunidad”. Con dicho fin propusieron que se realizara:

- a) Una evaluación del estudio etnográfico presentado por la comunidad y, de ser necesario, un estudio suplementario;
- b) Un proceso de concertación entre la comunidad Awas Tingni y las comunidades aledañas sobre los límites de sus tierras comunales;
- c) Una identificación de las tierras estatales en el área, y
- d) Una “delimitación de las tierras comunales de Awas Tingni”.

La Comunidad manifestó que la solicitud se presentaba “en razón de la falta de recursos administrativos disponibles dentro del ordenamiento legal nicaragüense a través del cual comunidades indígenas puedan asegurar los derechos de propiedad sobre sus tierras comunales.

Diligencias y actuaciones judiciales.

- p) Primer recurso de amparo interpuesto por la Comunidad Awas Tingni y sus dirigentes:

p.1) El 11 de septiembre de 1995 Maria Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siríaco Castillo Fenley, representantes de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en contra de Milton Caldera Cardenal, Ministro del MARENA, Roberto Arasquistain, Director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, Director de la Administración Forestal Nacional del MARENA. En dicho recurso se solicitó que:

- ◆ Se ordenara a los mencionados funcionarios que se abstuvieran de otorgar la concesión a SOLCARSA; que ordenara a los agentes de SOLCARSA desalojar las tierras comunales de Awas Tingni, donde “adelantaban trabajos tendientes a iniciar la explotación de madera” y que iniciaran un proceso de dialogo y negociación con la Comunidad, en caso de que la empresa SOLCARSA persistiera en su “interés de aprovechar la madera en tierras de la Comunidad”.

- ◆ Se adoptará cualquier otro remedio que la Corte Suprema de Justicia determinara justo; y
- ◆ Se decretara la suspensión del proceso de otorgamiento de la concesión solicitada al MARENA por SOLCARSA. Además, al referirse a las disposiciones constitucionales violadas, la recurrente manifestó que las acciones y omisiones impugnadas “constituían violaciones de los artículos 5, 46, 89 y 180 de la Constitución Política de Nicaragua, los cuales en su conjunto garantizan los derechos de propiedad y de uso de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales” y que, aunque “la Comunidad carece de titulo real (...), los derechos a sus tierras comunales tienen bases firmes en un esquema de tenencia de tierra tradicional ligado a practicas culturales y organización comunitaria”.

p.2) El 19 de septiembre de 1995 la sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa declaró inadmisibile “por improcedente” el recurso de amparo, basándose en que la Comunidad había consentido tácitamente el otorgamiento de la concesión, en virtud de que la recurrente dejó de transcurrir, antes de presentar dicho recurso, los

treinta días contados “desde que la acción u omisión haya llegado a su conocimiento”, conforme a la Ley de Amparo. Dicho Tribunal consideró que la recurrente tuvo conocimiento de las acciones del MARENA desde antes del 11 de julio de 1995, fecha en la que dirigió una carta al ministro del MARENA.

p.3) El 21 de Septiembre de 1995 Maria Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siríaco Castillo Fenley, representantes de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, interpuso un recurso de amparo por la vía de hecho ante la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual expresó que la Comunidad y sus miembros no habían consentido el proceso de la concesión; que el recurso “se presentó contra acciones que se estaban cometiendo en la actualidad, ya que diariamente la Comunidad y sus miembros tenían conocimiento de nuevas violaciones”, y que, en consecuencia, los treinta días para presentar el recurso de amparo “se podían empezar a contar a partir de la ultima violación de la que los miembros de la Comunidad tuvieran conocimiento”

p.4) El 27 de Febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar el recurso de amparo por la via de hecho, con base en las mismas consideraciones sostenidas por la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa.

q) Recurso de Amparo interpuesto por miembros del Consejo Regional de la RAAN:

q.1) El 29 de marzo de 1996 Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, interpusieron un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en contra de Claudio Gutiérrez, Ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, Director de la Administración Forestal Nacional del MARENA, por haber “firmado y avalado” la concesión forestal a SOLCARSA, sin que ésta hubiera sido discutida y evaluada en el pleno del Consejo Regional de la RAAN, en violación del artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua. En dicho recurso solicitaron la suspensión de la implementación de la concesión firmada y la anulación de la misma.

q.2) El 9 de abril de 1996 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de Matagalpa admitió el recurso de amparo interpuesto, ordenó ponerlo en conocimiento del Procurador General de la República, ordenó prevenir a los funcionarios contra quienes se dirigía el recurso para que presentaran sus informes sobre lo actuado a la Corte Suprema de Justicia y emplazó a las partes para que se apersonaran ante éste último órgano “para hacer uso de sus derechos”. Finalmente, denegó la solicitud de suspender el acto impugnado.

q.3) Mediante sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró con lugar el recurso de amparo interpuesto y resolvió que la concesión era inconstitucional ya que “no fue aprobada por el Consejo Regional de la RAAN, sino por la Junta Directiva del mismo, y por el Coordinador

Regional de la RAAN”, en violación del artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua.

q.4) El 22 de enero de 1998 Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN, presentó un escrito ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual solicitó la ejecución de la sentencia No. 12 dictada el 27 de febrero de 1997.

q.5) El 3 de febrero de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia emitió una resolución mediante la cual ordenó poner en conocimiento del Presidente de la República el incumplimiento de la sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 por parte del Ministro del MARENA, con el fin de que ordenara a este último el debido cumplimiento de dicha sentencia y, además, ordenó informar a la Asamblea Nacional al respecto.

q.6) Mediante oficio de 16 de Febrero de 1998, el Ministro del MARENA comunicó al Gerente General de SOLCARSA que debía ordenar “la suspensión de toda acción” que estuviera relacionada con el contrato de otorgamiento de concesión forestal, en virtud de que dicho contrato había quedado “sin efecto y valor alguno”, de conformidad con la sentencia No. 12 de 27 de Febrero de 1997 de la Corte Suprema de Justicia;

r) Segundo recurso de amparo interpuesto por miembros de la Comunidad Awas Tingni:

r.1) El 7 de Noviembre de 1997 Maria Luisa Acosta Castellón, en representación de Benevicto Salomón Mclean, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinosa, quienes comparecieron en nombre propio y en representación de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, interpuso un recurso de amparo ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, Ministro del MARENA, Roberto Arasquistain, Director General del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, Director de la Administración Forestal Estatal (ADFOREST) del MARENA, y de Efrain Osejo y otros, miembros de la Junta directiva del Consejo Regional de la RAAN durante los periodos 1994 – 1996 y 1996 – 1998. En dicho recurso se solicitó que:

- ◆ Se declarara nula la concesión a SOLCARSA, por haber sido otorgada y ratificada con desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales de la Comunidad Awas Tingni.
- ◆ Se ordenara a la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN que diera tramite a la solicitud presentada en marzo de 1996 con el fin de que “impulsara un proceso para lograr el reconocimiento y certificación oficial de los derechos de propiedad de la Comunidad sobre sus tierras ancestrales”.
- ◆ Se ordenara “a los funcionarios del MARENA no impulsar el otorgamiento de una concesión para la explotación de recursos naturales en el área concesionada a SOLCARSA, sin estar definida la tenencia de las tierras dentro del área o sin haberse concertado con Awas Tingni y

cualquier otra comunidad que tenga un reclamo fundado sobre tierras comunales dentro del área”.

◆ Se suspendiera el acto impugnado.

r.2) El 12 de noviembre de 1997 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa admitió el recurso de amparo; denegó la solicitud de los recurrentes de suspender el acto porque “aparentemente el acto estaba consumado”; ordenó poner lo resuelto en conocimiento del Procurador General de la Republica, así como notificar a los funcionarios recurridos para que presentaran sus informes sobre lo actuado ante la Corte Suprema de Justicia, y emplazó a las partes para que se apersonaran ante dicho órgano “para hacer uso de sus derechos”.

r.3) El 14 de octubre de 1998 la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró “improcedente por extemporáneo el recurso de amparo”, fundamentada en que los recurrentes dejaron transcurrir, sin interponerlo, los treinta días contados desde que el acto llegó al conocimiento de la parte agraviada. Consideró, al respecto, la mencionada Sala, que el 13 de marzo de 1996 se firmó la concesión y los recurrentes tuvieron conocimiento de esta en fecha próxima a su firma.

s) Desde 1990 no se han titulado tierras a comunidades indígenas en Nicaragua.

t) El 13 de octubre de 1998 el Presidente de Nicaragua presentó a la Asamblea Nacional el proyecto de “Ley Orgánica que Regula el Régimen

de Propiedad Comunal de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica y BOSAWAS”, que pretende “implementar las disposiciones contenidas en los artículos 5, 89, 107 y 180 de la Constitución Política” por considerar que dichas disposiciones “requieren de la existencia de un instrumento legal, que regule de manera específica la delimitación y titulación de las tierras comunitarias indígenas, para materializar los principios por ellas establecidos”. A la fecha en que se dicta la presente Sentencia, el referido proyecto de ley no ha sido aprobado como ley en Nicaragua.

VIOLACION DEL ARTICULO 25. PROTECCION JUDICIAL.

Alegatos de la Comisión.

En cuanto al artículo 25 de la Convención, la Comisión alegó que:

- ❖ A pesar de estar consagrada en la Constitución Política de Nicaragua (artículos 45 y 88) y en la legislación nicaragüense (Ley No. 49 o Ley de Amparo), la institución del amparo ha sido absolutamente inefectiva para prevenir que el Estado permita que la empresa extranjera SOLCARSA destruya y explote las tierras que por años le han pertenecido a la Comunidad Awas Tingni;

- ❖ Los peticionarios recurrieron ante el órgano jurisdiccional previsto por la ley con el objeto de buscar un remedio judicial que los ampara contra actos violatorios de sus derechos constitucionales. El órgano jurisdiccional debe razonar sus conclusiones, y debe determinar la procedencia o improcedencia de la pretensión jurídica que da origen al recurso judicial, tras un procedimiento de prueba y debate sobre esa alegación. El recurso judicial fue ineficaz, ya que no reconoció la violación de derechos, no amparó al reclamante en su derecho afectado, ni le proveyó una reparación adecuada.

El tribunal judicial eludió decidir sobre los derechos del peticionario y le impidió gozar del derecho a un remedio judicial en los términos del artículo 25 de la Convención.

