

EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.-

Nosotros, **Carlos Tünnermann Bernheim**, casado, abogado, con cédula de identidad número cero cero uno guión uno cero cero cinco tres tres guión cero cero dos cero letra P (001-100533-0020P); **Sofía Isabel Montenegro Alarcón**, soltera, periodista, con cédula de identidad número cuatro cuatro nueve guión uno cinco cero uno cinco cuatro guión cero cero cero dos letra G (449-150154-0002G); **Ana Margarita Vijil Gurdíán**, soltera, abogada, con cédula de identidad número dos ocho uno guión uno cero uno dos siete siete guión cero cero uno cero letra W (281-181277-0010W); **Julio Ernesto Icaza Gallard**, casado, abogado, con cédula de identidad número dos ocho uno guión uno cuatro cero seis cinco tres guión cero cero cero uno letra U (281-140653-0001U); **Diedrich José Carrasco Flores**, casado, estudiante, con cédula de identidad número cero cero uno guión dos cuatro cero cuatro ocho cero guión cero cero cinco nueve letra A (001-240480-0059^a); **Sergio Rafael Martínez Vega**, casado, administrador de empresas, con cédula de identidad número cero cero uno guión dos cuatro cero cinco seis uno guión cero cero cero dos letra X (001-240561-0002X); **Issa Moisés Hassan Morales**, casado, ingeniero civil, con cédula de identidad número cero cero uno guión cero cuatro cero cinco cuatro dos guión cero cero dos ocho letra L (001-040542-0028L); **José Javier Siero Pereira**, soltero, profesor, con cédula de identidad número cero cero uno guión dos siete uno cero cinco cinco guión cero cero uno letra E (001-271055-0011E); y **Carlos Antonio Noguera Pastora**, casado, administrador de empresas, con cédula de identidad número dos cuatro uno guión uno siete cero tres cuatro ocho guión cero cero cero tres letra Q (241-170348-0003Q); todos mayores de edad, del domicilio de la ciudad de Managua, ciudadanos nicaragüenses, en nuestro carácter personal y de conformidad con el Artículo 187 de la Constitución Política de la República de Nicaragua y el Artículo 6 de la Ley N° 49, Ley de Amparo, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, N° 241 del 20 de diciembre de 1988, que nos facultan para interponer el presente Recurso, respetuosamente nos dirigimos a Vos, comparecemos y exponemos:

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS

El Secretario Privado para Políticas Nacionales, Paul Oquist Kelley, en carta fechada el **4 de junio de 2013** dirigida a Alba Palacios, Primera Secretaria de la Asamblea Nacional, expresa que por orientaciones del Presidente de la República, le remite Exposición de Motivos, Fundamentación y Texto de la Iniciativa de “Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense atingente a El Canal, Zonas de Libre Comercio e Infraestructura Asociadas”, para que se le conceda el trámite correspondiente. Anexa a la carta Resolución de Pleno No. 703-23-05-2013 del Consejo Regional Autónomo del Atlántico Sur, con

sede de Bluefields.

Igualmente se adjunta una carta del Presidente de la República con fecha del 4 de junio de 2013, dirigida al Presidente de la Asamblea Nacional, René Núñez, por medio de la cual se remite con la Exposición de Motivos y Fundamentación, la Iniciativa de Ley antes referida, para que se le conceda el trámite correspondiente. Esta carta está acompañada de la Exposición de Motivos, que consta de dos páginas y media y la iniciativa de ley que consta de 25 artículos. A esto se Anexan otros documentos: 1) Acuerdo Marco de Concesión e Implementación con relación a El Canal de Nicaragua y Proyectos de Desarrollo; 2) Documento del 5 de junio de 2013 firmado por Manuel Coronel Kautz como Presidente de la Autoridad del Gran Canal Interoceánico de Nicaragua y Wang Jing como director de HK Nicaragua Canal Development Investment Co. Limited y como Representante Autorizado de Empresa Desarrolladora de Grandes Infraestructuras; 3) Memorandum de Entendimiento con fecha de 5 de septiembre de 2012 entre Manuel Coronel K. como Ministro Presidente Autoridad de El Canal Interoceánico de Nicaragua y Wang Jing como Chairman CEO de HK Nicaragua Canal Development Investment Co. Limited; 4) Documento en inglés cuya portada dice lo siguiente: *Execution Version. Strictly Private and Confidencial. Dated 31 de October 2012. (1) The authority of the Nicaragua interoceanic grand canal and (2) HK Nicaragua Canal Development investment Co. Limited. Deed of Cooperation.*