- ❖ Casi un año después de haber sido admitido el segundo recurso de amparo, la Corte Suprema de Justicia fallo en contra del recurso sin pronunciarse sobre el fondo, ya que consideró que los peticionarios se limitaban a impugnar el otorgamiento inicial de la concesión concluyendo en relación con ello que el recurso era extemporáneo, cuando en realidad dicho recurso impugnaba la falta de respuesta a la demanda territorial por parte de la Comunidad y la “supuesta” ratificación de la concesión por el Consejo Regional de la RAAN en 1997.

- ❖ La protección judicial se relaciona con la obligación de los Estados partes de garantizar que las autoridades competentes cumplan con las decisiones judiciales, de conformidad con el artículo 25.2c de la Convención. Sin embargo, en el último caso comprendido dentro de los

hechos de este proceso, en que fue decidido el recurso de amparo, el Estado ignoró la decisión judicial emitida a favor de las Comunidades Indígenas, violando el mencionado artículo de la Convención. Además, el fallo de la Corte Suprema de Justicia se basó en la omisión del requisito procesal establecido en el artículo 181 de la Constitución Política y no amparó los derechos de propiedad referentes al área objeto de la concesión.

- ❖ Las autoridades nicaragüenses debieron oportunamente cumplir la sentencia de 27 de febrero de 1997 y, en consecuencia, suspender en forma urgente y rápida todo acto declarado inconstitucional, a fin de evitar que SOLCARSA cometiera daños irreparables en las tierras de la Comunidad Awas Tingi. Sin embargo, no procedieron así. La Comunidad sufrió por dos años la vigencia de una concesión maderera que atentaba contra su tenencia tradicional de la tierra y de los recursos naturales.

- ❖ La Comisión fue informada el 6 de mayo de 1998 sobre la suspensión de la concesión otorgada a SOLCARSA, año y medio después de que la Corte Suprema de Justicia ordenara dicha suspensión y después de que la Comisión aprobara el Informe de conformidad con el artículo 50 de la Convención.

- ❖ La respuesta de Nicaragua al informe de la Comisión constituye una aceptación de responsabilidad internacional, en cuanto reconoce sus obligaciones, al señalar que está en proceso de dar cumplimiento a las recomendaciones planteadas en ese informe:

- ❖ Nicaragua no permite que los indígenas accedan al Poder Judicial, por lo que los discrimina.

- ❖ En Nicaragua no existe ningún procedimiento o mecanismo efectivo para demarcar y titular la tierra indígena, específicamente la de las comunidades de la Costa Atlántica. La inexistencia de un mecanismo efectivo para la titulación y demarcación de las tierras indígenas se ve claramente en el caso de Awas Tingni. La complejidad del asunto de ninguna manera da excusa al Estado para no cumplir por años con lo que es su deber, de acuerdo con la Convención Americana, ni para considerar a las tierras indígenas no tituladas como tierras estatales, ni para otorgar concesiones a compañías extranjeras en esas tierras. Aún después de que el Estado se comprometió, en su “Constitución de 1986”, a garantizar la propiedad comunal de las comunidades indígenas, ha transcurrido un período extenso sin que ello haya sido llevado a la práctica en relación con Awas Tingni y muchas otras comunidades indígenas.

- ❖ Los representantes de Awas Tingni han hecho varias gestiones en relación con la titulación de sus tierras, ante las autoridades del Estado que han tenido alguna competencia pertinente, incluso ante el INRA, institución que fue señalada por Nicaragua como la autoridad que tenía potestad de titular tierras comunales indígenas. Por otro lado, en el contrato tripartito firmado entre la Comunidad, el MARENA y MADENSA, se disponga que el MARENA se comprometía a reconocer provisionalmente el derecho de propiedad de la Comunidad sobre el área de aprovechamiento forestal y facilitar un proceso de titulación ante el Consejo Regional de la RAAN, pero nunca obtuvo respuesta y, por el

contrario, al año siguiente el Consejo dio su aval a la concesión a la empresa SOLCARSA sin haberla consultado. Por último, la Comunidad se reunió con el Presidente de Nicaragua en febrero de 1997, para oponerse a la concesión y solicitarle ayuda para los mismos fines; sin embargo, de dicha reunión no emanó ningún acto concreto que beneficiara a la Comunidad.

Al promover la concesión al SOLCARSA, el Estado se rehusó a tomar en cuenta a la Comunidad y la tenencia tradicional de la tierra que ella ejercía; Nicaragua consideró que el área de la concesión era tierra estatal.

- ❖ La Comunidad no goza de un título formal u otro instrumento de reconocimiento de un derecho sobre la tierra donde vive y desarrolla sus actividades culturales y de subsistencia, a pesar de que lo ha solicitado por años al Estado. Desde 1987 Nicaragua no ha otorgado titulación alguna a favor de las comunidades indígenas. La situación de la Comunidad ha persistido a pesar de los esfuerzos realizados desde 1991 para lograr la demarcación y titulación de su tierra tradicional. El Estado ha sido negligente y arbitrario frente a las solicitudes de titulación de la Comunidad.

- ❖ El principio del *Estoppel* impide que el Estado alegue que la Comunidad no tiene ningún reclamo legítimo basado en la tenencia tradicional e histórica, ya que esa alegación es contraria a las posiciones sostenidas por él ante la Comisión y ante la Comunidad en varias oportunidades.

- ❖ Para los pueblos indígenas, el acceso a un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo es de especial importancia en relación con el goce de sus derechos humanos, dadas las condiciones de vulnerabilidad en que normalmente se encuentran por razones históricas y por sus circunstancias sociales actuales. En este caso, se violó el artículo 25 de la Convención en tres sentidos: la demora injustificada de los procesos ante los tribunales; el rechazo de los recursos interpuestos por la Comunidad, y el incumplimiento de la sentencia que declaró inconstitucional la concesión y el otorgamiento de la concesión a SOLCARSA y la omisión de la adopción de medidas estatales que permitan garantizar los derechos de la Comunidad Awas Tingni sobre la tierra y los recursos naturales, de acuerdo con sus patrones tradicionales de uso y ocupación, violaron los artículos 1 y 2 de la Convención.

Alegatos del Estado.

Por su parte, en cuanto al artículo 25 de la Convención, el Estado alegó que:

- ◆ No puede establecerse que en el derecho nicaragüense haya operado un silencio legislativo que impida el reclamo del derecho reconocido por la Constitución Política. Existe un marco legal para conducir el proceso de titulación de las comunidades indígenas en el país, ante el Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA), que fue ignorado por la Comunidad. Este marco jurídico fue establecido por la Ley No.14, “Reforma a la Ley de Reforma Agraria” de 11 de enero de 1986. El Estado ha titulado a 28 comunidades indígenas al amparo de esta ley. No

consta en los archivos del INRA solicitud alguna de titulación presentada por la Comunidad.

- ◆ No se ha negado el reconocimiento de un derecho en relación con el cual simplemente no se han presentado solicitudes ante las autoridades nacionales. La Comunidad Indígena Awas Tingni nunca presentó petición formal de titulación ante los Tribunales de Justicia. No puede culparse a la Corte Suprema de Justicia por no haber proveído un remedio judicial que nunca fue solicitado. Las pretensiones de la Comunidad estaban todas relacionadas con la impugnación de la concesión forestal otorgada a SOLCARSA.

- ◆ La Comunidad presentó una solicitud ambigua y oscura al Consejo Regional de la RAAN para que le ayudase a llenar un vacío normativo supuestamente existente en la materia. Con ello pretendió obviar los procedimientos de titulación indígena, además de crear confusión o conflicto de competencias entre las autoridades de la Administración Central y de los Gobiernos Regionales de la Costa Atlántica.

- ◆ El 7 de noviembre de 1997 la Comunidad planteó un recurso de amparo ante la Corte Suprema de Justicia aduciendo la responsabilidad estatal por el silencio administrativo causado por la falta de resolución del Consejo Regional de la RAAN, al desviar la atención de la cuestión fundamental, aduciendo que la Comunidad no ha presentado petición alguna de titulación de sus supuestas tierras ancestrales ante las autoridades competentes, lo cual equivale a ausencia de pretensión procesal.

- ◆ La Comunidad ha obviado los procedimientos internos en el derecho nicaragüense, reclama tierras que no son ancestrales y mediante el mecanismo de la presión judicial internacional, pretende que se desconozcan los intereses de terceros en la zona.

- ◆ La comunidad Awas Tingni ejerció deficientemente el derecho de petición de titulación de tierras, considerando que lo hacía valer por el hecho de impugnar la concesión forestal otorgada en las tierras que reclama:

Cuando el procedimiento administrativo de otorgamiento de la concesión forestal estaba aún pendiente de ser resuelto y las autoridades del MARENA hicieron público durante los días 17, 18 y 19 de mayo de 1995, el aviso de dicha circunstancia, para que los terceros interesados pudieran oponerse, la Comunidad se abstuvo de formular objeción alguna a dicho otorgamiento convirtiéndolo en un acto consentido.

2. Una vez otorgada la concesión forestal a la empresa SOLCARSA, la comunidad no hizo uso del recurso de amparo dentro del plazo establecido en el ordenamiento jurídico. Con esta grave omisión, absolutamente imputable a la parte recurrente, perdió la posibilidad de que se revisaran judicialmente las decisiones administrativas relacionadas con la concesión.

3. La Comunidad impugnó negligentemente la resolución judicial que denegó el amparo al que se refiere el punto anterior, mediante la interposición de otro recurso de amparo por la vía de hecho, en el que

omitió pedir la suspensión del acto administrativo en el que se otorgaba la concesión. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia tuvo que limitarse a conocer lo estrictamente planteado por el recurrente (principio de estricto derecho en la revisión).

4. Estando aun pendiente de resolución el recurso por la vía de hecho, la Comunidad tampoco impugnó la concesión forestal por la vía de recurso de institucionalidad, teniendo la oportunidad de hacerlo. Esta es otra expresión de ejercicio negligente de su derecho de petición. La Comunidad tuvo que depender de la acción de un tercero para obtener lo que fue incapaz de obtener. La obligación de agotar los recursos de la jurisdicción interna recae exclusivamente en el peticionario, el cual no puede desligarse de su obligación procesal de los recursos interpuestos por terceros.

5. En cuanto a la petición de nulidad de la concesión forestal otorgada a SOLCARSA, el sistema judicial nicaragüense demostró ser efectivo proveyendo el remedio judicial solicitado, con la declaratoria de nulidad de dicha concesión. Quienes no demostraron ser efectivos fueron los asesores de la Comunidad Awas Tingni que no interpusieron ningún recurso de inconstitucionalidad en contra de esta concesión, como si lo hicieron algunos concejales del Consejo Regional de la RAAN. Respecto al supuesto cumplimiento tardío de la sentencia que declaró la nulidad de la concesión, hay que tener en cuenta que el Estado solicitó a SOLCARSA la suspensión de la concesión poco tiempo después de la expedición de dicha sentencia.

Adicionalmente, no hay claridad sobre la relevancia de este tema, toda vez que el recurso que dio lugar a esa sentencia fue interpuesto por un tercero, reclamando la inconstitucionalidad de una concesión otorgada en áreas que Awas Tingni reclama, sin haber demostrado ancestralidad ni propiedad.⁶ El derecho de Awas Tingni a la titulación de las tierras no ancestrales que ocupa estaría sujeto a lo que el estado determine, previa consulta a dicha Comunidad.

6. La Comisión ha dicho que Nicaragua da la excusa de que no se ha titulado a la Comunidad Awas Tingni porque el reclamo territorial presentado por esta última es complejo. Sin embargo, no se ha resuelto dicho reclamo porque Awas Tingni no ha demostrado reunir los requisitos necesarios para fundamentar ese reclamo, en particular el de la ocupación ancestral de las tierras ancestrales.

7. El Estado ha impulsado iniciativas en materia de titulación de las tierras comunales de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica.

Consideraciones de la Corte.

El artículo 25 de la Convención señala que:

1. Toda persona tiene a un derecho sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentalmente

reconocidos por la constitución, la ley o la convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

- a) A garantizar la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso.
- b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial.
- c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

El artículo 1.1 de la Convención establece que:

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que este sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Por su parte, el artículo 2 de la Convención determina que:

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

La Comisión alega, como punto fundamental, la falta de reconocimiento por parte de Nicaragua de los derechos de la Comunidad Awas Tingni, y mas concretamente, las ineficiencia de los procedimientos establecidos en la legislación para hacer efectivos estos derechos de las comunidades indígenas y la falta de demarcación de las tierras poseídas por dicha Comunidad. Agrega la Comisión que, pese a múltiples gestiones efectuadas por la Comunidad, aun no ha logrado un reconocimiento estatal a la propiedad comunal y, mas aun, se ha visto perjudicada por una concesión maderera otorgada a una compañía llamada SOLCARSA en las tierras ocupadas por esta comunidad.

Por su parte, el estado alega, básicamente, que la Comunidad tiene pretensiones desproporcionadas, puesto que su posición no tiene carácter ancestral, que aspira a que se le titulen tierras que son también reclamadas por otras comunidades indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua, y que nunca presentado petición formal de titulación ante las autoridades competentes. Así mismo, Nicaragua sostiene que existe un marco legal que regula el procedimiento de titulación de comunidades indígenas bajo la competencia del Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA). En cuanto a la concesión para el aprovechamiento de madera otorgada a

SOLCARSA, señala que la Comunidad Awas Tingni no sufrió ningún perjuicio, ya que esta concesión no se ejecutó y más bien fue declarada inconstitucional.

La Corte ha señalado que el artículo 25 de la Convención ha establecido, en términos amplios.

La obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no solo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también que estén reconocidos por la Constitución o la Ley.

Así mismo, la Corte ha reiterado que el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales “constituye uno de los pilares básicos, no solo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.

Además, la Corte ha señalado que:

La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos conocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista,

no basta con que este previsto por la Constitución o la Ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla.

Este tribunal ha afirmado, asimismo, que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad.

En el presente caso, el análisis del artículo 25 de la Convención debe hacerse desde dos perspectivas. En primer lugar debe analizarse si existe o no un procedimiento para la titulación de tierras que reúna las características ya señaladas y en segundo lugar, debe establecerse si los Recursos de Amparo presentados por miembros de la Comunidad fueron resueltos de conformidad con dicho artículo 25.

A) Existencia de un procedimiento para la titulación y demarcación de tierras indígenas:

El artículo 5 de la Constitución Política de Nicaragua de 1995 establece que:

Son principios de la nación nicaragüense, la libertad, la justicia, el respeto a la dignidad de la persona humana, el pluralismo político, social y étnico, el reconocimiento a las distintas formas de propiedad, la libre cooperación internacional y el respeto a la libre autodeterminación.

El Estado reconoce la existencia de los pueblos indígenas, que gozan de los derechos, deberes y garantías consignados en la constitución, y en especial los de mantener y desarrollar su identidad y cultura, tener sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales, así como mantener las formas comunales de propiedad de sus tierras y el goce, uso y disfrute de las mismas, todo de conformidad con la ley. Para las comunidades de la Costa Atlántica, se establece el régimen de autonomía en la Constitución.

Las diferentes formas de propiedad: pública, privada, asociativa, cooperativa y comunitaria deberán ser garantizadas y estimuladas sin discriminación para producir riquezas, y todas ellas dentro de su libre funcionamiento deberán cumplir una función social.

Además, el artículo 89 de dicha constitución señala que:

Las comunidades de la Costa Atlántica son partes indisoluble del pueblo Nicaragüense y como tal gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones.

Las comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional; dotarse de sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones.

El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de la comunidad de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales.

Por su parte, el artículo 180 de la mencionada Constitución señala que:

Las comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que correspondan a sus tradiciones históricas y culturales.

El Estado garantiza a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y representantes.

Asimismo, garantiza la preservación de sus culturas y lenguas, religiones y costumbres.

La Ley No. 28 publicada el 30 de octubre de 1987 en La Gaceta No. 238, Diario Oficial de la República de Nicaragua, regula el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua. Al respecto, establece que:

Artículo 4. Las Regiones en donde habitan las Comunidades de la Costa Atlántica gozan, dentro de la unidad del Estado Nicaragüense, de un Régimen de Autonomía que les garantiza el ejercicio efectivo de sus derechos históricos y demás, consignados en la Constitución Política.

Artículo 9. En la explotación racional de los recursos mineros, forestales, pesqueros y otros recursos naturales de las Regiones Autónomas, se reconocerán los derechos de propiedad sobre las tierras comunales, y deberá beneficiar en justa proporción a sus habitantes mediante acuerdos entre el Gobierno Regional y el Gobierno Central.

El decreto No. 16 – 96 de 23 de agosto de 1996, referente a la creación de la Comisión Nacional para la Demarcación de las tierras de las Comunidades Indígenas en la Costa Atlántica determina que “el Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de las Comunidades en la Costa Atlántica”, y señala que “se hace necesario establecer una instancia administrativa adecuada para iniciar el proceso de demarcación de las tierras tradicionales de las comunidades indígenas”. Con este propósito, el decreto asigna a dicha comisión nacional, entre otras funciones, las de identificar las tierras que tradicionalmente han ocupado las diferentes comunidades indígenas, realizar un proceso de análisis demográfico que determine las áreas comunales y las estatales, elaborar un proyecto de demarcación y gestionar el financiamiento para dicho proyecto.

Por su parte, la Ley No. 14 publicada el 13 de enero de 1986 en la Gaceta No. 8, Diario Oficial de la República de Nicaragua, llamada “Reforma a la Ley de Reforma Agraria”, establece en su artículo 31 que:

El Estado dispondrá de las tierras necesarias para las comunidades miskitas, Sumos, Ramas y demás etnias del Atlántico de Nicaragua, con el propósito

de elevar su nivel de vida y contribuir al desarrollo social y económico de la Nación.

Con base en lo anterior, la Corte considera evidente la existencia de una normativa que reconoce y protege la propiedad comunal indígena en Nicaragua.

Ahora bien, pareciera que el procedimiento para la titulación de tierras ocupadas por grupos indígenas no esta claramente regulado en la legislación nicaragüense. Según el Estado, el marco jurídico para conducir el proceso de titulación de las comunidades indígenas en el país es el establecido en la Ley No. 14, “Reforma a la Ley de Reforma Agraria”, y dicho proceso debe adelantarse ante el Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA). La Ley No. 14 establece los procedimientos para garantizar la propiedad de la tierra a todos aquellos que la trabajan productiva y eficientemente, después de disponer que pueden declararse “afectas” a la Reforma Agraria las propiedades en abandono, ociosas, deficientemente explotadas, las tierras dadas en arriendo o cedidas bajo cualquier otra forma de modalidad, las tierras que no están siendo trabajadas directamente por sus dueños, sino por campesinos en medianería, aparcería, colonato, precarismo u otras formas de explotación campesina, y las tierras que están siendo trabajadas por cooperativas o campesinos organizados bajo cualquier otra modalidad asociativa. Sin embargo, considera esta Corte que dicha ley No. 14 no establece un procedimiento específico para la demarcación y titulación de las tierras ocupadas por comunidades indígenas, atendiendo a sus características particulares.

También el resto del acervo probatorio del presente caso se desprende que el Estado no dispone de un procedimiento específico para la titulación de la tierra comunal indígena. Varios de los testigos y peritos (Marco Antonio Centeno Caffarena, Galio Claudio, Enrique Gurdian Gurdian, Brooklyn Rivera Brian, Charles Rice Hale, Lottie Marie Cunningham de Aguirre, Roque de Jesús Roldan Ortega) que comparecieron ante la Corte en la audiencia pública sobre el fondo del presente caso, manifestaron que en Nicaragua hay un desconocimiento general, una incertidumbre de que debe hacerse y ante quien debe gestionarse una petición de demarcación y titulación.

Además, en el documento de marzo de 1998, titulado “Diagnostico General sobre la tenencia de la tierra en las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica”, realizado por el Central American and Caribbean Research Council, y aportado por el Estado en el presente caso, se reconoce, en su marco general, “la ausencia de una legislación que asigne al INRA las facultades específicas para titular las tierras comunales indígenas” y se señala que es posible que la existencia de “ambigüedades legales haya contribuido a la marcada lentitud de la respuesta del INRA a las demandas indígenas por la titulación comunal”.

Dicho diagnóstico agrega que:

Existe una incompatibilidad entre las leyes específicas de Reforma Agraria sobre la cuestión de la tierra indígena y el ordenamiento legal del país. Ese problema implica confusión legal y conceptual, y contribuye a la ineficiencia política de las instituciones encargadas de resolver este tema.

En Nicaragua el problema es que no existen leyes que permitan concretar los principios constitucionales, o que cuando existen las leyes (caso de la ley de autonomía) no ha habido suficiente voluntad política para su reglamentación.