El **10 de junio de 2013**, la Comisión de Infraestructura y Servicio Público de la Asamblea Nacional envía al Presidente de la Asamblea Nacional un documento titulado Dictamen, en el cual señalan que ***“El día siete de junio del año dos mil trece, se recibió de parte de Primera Secretaría la iniciativa “Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense atingente a El Canal, Zona de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas”, con el objetivo de emitir el correspondiente informe de consulta y dictamen”.***

La referida Comisión de Infraestructura y Servicio Público de la Asamblea Nacional señala que *el propósito primordial de la iniciativa de Ley, es regular el otorgamiento de las concesiones, los incentivos a la inversión y otros derechos que el Estado de la República de Nicaragua otorgará a El Inversionista (Empresa Desarrolladora de Grandes Infraestructuras S.A.), ciertas afiliadas de El Inversionista y otras partes, de conformidad a los términos del Acuerdo Marco de Concesión e Implementación, MCA, el cual se adjunta a la presente Ley como un Anexo.* Refieren que realizaron consultas con la Junta Directiva de la Cámara de Comercio Americana (AMCHAM) y con el Consejo Superior de la Empresa Privada (COSEP), siendo estas dos organizaciones empresariales las únicas que fueron consultadas fuera del espectro gubernamental. La Comisión de Infraestructura y Servicio Público de la Asamblea Nacional señalan

también que con la aprobación del dictamen y el texto de la ley en lo particular, formarán parte como anexo de la Ley lo siguiente: -

Memorándum de entendimiento suscrito el día cinco de septiembre del año dos mil doce, entre el Presidente de la Autoridad de El Gran Canal Interoceánico de Nicaragua Ingeniero Manuel Coronel Kautz y el señor Wang Jing, Chairman CEO HK Nicaragua Canal Development Investment Co., Limited. - Acuerdo de cooperación suscrito el día 31 de octubre del año dos mil doce entre el Presidente de la Autoridad de El Gran Canal Interoceánico de Nicaragua Ingeniero Manuel Coronel Kautz, el señor Wang Jing, Chairman CEO HK Nicaragua Canal Development Investment Co., Limited y el Presidente de la República de Nicaragua Comandante Daniel Ortega Saavedra. - Acuerdo Marco de Concesión e Implementación MCA. Finalmente concluyen que *Dictaminan favorablemente la iniciativa de Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense atingente a El Canal, Zona de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas, tomando en cuenta la importancia y necesidad de aprobación de esta Ley, es necesaria, está bien fundamentada y no se opone a la Constitución Política de la República de Nicaragua, a las leyes Constitucionales, ni a los tratados o instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Nicaragua, solicitamos al plenario su aprobación en lo general y particular a fin de que sea Ley de la República de Nicaragua, pese a que en realidad en el referido dictamen no hacen ninguna fundamentación constitucional. La Comisión correspondiente en el Dictamen, se limitó a reseñar los distintos tratados relativos a la construcción de un canal en Nicaragua y exponer lo que los funcionarios públicos y las cámaras empresariales expusieron, y así, tres días después de recibir el mandato de dictaminar la iniciativa de ley se envió el dictamen al Presidente de la Asamblea para su discusión en plenario, la cual se realizó el **13 de junio de 2013**. El Presidente de la República, el 14 de junio sancionó la Ley y ese mismo día se publicó en La Gaceta, Diario Oficial, No. 110.*

II. NORMA OBJETO DE CONTROL DEL PRESENTE RECURSO POR INCONSTITUCIONALIDAD Y AUTORIDAD CONTRA LA QUE SE DIRIGE

La Asamblea Nacional de la República de Nicaragua aprobó el día 13 de junio de 2013, la **Ley Nº 840 "LEY ESPECIAL PARA EL DESARROLLO DE INFRAESTRUCTURA Y TRANSPORTE NICARAGUENSE ATINGENTE A EL CANAL, ZONAS DE LIBRE COMERCIO E INFRAESTRURAS ASOCIADAS"**, que fue sancionada por el Presidente de la República el día 14 de junio de 2013 y publicada en **La Gaceta, Diario Oficial, Nº 110 del día 14 de junio de 2013**, en cuyo **Artículo 1** dice textualmente: *"La presente Ley tiene por objeto: a) Aprobar y autorizar a firmar posteriormente el Acuerdo*

Marco de Concesión e Implementación, en adelante referido como "El MCA), a suscribirse entre la Autoridad de El Gran Canal Interoceánico de Nicaragua, el Gobierno, la Comisión del Proyecto de Desarrollo del Canal de Nicaragua, la Empresa Desarrolladora de Grandes Infraestructuras S.A., en adelante "El Inversionista" o "El Concesionario" y HK Nicaragua Canal Development Investment Co., Limited, una compañía de responsabilidad limitada constituida en Hong Kong; b) Autorizar al Gobierno el cumplimiento y la ejecución de sus obligaciones de conformidad con los términos de EL MCA; c) El otorgamiento a El Concesionario de los derechos que confiere El Gobierno en virtud a El MCA; y d) La definición y establecimiento de las bases y los fundamentos jurídicos necesarios para garantizar el cumplimiento por parte de todas las entidades del Gobierno de los términos de la presente Ley, incluyendo la creación de la Comisión del Proyecto de Desarrollo del Canal de Nicaragua y el otorgamiento de las concesiones para cada Sub Proyecto, como se dispone en la presente Ley. Una copia de la carta acuerdo junto con el formato convenido de El MCA se adjunta a la presente Ley como Anexo A y ambos forman parte de esta Ley; los términos en mayúsculas de la presente Ley que no están definidos de otra manera, tendrán el significado establecido en el MCA. Para efectos de esta Ley, el término "Entidad Gubernamental" tendrá la definición establecida en El MCA, excluyendo a las Autoridades Jurisdiccionales". Los documentos referidos en dicho artículo fueron publicados en el siguiente orden: 1)

ACUERDO MARCO DE CONCESIÓN E IMPLEMENTACIÓN CON RELACIÓN A EL CANAL DE NICARAGUA Y PROYECTOS DE DESARROLLO, en La Gaceta, Diario Oficial, N° 111 del día 17 de junio de 2013 y en La Gaceta, Diario Oficial, N° 112 del día 18 de junio de 2013. 2) ACUERDO MARCO DE CONCESIÓN E IMPLEMENTACIÓN CON RELACIÓN A EL CANAL DE NICARAGUA Y PROYECTOS DE DESARROLLO (en inglés) en La Gaceta, Diario Oficial, N° 116 del día 24 de junio de 2013. Las ciudadanas y los ciudadanos firmantes de este escrito consideramos que la aprobación de la Ley No. 840, "Ley especial para el desarrollo de infraestructura y transporte nicaragüense atingente a el canal, zonas libre de comercio e infraestructuras asociadas" implica innumerables violaciones a la Constitución Política, específicamente a los **Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 27, 38, 44, 46, 49, 50, 60, 66, 80, 81, 82, 83, 87, 88, 89, 90, 91, 100, 102, 103, 105, 121, 130, 131, 141, 177, 180, 181, 182, 183 y 187 de la Constitución Política.**

La violación a las normas citadas nos ha motivado a impugnar la referida Ley a través del presente Recurso por Inconstitucionalidad contra la Ley No. 840, "Ley especial para el desarrollo de infraestructura y transporte nicaragüense atingente a el canal, zonas libre de comercio e infraestructuras asociadas", dirigido

contra los titulares de los órganos que emitieron la referida Ley, siendo en este caso el Presidente de la Asamblea Nacional, cargo ejercido al momento de su aprobación, por el Ingeniero **SANTOS RENÉ NÚÑEZ**

TÉLLEZ; y el Presidente de la República, cargo ejercido al momento de su sanción, promulgación y publicación, por **JOSÉ DANIEL ORTEGA SAAVEDRA**.