Nicaragua carece de una clara delimitación legal sobre el estatus de las tierras nacionales en relación con las tierras comunales indígenas.

Más allá de la relación entre tierra nacional y comunal, el concepto mismo de tierra comunal indígena adolece de una definición clara.

Por otra parte, está probado que desde 1990 no se han titulado tierras a comunidades indígenas.

En razón de lo expuesto, esta Corte considera que en Nicaragua no existe un procedimiento efectivo para delimitar, demarcar y titular las tierras comunales indígenas.

B) Diligencias administrativas y judiciales:

Debido a la ausencia de legislación específica y efectiva para el ejercicio de los derechos de las comunidades indígenas y al hecho de que el Estado ha dispuesto de las tierras ocupadas por comunidades indígenas mediante el otorgamiento de una concesión, el “Diagnostico General sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica” realizado por el American and Caribbean Research Council, señala que “se ha recurrido en varias ocasiones al ‘recurso de amparo’, alegando que una concesión estatal (normalmente a una empresa maderera) interfiere con los derechos comunales de determinada comunidad indígena”.

Esta probado que la Comunidad Awas Tingni han realizado diversas gestiones ante varias autoridades nicaragüenses, a saber:

- a) El 11 de julio de 1995 presento una carta al Ministro del MARENA, mediante la cual solicito que no se avanzara en el otorgamiento de la concesión a la empresa SOLCARSA sin que hubiera un acuerdo con la Comunidad.
- b) En marzo de 1996 presento una solicitud ante el Consejo Regional de la RAAN, con el propósito de que se le aseguraran los derechos de propiedad sobre sus tierras comunales ancestrales, de acuerdo con la Constitución Política de Nicaragua, y de que el Consejo Regional de la RAAN impidiera el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento de los recursos naturales dentro del área sin el consentimiento de la Comunidad. Esta ultima presento varias propuestas con el fin de que delimitaran y reconocieran oficialmente sus tierras comunales y se identificaran las tierras estatales en el área.
- c) El 11 de septiembre de 1995 interpuso un Recurso de Amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, mediante el cual se solicito que se suspendiera el “proceso de otorgamiento de la concesión solicitada al MARENA por SOLCARSA” y que ordenara “a los agentes de SOLCARSA desalojar las tierras comunales de Awas Tingni, donde actualmente adelantan trabajos tendientes a iniciar la explotación de madera”, en virtud de que las acciones y omisiones impugnadas “constituían violaciones de los artículos 5, 46, 89 y 180

de la Constitución Política de Nicaragua, los cuales en su conjunto garantizan los derechos de propiedad y de uso de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales”.

El 19 de septiembre de 1995 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa declaró inadmisibles “por improcedente” este recurso.

d) El 21 de septiembre de 1995 interpuso un Recurso de Amparo por la vía de hecho ante la Corte Suprema de Justicia para impugnar la resolución a que hace referencia el párrafo anterior. El 27 de Febrero de 1997 la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar ese Recurso.

e) El 7 de Noviembre de 1997 presentó un recurso de amparo ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa, en contra del Ministro del MARENA, del Director General del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y de los miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN durante los periodos 1994 – 1996 y 1996 – 1998, mediante el cual solicitó, básicamente, que se declarara nula la concesión a SOLCARSA y se ordenara a la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN que diera trámite a la solicitud presentada en marzo de 1996 con el fin de que “impulsara un proceso para lograr el reconocimiento y certificación oficial de los derechos de propiedad de la Comunidad sobre sus tierras ancestrales”. El 12 de Noviembre de 1997 este recurso fue admitido por

dicha Sala, la cual emplazó a las partes para que se apersonaran ante la Corte Suprema de Justicia. El 14 de octubre de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró “improcedente por extemporáneo el recurso de amparo”.

Además de dichas gestiones, el 29 de marzo de 1996 los señores Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, interpusieron un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en contra del Ministro del MARENA y el Director de la Administración Forestal Nacional del MARENA, por haber “firmado y avalado” la concesión forestal a SOLCARSA sin que esta hubiera sido discutida y evaluada en el pleno del Consejo Regional de la RAAN, en violación del artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua. El 9 de abril de 1996 la Sala Civil del Tribunal de Apelaciones de Matagalpa admitió el recurso de amparo interpuesto, ordenó ponerlo en conocimiento del Procurador General de la República, denegó la solicitud de suspensión del acto impugnado, lo remitió a la Corte Suprema de Justicia, previno a los funcionarios recurridos que enviaran un informe escrito sobre lo actuado a la Corte Suprema de Justicia y emplazó a las partes para que se apersonaran ante la Corte Suprema para hacer uso de sus derechos. El 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró con lugar el recurso de amparo interpuesto y resolvió que la concesión era inconstitucional ya que no fue aprobada por el Consejo Regional de la RAAN sino por la Junta Directiva del mismo y por el Coordinador Regional de la RAAN. El 22 de Enero de 1998 Humberto Thompson Sang presentó un escrito ante la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, mediante el cual solicitó la ejecución de

la sentencia No. 12 dictada el 27 de febrero de 1997. El 13 de febrero de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia emitió una resolución mediante la cual ordenó poner en conocimiento del Presidente de Nicaragua el incumplimiento de la sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 por parte del Ministro del MARENA, con el fin de que ordenara a este último el debido cumplimiento de la misma y además, informa a la Asamblea Nacional de Nicaragua al respecto.

En el marco del examen de los recursos sencillos, rápidos y efectivos que contempla la disposición en estudio, esta Corte ha sostenido que la institución procesal del amparo reúne las características necesarias para la tutela efectiva de los derechos fundamentales, esto es, la de ser sencilla y breve. En el contexto nicaragüense, de conformidad con el procedimiento establecido para los recursos de amparo en la Ley No. 49 publicada en la Gaceta No. 241 de 1998, llamada “Ley de Amparo”, este debe ser resuelto dentro de 45 días.

En el presente caso, el primer recurso de amparo fue interpuesto ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa el 11 de septiembre de 1995 y resuelto mediante decisión judicial el 19 de los mismos mes y año, es decir, ocho días después. Debido a que el trámite de dicho recurso fue denegado, el 21 de septiembre de 1995 los representantes de la Comunidad interpusieron un Recurso de Hecho ante la Corte Suprema de Justicia, tal y como lo estipula el artículo 25 de la Ley de Amparo. El 27 de febrero de 1997 la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar este recurso. La Corte Interamericana observa que la primera de las aludidas resoluciones judiciales fue dictada dentro de un plazo razonable. Sin embargo, en la tramitación

del recurso interpuesto mediante la vía de hecho, transcurrió un año, cinco meses y seis días antes de que este fuera resuelto por la Corte Suprema de Justicia.

El segundo Recurso de Amparo fue interpuesto ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa el 7 de noviembre de 1997, admitido por ésta el 12 del mismo mes y año, resuelto por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia el 14 de octubre de 1998. Es decir, transcurrieron once meses y siete días desde la interposición del recurso hasta que fuere resuelto.

En razón de los criterios establecidos en la materia por esta Corte y en consideración de los alcances de la razonabilidad del plazo en procesos judiciales, puede afirmarse que el procedimiento que se siguió ante las diversas instancias que conocieron en los amparos de este caso desconoció el principio de plazo razonable consagrado en la Convención Americana. De acuerdo con los criterios de este Tribunal, los recursos de amparo resultarían ilusorios e inefectivos, si en la adopción de la decisión sobre estos incurriera en un retardo injustificado.

Además, la Corte ya ha dicho que el artículo 25 de la Convención se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la misma, que atribuye funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales.

En el mismo sentido, el Tribunal ha manifestado que:

El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.

Como ya fue señalado, en este caso Nicaragua no ha adoptado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan la delimitación, demarcación y titulación de las tierras de comunidades indígenas y no se ciñó a un plazo razonable para la tramitación de los recursos de amparo interpuestos por los miembros de la Comunidad Awas Tingni.

La Corte considera que es necesario hacer efectivos los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la legislación nicaragüense, de conformidad con la Convención Americana. En consecuencia, el Estado debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad de los miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, acorde con el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de ésta.

Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 25 de

la Convención americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

**VIOLACION DEL ARTICULO 21.
DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA**

Alegatos de la comisión

En cuanto al artículo 21 de la Convención, la Comisión alegó que:

- a) La comunidad Mayagna tiene derechos comunales de propiedad sobre tierras y recursos naturales según patrones tradicionales de uso y ocupación territorial ancestral. Estos derechos “existen aun sin actos estatales que los precisen”. La tenencia tradicional esta ligada a una continuidad histórica, pero no necesariamente a un solo lugar y a una sola conformación social a través de los siglos. El territorio global de la Comunidad es poseído colectivamente y los individuos y familias gozan de derechos subsidiarios de uso y ocupación.

- b) Los patrones tradicionales de uso y ocupación territorial de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua generan sistemas consuetudinarios de propiedad, son derechos de propiedad creados por las practicas y normas consuetudinarias indígenas que

deben ser protegidos, y que califican como derechos de propiedad amparados por el Artículo 21 de la Convención. El no reconocer la igualdad de los derechos de propiedad basados en la tradición indígena es contrario al principio de no discriminación contemplado en el artículo 1.1 de la Convención.

- c) La Constitución Política de Nicaragua y el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua reconocen derechos de propiedad cuyo origen se encuentra en el sistema consuetudinario de tenencia de tierra que ha existido tradicionalmente en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Además, los derechos de la Comunidad se encuentran protegidos por la Convención Americana y por disposiciones de otras convenciones internacionales en las cuales Nicaragua es parte.
- d) Existe una norma de derecho internacional consuetudinario mediante la cual se afirman los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras tradicionales.
- e) El Estado no ha demarcado ni titulado las tierras comunales de la Comunidad Awas Tingni ni ha tomado otras medidas efectivas para asegurar los derechos de propiedad de la Comunidad en sus tierras ancestrales y recursos naturales.
- f) La vida de los miembros de la Comunidad depende fundamentalmente de la agricultura, la caza y la pesca que realizan en las áreas cercanas a sus aldeas. La relación que la comunidad mantiene con sus tierras y

recursos se encuentra protegida bajo otros derechos contemplados en la Convención Americana, tales como el derecho a la vida, la honra y la dignidad, la libertad de conciencia y de religión, la libertad de asociación, la protección a la familia, y el derecho de circulación y residencia.

- g) La Comisión Nacional para la Democratización de las tierras de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica, creada con el fin de elaborar un “Proyecto de Demarcación”, no ha contribuido a la creación de un mecanismo para la demarcación de tierras de los indígenas que cuente con una participación plena de estos.
- h) La mayoría de los pobladores de Awás Tingni llegaron en la década de 1940 al lugar en donde actualmente tiene su asentamiento principal, provenientes de su lugar ancestral antiguo: Tuburús. Se dió un movimiento de un lugar a otro dentro de su territorio ancestral; los ancestros Mayagnas estuvieron ahí desde tiempos inmemorables.
- i) Existen tierras que son compartidas tradicionalmente por Awás Tingni y otras comunidades. El concepto de la propiedad puede consistir en un dominio compartido o en derecho de acceso y uso, de acuerdo con las costumbres de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica;
- j) El Estado violó el artículo 21 de la Convención al otorgarle a la compañía SOLCARSA la concesión para el corte de madera de tierras tradicionalmente ocupadas por la Comunidad, concesión que puso en peligro el goce de los derechos de las comunidades indígenas, al

considerar como tierras estatales todas aquellas que no se encuentran registradas bajo un título formal de dominio.

- k) Los miembros de la Comunidad “ocupan y utilizan una parte substancial del área de la concesión”. La concesión otorgada a la compañía SOLCARSA puso en peligro los intereses económicos, la supervivencia y la integridad cultural de la Comunidad y sus miembros. “Las operaciones forestales de SOLCARSA al llegar a las tierras usadas y ocupadas por la Comunidad Awas Tingni, en particular, podrían haber causado daños a los bosques de esta Comunidad”. La concesión y los actos estatales relacionados con ésta constituyen una violación del derecho a la propiedad.
- l) La complejidad del asunto no es excusa para que el Estado no cumpla con sus obligaciones, y para que administre las tierras indígenas no tituladas como tierras estatales.
- m) El artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua se refiere a la aprobación de concesiones por el Estado con respecto a tierras bajo su dominio y no al aprovechamiento de recursos en tierras comunales. Con base en este artículo, el MARENA y el Consejo Regional de la RAAN no se encuentran facultados para autorizar el corte de madera en tierras privadas o comunales sin el consentimiento del propietario.

- n) El Estado debe adoptar medidas adecuadas para demarcar la propiedad de la Comunidad y garantizar plenamente los derechos de ésta sobre sus tierras y recursos.
- ñ) En el presente caso se debe interpretar la Convención Americana incluyendo los principios sobre los derechos colectivos de los pueblos indígenas, en aplicación del artículo 29 de la Convención.
- o) El otorgamiento de la concesión a SOLCARSA y la omisión del Estado consistente en no tomar medidas que permitan garantizar los derechos de la Comunidad Awás Tingni sobre la tierra y los recursos naturales, de acuerdo con sus patrones tradicionales de uso y ocupación, violó los artículos 1 y 2 de la Convención.

Alegatos del Estado.

En cuanto al artículo 21 de la Convención, el Estado alegó que:

- Existen “circunstancias particularizantes que sitúan el presente reclamo fuera del ámbito ordinario del derecho indigenista”. La Comunidad es un grupo reducido de indígenas resultante de una segregación comunal y de desplazamientos geográficos sucesivos; su presencia en la región no ha sido suficientemente documentada; se encuentra en posesión de tierras que no tienen carácter ancestral y que han sido parcialmente tituladas parcialmente a terceras comunidades indígenas, o bien otras comunidades afirman tener un derecho de posesión ancestral anterior al derecho alegado por Awás Tingni. Los reclamos de tierras de diferentes grupos étnicos ha causado la

existencia de un complejo conflicto de intereses, que requiere de un cuidadoso examen de parte de las autoridades nacionales y un delicado proceso de solución de esos conflictos que genere seguridad jurídica. La Comunidad admitió que dentro de su población se encuentran personas procedentes de la Comunidad indígena de Tilbalupia, la cual fue titulada por el Estado.

- Mediante la Ley No. 14 conocida como “Reforma a la ley de Reforma Agraria”, se estableció un marco legal para conducir la titulación de la propiedad comunal indígena. Al amparo de esta ley “se efectuaron numerosas titulaciones de tierras comunales indígenas”. Sin embargo, la Comunidad no ha dirigido petición alguna de demarcación y titulación a las autoridades gubernamentales competentes.

La Comunidad ha reconocido en diferentes ocasiones haber sido titulada y lo señaló expresamente en el contrato que celebró con la empresa adensa.

La comisión no logró probar la presencia de Awas Tingni en las tierras reclamadas con anterioridad al año 1945; la misma Comunidad ha reconocido que la posesión de las tierras que reclama se remonta a dicho año. El Estado considera que se trata de un grupo que se desprende de la Comunidad “madre”, pero que reclama para sí una titulación separada e independiente sobre tierras que no han poseído en forma ancestral.

- En este caso no opera la prescripción adquisitiva ya que la Comunidad Mayagna ejerció una posesión “precaria”.

- El proceso de titulación indígena de las Comunidades de la Costa Atlántica se caracteriza por ser complejo, debido a las siguientes circunstancias:
 1. El fenómeno de proliferación de las comunidades indígenas, como consecuencia de la desmembración de grupos de éstas.

 2. El fenómeno de agrupación y reagrupación de comunidades indígenas tituladas y no tituladas.

 3. El fenómeno del desplazamiento de las comunidades indígenas para ocupar tierras que no son ancestrales.

 4. El fenómeno de comunidades indígenas tituladas que reclaman tierras ancestrales como si nunca hubieran sido tituladas.

 5. Grupos que reclaman títulos indígenas sin haber acreditado formalmente su condición de comunidad indígena conforme a la ley.

- La extensión superficial de las tierras reclamadas por la Comunidad no guarda proporción con el número de miembros de la Comunidad, por lo cual a ésta no lo asiste el derecho en los términos planteados en su reclamo. La Comunidad Mayagan dice estar conformada por aproximadamente 600 personas e irracionalmente pretende el

otorgamiento de una extensión de alrededor de 150,000 hectáreas, pretensión que excede las necesidades de subsistencia de sus miembros. La biodiversidad de la zona no justifica los grandes desplazamientos para la caza y la pesca que parece ser un argumento que este utilizando la Comunidad para acreer la superficie que esta reclamando. Además, en censo de 1995 indica que el numero de miembros de la Comunidad es de 576 personas, de los cuales solo un 43% son mayagnas.

- Mediante las peticiones de la Comunidad Awas Tingni presento a las autoridades incompetentes fue aumentado la superficie reclamada, lo cual evidenció la mala fe de sus acciones y obstaculizó que se lograra un “arreglo expedito”.

- La concesión forestal otorgada a la compañía SOLCARSA se limitó a áreas consideradas como tierras nacionales. Desde que se inicio el proceso de titulación en la Costa Atlántica el Estado ha dejado “corredores” o “zonas de bienes nacionales” entre las Comunidades indígenas cuyas tierras ya han sido tituladas. Las autoridades nacionales del MARENA otorgaron una concesión forestal en una fracción de un área tenida como “corredor de tierras nacionales”, y ninguna de las comunidades la impugnó “por estar conscientes de que la misma recaía sobre una fracción del corredor de tierras nacionales existentes entre ellas”. Sin embargo, la Comunidad Mayagana reclama la totalidad de la superficie.

- La concesión forestal otorgada a la empresa SOLCARSA no produjo ningún daño a la Comunidad Mayagana y esta empresa no inició actividades de explotación forestales derivadas de la concesión.

- El “Convenio de Aprovechamiento Forestal” suscrito por la Comunidad, la empresa MADENSA y las autoridades del MARENA, “no constituye un precedente valido que prejuzgue la legitimidad del reclamo de propiedad comunal” de la Comunidad Mayagna. Las actuaciones del MARENA por su falta de competencia en la materia no pueden ser alegadas para pretender un reconocimiento de la legitimidad de reclamos de titulación indígena, en virtud de que el órgano competente para recibir y resolver tales reclamos es el INRA, actualmente dependencia del Ministerio Agropecuario y Forestal (MAF). La misma Comisión acepta que en dicho documento “Nicaragua no reconoció posesión ancestral, sino que simplemente se comprometió a facilitar la titulación de tierras ancestrales, lo cual presuponía la presentación de un reclamo, en sede administrativa, en sede jurisdiccional, y la demostración efectiva de la ancestralidad”.

- Existe un marco legal y una autoridad competente para conducir la titulación de las comunidades indígenas. Nicaragua ha impulsado iniciativas importantes en materia de titulación de las tierras comunales indígenas de la Costa Atlántica.

Consideraciones de la Corte

El artículo 21 de la Convención Americana establece que:

✠ Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce de interés social.

✠ Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

✠ Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

El artículo 21 de la Convención Americana reconoce el derecho a la propiedad privada. A este respecto establece:

- a) Que toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes;
- b) Que tales uso y goce se pueden subordinar, por mandato de una ley, al “interés social”.
- c) Que se puede privar a una persona de sus bienes por razones de “utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley” y
- d) Que dicha privación se hará mediante el pago de una justa indemnización.

Los “bienes” pueden ser definidos como aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de tener un valor.

Durante el estudio y consideración de los trabajos preparatorios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se reemplazó la frase “toda persona tiene el derecho a la *propiedad privada*, pero la ley puede subordinar su uso y goce al interés público” por la de “toda persona tiene derecho al *uso y goce* de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”. Es decir, se optó por referencia al “uso y goce de los bienes” en lugar de “propiedad privada”.

Los términos de un tratado internacional de derechos humanos tienen sentido autónomo, por lo que no pueden ser equiparados al sentido que se les atribuye en el derecho interno. Además, dichos tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales.

A su vez, el artículo 29.b de la Convención establece que ninguna disposición puede ser interpretada en el sentido de “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dichos Estados”.

Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y, de conformidad con el artículo 29.b de la Convención que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos, esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal, la cual también está reconocida en la Constitución Política de Nicaragua.

Dadas las características del presente caso, es necesario hacer algunas precisiones respecto al concepto de propiedad en las comunidades indígenas. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de esta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas que los indígenas mantienen con la tierra que debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con las tierras no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual de los que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.