Respecto a los perjuicios directos e indirectos que estas violaciones pudieran causar tanto a nosotros como a toda la sociedad nicaragüense, nos abstenemos de manifestarlos tomando en consideración la opinión emitida por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia N° 110 de las 11:00 de la mañana del 2 de octubre de 1991, en la que señala que la expresión de los mismos "...no es un requisito esencial, pues la Constitución, Ley Fundamental y Suprema, señala como único requisito...la calidad de ciudadano...", calidad inherente a todas y cada una de las personas que interponemos el presente Recurso por Inconstitucionalidad.

III. NORMAS PARÁMETRO DE CONTROL

DEL PRESENTE RECURSO POR INCONSTITUCIONALIDAD

Visualizar en toda su magnitud y determinar la ilegitimidad constitucional de la Ley N° 840 requiere confrontarla con algunas de las normas que constituyen el llamado **bloque de constitucionalidad**. Es éste un concepto admitido pacíficamente por la doctrina constitucionalista de muchos países cuyos regímenes políticos constituyen verdaderos Estados Democráticos de Derecho. En Nicaragua también se va introduciendo gradualmente, bien con el término **Parámetro de Constitucionalidad** (Álvarez Arguello: La Ley en la Constitución Nicaragüense. 1999), o bien con el término **Bloque de Constitucionalidad** (Escobar Fornos: Interpretación e Integración Constitucional. 2002).

Sobre la Constitución Política de Nicaragua. La Constitución Política de Nicaragua desde el marco jurídico conceptual es un *sistema de normas*, es decir es una elección ordenada y coherente de principios fundamentales, basados en la razón, que ofrecen una justa posición a la función del individuo y al poder organizado subordinado a aquélla. La Constitución nicaragüense asume el concepto racional-normativo, del cual se derivan las garantías que hacen a la Constitución la norma superior por excelencia, es en su conjunto, una norma jurídica superior, así igualmente los son todos y cada uno de sus preceptos, todos tienen esa cualidad jerárquica de superioridad.

a. Las normas principales. Su función consiste en definir los Principios Fundamentales del sistema político, así como los rasgos definitorios del mismo o los fines generales que persigue. Estas normas

poseen eficacia inmediata interpretativa. Inmediata porque no requieren ninguna operación de desarrollo ni concreción alguna para hacerse efectiva; ni siquiera son, por lo general, susceptibles de ella. Interpretativa por su carácter de principios estructurales, cuyo empleo casi siempre tiene lugar a propósito de la aplicación de cualquier otra norma, constitucional o infra constitucional, al objeto de justificar una interpretación determinada de la misma. En este sentido, las normas principales poseen una eficacia jurídica informadora realmente determinante del sistema y su vulneración por cualquier acto o norma debe conducir a su nulidad, previa impugnación por los cauces correspondientes.

b. Las normas materiales. A este concepto corresponden las normas que reconocen verdaderos derechos subjetivos o derechos completos y las que consagran garantías institucionales. Estas normas poseen una eficacia inmediata aplicativa, es decir se trata de normas cuyo contenido puede y debe realizarse directa y autónomamente, sin requerir operaciones de concreción normativa de ningún tipo; los destinatarios de las mismas, ciudadanía o poderes públicos, deben actuar conforme a ellas y, además, pueden recabar judicialmente su cumplimiento, bien exigiendo la realización de la conducta prescrita, bien impugnando y provocando la anulación de las normas que contradigan su contenido mediante el Recurso de Inconstitucionalidad de la Ley. Si establecen derechos son susceptibles de protección por medio del Recurso de Amparo.