Al respecto, la ley No. 28 publicada el 30 de octubre de 1987 en la Gaceta

No. 238, Diario Oficial de la República de Nicaragua, que regula el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, señala en su artículo 36 que:

La propiedad comunal la constituyen las tierras, aguas y bosques que han pertenecido tradicionalmente a las Comunidades de la Costa Atlántica, y están sujetas a las siguientes disposiciones:

Las tierras comunales son inajenables; no pueden ser donadas, vendidas, embargadas ni gravadas, y son imprescriptibles.

1. Los habitantes de las Comunidades tienen derecho a trabajar parcelas en la propiedad comunal y al usufructo de los bienes generados por el trabajo realizado.

El derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de tierras debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro.

Como ya fue señalado, Nicaragua reconoce la propiedad comunal de los pueblos indígenas, pero no ha regulado el procedimiento específico para materializar dicho reconocimiento, lo cual ha causado que desde 1990 no se hayan otorgado títulos de esta naturaleza.

La Corte considera que, conforme a lo establecido en el artículo 5 de la Constitución Política de Nicaragua, los miembros de la Comunidad Awas Tingni tienen derecho de propiedad comunal sobre las tierras donde actualmente habitan, sin perjuicio de los derechos de otras comunidades indígenas. Sin embargo, la Corte advierte que los límites del territorio sobre los cuales existe tal derecho de propiedad no han sido efectivamente delimitados y demarcados por el Estado. Esta situación ha creado un clima de incertidumbre permanente entre los miembros de la Comunidad Awas Tingni en cuanto no saben con certeza hasta donde se extiende geográficamente su derecho de propiedad comunal y, consecuentemente, desconocen hasta donde pueden usar y gozar libremente de los respectivos bienes. En este entendido, la Corte estima que los miembros de la Comunidad Awas Tingni tienen derecho a que el Estado,

- a) Delimite, demarque y titule el territorio de propiedad de la Comunidad.
- b) Se abstenga de realizar, hasta tanto no se realice esa delimitación, demarcación y titulación, actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad.

En atención a lo anterior, y teniendo presente el criterio adoptado por la Corte en aplicación del artículo 29.b de la Convención, la Corte estima que, a la luz del artículo 21 de la Convención, el Estado ha violado el derecho al

uso y el goce de los bienes de los miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, toda vez que no delimitado y demarcado su propiedad comunal, y que ha otorgado concesiones a terceros para la explotación de bienes y recursos ubicados en un área que puede llegar a corresponder, total o parcialmente, a los terrenos sobre los que deberá recaer la delimitación, demarcación y titulación correspondientes.

Unido a lo anterior, se debe recordar lo ya establecido por este Tribunal, con fundamento en el artículo 1.1 de la Convención Americana, en el sentido de que el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las reglas del derecho de la responsabilidad internacional del Estado aplicables en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública, independientemente de su jerarquía, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la Convención Americana.

Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

OTROS ARTICULOS DE LA CONVENCION AMERICANA.

En su escrito de alegatos finales la Comisión alegó que dada la naturaleza de la relación que tiene la Comunidad Awas Tingni con su tierra tradicional y los recursos naturales, el Estado es responsable por la violación de otros

derechos protegidos por la Convención Americana. La Comisión manifestó que, al ignorar y rechazar la demanda territorial de la Comunidad y al otorgar una concesión para aprovechamiento forestal dentro de la tierra tradicional de la Comunidad sin consultar su opinión, “el Estado violó una combinación” de los siguientes artículos consagrados en la Convención:

- 4 (Derecho a la Vida),
- 11 (Protección de la honra y la dignidad),
- 12 (Libertad de conciencia y de religión),
- 16 (Libertad de asociación),
- 17 (Protección a la Familia),
- 22 (Derecho de circulación y de residencia) y
- 23 (Derechos Políticos).

Consideraciones de la Corte

Con respecto a la alegada violación de los artículos 4, 11, 12, 16, 17, 22 y 23 de la Convención planteada por la comisión en su escrito de alegatos finales, la Corte ha considerado que aún cuando la violación de un artículo de la comisión no fuese alegada en el escrito de demanda, ello no impide que la misma sea declarada por la Corte, si de los hechos probados resulta que en efecto se produjo dicha violación. Sin embargo, en el presente caso, la Corte se remite a lo resuelto en esta misma sentencia en relación con el derecho a la propiedad y el derecho a la protección judicial de los miembros de la Comunidad Awás Tingni y, además, desestima la violación de los derechos

consagrados en los artículos mencionados por cuanto en su escrito de alegatos finales la Comisión no la fundamentó.

APLICACIÓN DEL ARTICULO 63.1

Alegatos de la Comisión

En su escrito de demanda, la Comisión, solicitó a la Corte que, de acuerdo con el artículo 63.1 de la Convención, declare que el Estado esta obligado a:

- Establecer un procedimiento jurídico, de acuerdo a las normas legales internacionales y nacionales pertinentes, que tenga como resultado la pronta demarcación y reconocimiento oficial específico de los derechos de la Comunidad Awas Tingni sobre sus derechos y recursos naturales comunales;
- Abstenerse de otorgar o considerar el otorgamiento de cualquiera concesión para el aprovechamiento de recursos naturales en las tierras usadas y ocupadas por Awas Tingni, hasta que la cuestión de la tenencia de la tierra que afecta a Awas Tingni haya sido resuelta, o que se haya llegado a un acuerdo específico entre el Estado y la Comunidad sobre el asunto;
- Pagar indemnización compensatoria y equitativa por los daños pecuniarios y morales que la Comunidad ha sufrido por la falta de reconocimiento estatal específico de sus derechos a tierras y recursos naturales y por la concesión a SOLCARSA;

- Pagar a la Comunidad indígena por los costos en que ésta incurrió para defender sus derechos ante las Cortes de Nicaragua y los procedimientos ante la Comisión y la Corte Interamericana.

El 22 de agosto de 2001 la Comisión presentó el escrito relativo a las reparaciones, costas y gastos, el cual había sido solicitado el 31 de julio de 2001 por la secretaria. El plazo para la presentación de dicho escrito venció el 10 de agosto de 2001, de manera que este fue recibido 12 días después de vencido el término. Al respecto, la Corte considera que el tiempo transcurrido no puede considerarse razonable, según el criterio seguido por ella en su Jurisprudencia.

Alegatos del Estado

Por su parte, el Estado señaló, en sus escritos de contestación de la demanda y alegatos finales, que:

1. Es improcedente cualquier reclamo indemnizatorio derivado de la falta de titulación o del otorgamiento de la concesión forestal a la empresa SOLCARSA, en virtud que:
 - La concesión a SOLCARSA no produjo ningún daño a la Comunidad.

En su exposición de hechos la Comisión reconoce que no está claro si se produjo el daño forestal en las áreas reclamadas por aquella. No se inició la ejecución de actividad forestal derivada de la concesión otorgada a SOLCARSA, debido a que el Estado no aprobó el plan de manejo forestal para la explotación maderera. La actuación ilegal de SOLCARSA originada al margen de la concesión, es una acción de particulares ajena a toda permisividad gubernamental, que fue sancionada por las autoridades estatales.

- En su afán de determinar responsabilidad pecuniarias en contra del Estado, la comisión concluye que en todo caso estos daños se causaron a terceras personas, las cuales no constituyen parte en este caso ni han formulado reclamos contra el Estado, por lo que se desconoce el carácter subsidiario de la jurisdicción internacional;
 - El reclamo de la comunidad es desproporcionado e irracional se refiere a una superficie que no ha poseído ancestralmente.
 - La comunidad no ha sido desplazada de las tierras que reclaman; y No ha sido alterado el sistema de vida, creencias, costumbres y patrones de producción de la comunidad.
- 2.** Es improcedente cualquier reclamo indemnizatorio derivado de la actuación de los tribunales de justicia, debido a que la comunidad:

- I. No solicitó judicialmente la titulación de sus supuestas tierras ancestrales;
- II. No agotó los recursos de la jurisdicción interna;
- III. No observó una conducta diligente en sus actuaciones procesales; y Obtuvo la nulidad de la concesión forestal, “el único remedio judicial solicitado”.

La alegada demora judicial que se imputa a los tribunales nacionales no se tradujo en ningún tipo de daño moral o patrimonial en perjuicio de la comunidad, en virtud de que:

- I. No fue desplazada ni sufrió invasión de las áreas ocupadas;
- II. Se ha mantenido dentro del aérea que reclama como ancestral, “cazando, pescando, cultivando y visitando sus sitios sagrados”;
- III. No se altero su sistema ancestral de vida (cohesión social, valores, creencias, costumbres, estándares de salud y patrones productivos); y
- IV. No sufrió el lucro cesante ni daños emergentes;

- a) El Estado demostró que han realizado avances considerados con respecto a la titulación de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica, tales como:
- I. Contratación de un estudio para diagnosticar la situación de la tenencia de la tierra y las áreas reclamadas por aquellas; y
 - II. Elaboración de un anteproyecto de “ley especial que regula el régimen de propiedad comunal de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica y BOSAWAS”, y realización de un amplio proceso de consultas con las comunidades, con el fin de mejorar sustantivamente el marco legal e institucional existente; y
- b) Con base en las anteriores razones, debe rechazarse la petición de reparación formulada por la comisión.

En cuanto a las costas, en su escrito de alegatos finales al Estado señaló que no debe ser condenado por este concepto por las siguientes consideraciones, entre otras, que:

- a) Nicaragua probó la buena fe de sus alegatos.
- b) El Estado demostró la insuficiencia de las pruebas presentadas por la Comisión respecto de la posición ancestral de la Comunidad, así como el

carácter excesivo y sobredimensionado de su reclamación en perjuicio de terceros.

- c) Los costos del funcionamiento de la Comisión y la corte se financian con el presupuesto de la OEA.
- d) “El acceso a la Comisión y la Corte no esta sujeto a ninguna tasa o arancel.”
- e) El artículo 45 del Reglamento señala que la parte que proponga una prueba correrá con los gastos que ella ocasiona.
- f) Nicaragua es uno de los estados más pobres del hemisferio y deberá comprometer sus escasos recursos, entre otros destinos en la financiación del costoso proceso de titulación y demarcación de tierras a las comunidades indígenas.

Consideraciones de la Corte

El artículo 63.1 de la Convención Americana establece que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

En el presente caso, la Corte ya estableció que Nicaragua violó los artículos 25 y 21 de la Convención en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma. Al respecto, este tribunal ha reiterado en su jurisprudencia constante que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente.

Por la razón anterior, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, esta corte considera que el Estado debe adoptar las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de estas. Así mismo, como consecuencia de las violaciones señaladas de los derechos consagrados en la Convención en el presente caso, la Corte dispone que el Estado deberá proceder a delimitar, demarcar y titular las tierras que corresponden a los miembros de la Comunidad Awas Tingni, en un plazo máximo de 15 meses, con plena participación, y tomando en consideración el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de la Comunidad.

Mientras no se hayan delimitado, demarcado y titulado las tierras de los miembros de la Comunidad, Nicaragua se debe abstener de realizar actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que no actúen con tolerancia afecte la existencia, el valor, el uso o el goce de los

bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad Awás Tingni.

En el presente caso, la Corte observa que la Comisión no probó que se hubiesen causado daños materiales a los miembros de la Comunidad Mayagna.

La Corte estima que la presente sentencia constituye, una forma de reparación para los miembros de la Comunidad Awás Tingni.

La Corte considera que debido a la situación en la cual se encuentran los miembros de la Comunidad Awás Tingni por falta de delimitación, demarcación y titulación de su propiedad comunal, el daño inmaterial ocasionado debe, además, ser reparado por vía sustitutiva, mediante una indemnización pecuniaria. Por lo expuesto y tomado en cuenta las circunstancias del caso y lo decidido en los otros similares, la Corte estima que el Estado debe intervenir, por concepto de reparación del daño inmaterial, en el plazo de 12 meses, la suma total de U\$ 50,000 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Awás Tingni, de común acuerdo con esta y bajo la supervisión de la comisión interamericana.

En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde a este tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos por las gestiones realizadas por la Comunidad ante la autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema

interamericano. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad.

A este efecto, la Corte considera que es equitativo otorgar por conducto de la Comisión Interamericana, la suma total de U\$ 30,000 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos y costas en que incurrieron los miembros de la Comunidad Awas Tingni y sus representantes, ambos causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección. Para el cumplimiento de lo anterior, el Estado deberá efectuar el respectivo pago en un plazo de seis meses contados a partir de la notificación de esta sentencia.

El Estado puede cumplir sus obligaciones mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda nicaragüense, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que este vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.

El pago del daño inmaterial así como de las costas y gastos establecidos en la presente sentencia no podrá ser efecto de impuestos o tasas actualmente existentes o que pueda decretarse en el futuro. Si al cabo de diez años el pago no es reclamado, la suma será devuelta, con los intereses devengados, al Estado nicaragüense.

Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad de supervisar el cumplimiento integral de la presente sentencia. El proceso se

dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo expuesto en el presente Fallo.

PUNTOS RESOLUTIVOS

Por tanto,

LA CORTE,

Por siete votos contra uno,

1. Declara que el Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la convención Americana sobre derechos humanos, en perjuicio de los miembros de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 139 de la presente sentencia.

Disiente el Juez Montiel Arguello.

Por siete votos contra uno,

2. declara que el Estado violó el derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la convención Americana sobre derechos humanos, en perjuicio de los miembros de la comunidad Mayagana (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la convención, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 155 de la presente sentencia.

Disiente el Juez Montiel Arguello

Por unanimidad,

3. Decide que el Estado debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la convención Americana de Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 138 y 164 de la presente Sentencia.

Por unanimidad,

4. Decide que el Estado deberá delimitar, demarcar y titular las tierras que corresponden a los miembros de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni y abstenerse de realizar, hasta tanto no se efectúe esa delimitación, demarcación y titulación, actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor o el uso de goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de conformidad con lo expuesto con los párrafos 153 y 264 de la presente sentencia.

Por unanimidad,

5. declara que la presente sentencia constituye una forma de reparación para los miembros de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni.

Por siete votos contra uno,

6. Decide, por equidad, que el Estado debe intervenir, por concepto de reparación del daño inmaterial, en el plazo de 12 meses, la suma total de U\$ 50,000 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en horas o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Mayagna (Sumos) Awas Tingni, de común acuerdo con ésta y bajo la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 167 de la presente sentencia.

Disiente el juez Montiel Arguello.

Por siete votos contra uno,

7. Decide, por equidad, que el Estado debe pagar a los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, por conducto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la suma total de U\$30,000 (treinta mil dólares de los Estado Unidos de América) por concepto de gastos y costas en que incurrieron los miembros de dicha comunidad y sus representantes, ambos causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 169 de la presente sentencia.

Disiente el Juez Montiel Arguello

Por unanimidad,

8. Decide que el Estado debe rendir a la corte interamericana de derechos humanos cada seis meses a partir de la notificación de la presente sentencia, un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento.

Por unanimidad,

9. Decide que supervisara el cumplimiento de esta sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente Fallo.

Los jueces Cancado Trindade, Pacheco Gomez y Abreu Burelli hicieron conocer a la Corte su voto razonado conjunto, los jueces Salgado Pesantes y García Ramírez hicieron conocer a la corte sus votos razonados, y el juez Montiel Arguello hizo conocer a la Corte su voto disidente, los cuales acompañan esta sentencia.

ESTADO ACTUAL DEL CASO DE LA COMUNIDAD MAYAGNA (SUMO) AWAS TINGNI VS. NICARAGUA.

En el informe anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2001, Tomo I editado en San José, Costa Rica en la sección I del Estado de los asuntos en trámite ante la Corte, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra Nicaragua se establece lo siguiente:

El 31 de Agosto la Corte Interamericana dictó sentencia sobre reparaciones en este caso. El plazo fijado para cumplir con esta sentencia venció el 17 de Marzo del 2002.

El 5 de octubre del 2001, los representantes de las víctimas presentaron una solicitud de reconsideración de la sentencia de la Corte del 31 de agosto del 2001 en cuanto a las determinaciones por concepto de reparaciones y una aclaración con relación a un escrito presentado por los peticionarios el 22 de agosto del 2001. El 4 de diciembre del 2001, luego de que la comunicación fuera puesta en conocimiento de la Corte en pleno, ésta les informó a los representantes de las víctimas que reglamentariamente no cabía la posibilidad de la reconsideración de la sentencia y les comunicó acerca de los criterios utilizados en relación con el escrito de referencia.

El 7 de diciembre del 2001 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos le informó a la Corte que había solicitado una reunión con las autoridades nicaragüenses, con el objetivo de iniciar un diálogo sobre el plan de acción para dar cumplimiento a la sentencia de la Corte.

Se conoce públicamente a través del Diario La Prensa del 26 de Febrero del 2002 que el Gobierno a través del Embajador de Nicaragua ante la Organización de Estados Americanos(OEA), Dr. Lombardo Martínez hizo entrega de un cheque para que por conducto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se entregue a la Comunidad la cantidad de US\$ 30 000 (Treinta mil Dólares americanos), en concepto de gastos y costas que incurrieron los miembros de dicha comunidad y sus representantes, de esa forma el Estado de Nicaragua cumplió con el punto siete del Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, único punto cumplido hasta el momento. El Delegado de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Señor Claudio Grossman señaló que este es un primer paso para dar

cumplimiento a la decisión de la Corte que deberá ser cumplida en su totalidad, incluyendo la demarcación de las tierras indígenas referida en el punto tres de los puntos resolutive de la sentencia.

Sobre el mismo punto nos informaron en las entrevistas realizadas a los Licenciados José Luis García, Procurador Auxiliar Nacional del Ambiente y Alden Jirón, Director de Políticas de Tierras del MAGFOR. que se realizó el proceso de consenso para la aprobación de la Ley de Demarcación y Titulación de Territorios Indígenas a través de una comisión integrada por representantes de las Instituciones del Estado y de las comunidades indígenas.

El mes de Agosto del 2002 en San José, Costa Rica en la sede de la Corte Interamericana de Derechos Humanos realizamos una entrevista al Dr. Manuel E. Ventura Robles, Secretario General de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y a dos abogadas, Asesoras de la Corte, quienes expresaron que “dentro de los asuntos en trámite ante la Corte, este caso se encuentra en una etapa de Supervisión de Cumplimiento. Actualmente los demandantes están solicitando medidas provisionales contra el Estado pero sobre éstas aún la Corte Interamericana de Derechos Humanos no se ha pronunciado”.

Análisis de la sentencia de Awas Tingni.

Después de un cuidadoso estudio, consideramos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con esta sentencia se pone a la vanguardia de la protección de los derechos de las comunidades indígenas siendo esta

sentencia totalmente apegada al sentir de la Convención Americana de Derechos Humanos y fuertemente vinculada a las normas de Derecho Interno de nuestra Legislación que establece en el artículo 5 de la Constitución el derecho a una propiedad comunal indígena que fue violentado por el Estado de Nicaragua al otorgar de manera arbitraria la concesión maderera a la empresa coreana Sol del Caribe, atentando así contra su forma de vida ancestral y un saber hacer, rico en tradiciones, conocimiento y de un gran valor espiritual, ya que ellos consideran a los cerros y a los ríos como espíritus que los acompañan teniendo cada uno un nombre y una leyenda que contar.

En esta sentencia a nuestro juicio queda claramente demostrado la violación a las competencias establecidas en el artículo 177 de nuestra Constitución, el cual dice “que en los contratos de explotación racional de los recursos naturales ubicados dentro de la circunscripción del Municipio, el Estado deberá solicitar y tomar en cuenta la opinión de los Gobiernos Municipales antes de autorizarlos”.

Observando que en el contrato de concesión no se expresa la voluntad de las autoridades municipales de Bilwi y Waspán debido a que las hectáreas dadas en concesión están dentro de la circunscripción de los municipios anteriormente mencionados.

Además fueron violentados los artículos 5, 89 y 180 Cn., pues todos ellos hacen referencia a la protección y reconocimiento de la propiedad comunal de los indígenas y el disfrute de sus recursos naturales. En este sentido no se debió considerar tierras estatales a las tierras que están protegidas bajo el

régimen de propiedad comunal fundamentado en los artículos 9 y 36 del Estatuto de Autonomía de las regiones de la Costa Atlántica que tiene su asidero legal en los artículos de la Constitución anteriormente mencionados.