IV. NORMAS CONSTITUCIONALES TRANSGREDIDAS

1. Principios Constitucionales violados.-

En el Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas, encontramos que **el término Principio**; aparece como sinónimo de fundamento, origen, causa primera, máxima, norma, guía, estudios elementales o primeros; de la misma manera que **el término Fundamental** es sinónimo de esencial, básico, principal, establecimiento de un principio o base, origen, raíz, procedencia de una cosa; de lo que se infiere, que en un sentido técnico gramatical los términos Principios y Fundamentos operan como sinónimos, es por ello, que en la terminología técnica-jurídica, resultan ser similares, de tal suerte que resulta interesante que el legislador nacional haya unido ambos términos para darle nombre al Primer Título de la Constitución, por lo cual podemos concluir que el Título Primero denominado: **“principios fundamentales”**, es entonces **fundante**. El legislador nacional no se limitó a establecer los Principios, sino que les reiteró el carácter de Fundamental que tienen, por lo que en un sentido estricto **son la base normativa de la norma suprema por excelencia, como lo es la Constitución.**- Al ser **fundante**, da origen a derechos e instituciones **esenciales para la realización de interpretaciones coherentes del texto constitucional; da pautas y**

se constituye en guía de acciones legislativas, ejecutivas y judiciales.- La Constitución Política de la República de Nicaragua, al ser la norma suprema por excelencia, contiene las máximas jurídicas del ordenamiento jurídico nicaragüense, constituyendo el fundamento de todo su andamiaje jurídico-legal-institucional.

a. Principio de Soberanía.- El Artículo 1 Cn., consagra la **independencia, soberanía y la autodeterminación** como **derechos irrenunciables del pueblo**, y se establecen como uno de los fundamentos de la nación nicaragüense, indicando que cualquier menoscabo a ellos **atenta contra la vida del pueblo** y finalmente mandata que **“Es deber de todos los nicaragüenses preservar y defender esos derechos”**. El texto constitucional se abre con una clara proclamación de la independencia y el rechazo de cualquier injerencia exterior. Su redacción consagra la autodeterminación nacional, es decir, el derecho del pueblo nicaragüense a decidir libremente su propio destino. En particular, el concepto de soberanía al que se alude en este apartado, es un concepto que debe interpretarse de acuerdo a su evolución histórica. Bodino en el siglo XVI señalaba que la soberanía sería la **"potencia absoluta y perpetua de una República"** y tendría como nota esencial la **originariedad**, porque, como nos indica el profesor Lucas Verdú, **es origen de todo poder político**, lo que le hace completamente independiente en la esfera internacional. Y sus notas o caracteres que, de darse confirmarían la presencia de un Estado, serían las siguientes: 1) el derecho a legislar; 2) el derecho sobre la paz y la guerra; 3) el derecho a nombrar los altos dignatarios; 4) el derecho supremo de justicia; 5) el derecho a la fidelidad y a la obediencia; 6) el derecho de gracia; 7) el derecho de acuñar moneda y 8) el derecho a recabar impuestos. Y todo Estado aspira a conservar dichas características, es decir, mantener su soberanía, a salvo de cualquier tipo de injerencias. En una época histórica era más evidente la dimensión externa de la soberanía, por cuanto se esgrime como un principio ante el surgimiento de los Estados nacionales, la necesidad de afirmación política-civil, frente a los poderes eclesiales y de fortalecer la posición de los gobernantes. Sin embargo, este concepto está superado ya históricamente en la Nicaragua de 1987, cuando entra en vigencia la actual Constitución, de tal suerte, que la soberanía, aunque no excluye su dimensión externa, es evidente que trasciende a una visión únicamente territorial y de ninguna manera lo deja vinculado al poder de un soberano, distinto del pueblo. La concepción de soberanía aquí reflejada está íntimamente relacionada con el pueblo, señala expresamente que es un derecho irrenunciable. Constitucionalmente, el pueblo de Nicaragua no tiene la posibilidad ninguna de renunciar a la soberanía: si

no lo puede hacer el pueblo, mucho menos pueden hacerlo sus representantes. Expresamente se establece que estos derechos contenidos en el artículo 1 de la Constitución son fundamentos de la nación nicaragüense, si alguno de ellos desaparece, desaparece igualmente la nación nicaragüense. Entonces, si una ley anula la soberanía y esta es fundamento de la nación, la ley en consecuencia está anulando la nación nicaragüense, ¿qué es Nicaragua, sino es una nación?, ¿qué es Nicaragua si se anulan sus fundamentos? Por otra parte y en concordancia con la imposibilidad de renunciar a la independencia, a la soberanía y a la autodeterminación, el mismo artículo impone, de forma taxativa y sin ninguna posibilidad de discrecionalidad el **deber de preservar y defender la independencia, la soberanía y la autodeterminación.**