Consideramos que existen en nuestra Legislación vigente vacíos legales y debilidades jurídicas, aun cuando fue aprobada una nueva ley de Demarcación y Titulación de Tierras Indígenas, esta requiere de estrategias de aplicación, de creación de instancias, nombramiento de autoridades y estructuras a las que debe además asignárseles un presupuesto, lo que nos lleva a concluir que tenemos por delante un largo camino. Otro vacío legal que encontramos es la falta de una reglamentación para la Ley de Autonomía. En la realidad no se ha diferenciado lo que es propiedad estatal y propiedad comunal, lo que implicaría un tratamiento distinto para otorgar una concesión, no como erróneamente se procedió, mediante los procedimientos establecidos para las tierras que están bajo el dominio del Estado, según la Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, Ley 290, la solicitud de concesión que se tramitó ante el Ministerio de Industria y Comercio bajo la Dirección General de Administración Forestal Estatal (ADFOREST), pues no se trataba de tierras estatales sino de tierras comunales reconocidas en la Constitución.

En dicha sentencia se evidencia la falta de consenso para la aprobación de la concesión, pues la comunidad Mayagna de Awas Tigni no fue consultada por el Estado para el otorgamiento de la concesión, lo único que se realizó fue la publicación de unos pequeños anuncios en los diarios de Managua lejos de las comunidades afectadas, por lo que creemos que no fue una consulta adecuada y suficiente ya que debió realizarse con plena

participación de las comunidades indígenas como se señala en el Decreto 4594.

Esta sentencia es un precedente importante para la vida jurídica Nacional e Internacional, se actúe con los procedimientos establecidos correctamente para una mejor administración, protección y conservación de nuestros recursos naturales dentro del marco del respeto de las comunidades indígenas. Desde el punto de vista Internacional aún cuando esta sentencia no produce Jurisprudencia obligatoria para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sí puede motivar nuevas denuncias de violaciones de derechos a otras comunidades indígenas.

Cabe resaltar la aplicabilidad del Fallo, puesto que la Corte no tiene instrumentos coercitivos para el cumplimiento de sus resoluciones, solo cuenta con mecanismos de presión internacional. Todos los años la Corte presenta un informe anual en la sede de la Organización de Estados Americanos (OEA) donde se expone el cumplimiento o no de las sentencias. El Secretario de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Dr. Manuel Ventura Roble nos comentó, en la entrevista que realizamos en la Sede de dicha Corte en San José, Costa Rica, el fuerte impacto que puede ocasionar el Informe Anual de la Corte como medida de presión internacional.

CONCLUSIONES

A través de la presente investigación llegamos a las siguientes conclusiones:

- 1- De los regímenes políticos anteriormente estudiados la descentralización es la más indicada para obtener resultados eficaces en la gestión ambiental.
- 2- La ley 290 establece las competencias ambientales del gobierno central y los niveles de coordinación que existen dentro del mismo.
- 3- Las competencias ambientales asignadas legalmente al municipio de Jinotega superan la capacidad técnico –financiera del ayuntamiento debido a la escasa disposición de recursos por parte del gobierno central ya que las transferencias presupuestarias están por debajo del 2%.
- 4- La participación ciudadana es un elemento particular en la gestión ambiental local, juega un papel importante en la administración de los recursos naturales mediante los espacios de participación que la ley establece.
- 5- La costa atlántica de Nicaragua posee un régimen autonómico propio como medio de protección y defensa de los derechos indígenas, estableciendo competencias ambientales exclusivas para los consejos regionales y competencias compartidas con el gobierno central,

observando que la falta de reglamento agudiza los conflictos competenciales en los diferentes niveles de administración.

- 6- Nicaragua cuenta con una legislación bastante completa, puesto que en nuestra Constitución en los artículos 5, 89, 180 y 181 se consignan la protección de los derechos indígenas, pero nos hace falta la creación de mecanismos efectivos para llevar a cabo la delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los usos y costumbres de éstos.
- 7- En el estudio de caso de Awas Tigni, el gobierno central toma sus decisiones irrespetando el artículo 5 y 89 de la Constitución y la ley de autonomía (Ley 28)
- 8- Observamos un débil funcionamiento de las delegaciones territoriales en el Municipio de Jinotega por la falta de recursos económicos y técnicos, además de un lento proceso de descentralización de los ministerios estatales, en el caso de HIDROGESA se demuestra que nos hace falta una ley que proteja de manera específica nuestros recursos hídricos.

RECOMENDACIONES

- 1- Agilizar el proceso de descentralización y ampliarlo a todas las instituciones del gobierno central, transfiriendo los recursos necesarios para un buen funcionamiento del aparato estatal.
- 2- Reglamentar el Estatuto de autonomía, estableciendo de manera inequívoca las competencias de cada uno de los niveles de administración existente en la región del caribe.
- 3- Es necesario agilizar los mecanismos y procesos relacionados a la titulación y demarcación de las tierras comunales de la Costa Atlántica, evacuando todas las consultas y recomendaciones necesarias de los sectores involucrados en el asunto.
- 4- Consideramos de importancia darle el verdadero papel institucional, acompañado de un aumento en el presupuesto a todas los entes y ministerios que su labor se relaciona con el medio ambiente como las procuradurías ambientales y algunas delegaciones ministeriales ambientales.
- 5- Dar cumplimiento en la brevedad posible a la sentencia de Awas Tigni.

Bibliografía.

1. Acosta, Maria Luisa. Los Derechos de las Comunidades Indígenas. 1998. 120 pp.
2. AA.VV. Autonomía y Sociedad en la RAAN. Editorial CIDCA-UCA. Managua, Nicaragua. 1997. 170 pp.
3. Amunic. Departamento de Jinotega. 1 ed. Managua, Nicaragua. 1997. 24 pp.
4. Bravo, Alejandro. Derecho Local en Nicaragua. 2 ed. Impresiones Helios. Managua, Nicaragua. 2001. 235 pp.
5. Cabanellas de las Cuevas. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta, 24 ed. Buenos Aires, Argentina.
6. Constitución Política de Nicaragua. La Gaceta, Diario Oficial No. 13, 19 de Enero del 2000.
7. Congreso Nacional de indígenas americanos. Memorial Amicus Curiae, en el caso de la comunidad mayagna(sumo) de Awas Tigni, caso # 11 577.
8. Decreto No. 133-2000. Reglamento a la Ley Orgánica del Ministerio Publico. La Gaceta, Diario Oficial, del 19 de Enero del 2001.
9. Decreto No. 24-2002. Reglamento a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica. La Gaceta, Diario Oficial No.37, 22 de Febrero del 2002.
10. Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica, Ley No. 28, La Gaceta, Diario Oficial No. 238, 30 de Octubre de 1987.
11. Escorcía, Jorge Flavio. La Autonomía Municipal en Nicaragua. Barcelona, España. 576 pp.

- 12.El Nuevo Diario, Martes 27 de Noviembre del 2001, p-13.
- 13.El Nuevo Diario, Jueves 5 de Septiembre del 2002, p-2.
- 14.El Nuevo Diario, Martes 10 de Septiembre del 2002, p-1.
- 15.El Nuevo Diario, Viernes 13 de Septiembre del 2002, p-4.
16. El Nuevo Diario, Miércoles 25 de Septiembre del 2002, p-14.
- 17.Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México 1968.
- 18.Hodgson Owyn. Historia y Autonomía del Caribe de Nicaragua. Tomo I, BICU, Bluefields. 1995. 230 pp.
- 19.Ley General de Explotación de las Riquezas Naturales, 12 de Marzo de 1958.
- 20.Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo. Ley No.290. La Gaceta, Diario Oficial No. 102, del 3 de Junio de 1998.
21. Ley Orgánica del Ministerio Publico. Ley No. 346. La Gaceta, Diario Oficial No. 196, del 17 de Octubre del 2000.
- 22.Ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales. Ley No.217. La Gaceta, Diario Oficial No. 105, del 6 de Junio de 1996.
- 23.Ley de Municipios. Leyes No. 40-261. La Gaceta, Diario Oficial No.162, del 26 de Agosto de 1997.
- 24.La Prensa, Lunes 26 de Agosto del 2002, p-11A.
25. La Prensa, Jueves 26 de Septiembre del 2002, p-7A.
- 26.MARENA. Estrategias para el Funcionamiento Desconcentrado del MARENA. Managua, Nicaragua. 2000. 34 pp.

- 27.MAGFOR. Políticas para el Sector Agropecuario y Forestal, Ciclo Agrícola 2001/002. 45 pp.
- 28.III Simposio Internacional sobre la Autonomía de la Costa Atlántica de Nicaragua. Memoria, Managua del 12 al 15 de Octubre de 1997. 350 pp.
- 29.Stavenhagen, Rodolfo. Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina. 1 ed. 1998. 57pp.
- 30.Resoluciones y sentencias #66. Secretaría Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad mayagna(sumo) Awas Tigni. 2000. 5-50pp.
- 31.Recopilación de leyes y decretos sobre los pueblos indígenas de Nicaragua del año 1877. 2000.
- 32.Rizo Oyanguren, Armando. Manual Elemental de Derecho Administrativo. Editorial Universitaria, León, Nicaragua. 1991. 328 pp.
- 33.Organizaciones, comunidades y representantes indígenas de Nicaragua. Memorial de Amicus Curiae en el caso de la comunidad mayagna(sumo) de Awas Tigni.CIDH-Caso 11555, 29 de Enero de 1999.
- 34.Política Ambiental de Nicaragua. Managua, Nicaragua. Junio 2001.
- 35.Plan Ambiental de Nicaragua 2001-2005. Managua, Nicaragua. Junio 2001.

Personas entrevistadas

Lic. José Luis Garcia. Procurador auxiliar Nacional del Medio Ambiente.

Ing. Alden Jirón. Dirección General de Tierras del MAGFOR. Managua.

Jorge Brook. Dirección General de ADFOREST- MIFIC.

Ing. Karla Brenes. Directora de Evaluación de calidad ambiental.
MARENA Central.

Dr. Manuel Ventura. Secretario de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Ing. Nahum Estrada. Director de recursos naturales. Alcaldía de Jinotega.

Ing. Mauricio Silva. Delegado del MARENA, Jinotega.

Ing. Jaime Gutiérrez. Delegado del INAFOR, Jinotega.

Lic. Reyna Jarquín. Departamento de Epidemiología SILAIS, Jinotega.

Lic. Roxana Blandón. Delegada del MECD, Jinotega.

ANEXOS.

Ley del medio ambiente

Ley de municipio.

Ley del ministerio público.

Ley de la procuraduría.

Ley de autonomía,28.

Sentencia de la costa.

Excepciones previas interpuestas en la corte interamericana.

Aval de las comunidades indígenas para la ley de demarcación de tierras comunales.

Copia de 35 artos. Consensuados de 1 anteproyecto de ley de demarcación.