La trascendencia histórica-política del concepto de soberanía se evidencia y explicita más claramente en el Artículo 2 de la Constitución. La soberanía en el marco jurídico nicaragüense no es un monarca, no es una autoridad superior ungida o elegida, no, la soberanía en Nicaragua **reside en el pueblo** y nadie, nadie, **ninguna persona o reunión de personas puede arrogarse este poder o representación.** El Presidente de la República, los diputados de la Asamblea Nacional o la Autoridad del Gran Canal no tienen ninguna atribución para disponer de la soberanía, porque además de ser irrenunciable, reside en el pueblo y no en las autoridades, aun en el caso de que estas fuesen legales y legítimas. En el pasado, los seres humanos estaban políticamente sometidos a los designios de un ser superior. Las personas, ni individual, ni colectivamente podían disponer de sus bienes, ni expresar su propia voz, el poder era absoluto y no tenía ningún límite. La liberación de los seres humanos y su conversión en ciudadanos va a ser el resultado de todo un proceso a lo largo de varios siglos; destacan en este proceso los aportes del pensamiento político inglés, el movimiento de la "Ilustración" y los "filósofos" franceses, debiendo resaltarse las figuras de Hobbes, Locke y Rousseau. Todo ello culmina con la independencia estadounidense, la Revolución Francesa y sus "Declaraciones de Derechos". Estos textos expresan un cambio en la concepción, aunque entonces tenía evidentes limitaciones, porque no se incluía a todas las personas, pero si desde entonces se cambia el eje de la relación, se pasa de ser súbdito a ser ciudadano, surgen los conceptos de derechos inalienables y de derechos imprescriptibles, entre los cuales cuentan la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad y para defenderlos se establecen los gobiernos, **"derivando sus justos poderes del consentimiento de los gobernados"**. Ya no es el monarca imponiendo sus reglas, sino los ciudadanos imponiéndole límites al poder de los gobernantes que se otorga. Desde entonces, y principalmente con posterioridad –cuando las luchas sociales permiten la ampliación del término ciudadanía y se incorporan

con plenitud las mujeres, los negros, los indios y otros grupos poblacionales antes excluidos—, se dejan atrás épocas regidas por leyes que escapaban de su control y así los seres humanos no tienen que esperar la felicidad en un más allá y tienen derecho a ser felices, a determinarse libremente de acuerdo con sus propios intereses, dominan la idea de Democracia y no se concibe como legal ni como legítimo el poder de un monarca que se apropia de los derechos del pueblo o de la ciudadanía. Esta nueva concepción política, donde el pueblo es el titular de la soberanía y origen de toda legitimidad para el ejercicio del poder político, se ha ido incorporando en todas las constituciones del mundo, hasta llegar al punto que hoy día es inconcebible un texto constitucional que no lo consagre o lo desconozca de manera expresa o tácita. (Teoría Constitucional y Ordenamiento Comparados, Ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez, Página 29, 1997).

b) Estado Social de Derecho. El Estado nicaragüense está configurado constitucionalmente como un Estado Social y Democrático de Derecho. Si bien esta caracterización se puede deducir de diversos preceptos, se encuentra expresamente consagrada en el Artículo 130 de la Constitución Política como Estado Social de Derecho. En este momento interesa destacar algunos de los significados de su doble adjetivación: como Estado Social y como Estado de Derecho. La relevancia de dichos significados para el presente Recurso, la encontramos en la interpretación sistemática de los Artículos 105, 129 y 130 de la Constitución Política.

Algunos autores señalan que el significado constitucional de la cláusula social del Estado se proyecta de distintas maneras (Garrorena Morales: El Estado Español como Estado Social y Democrático de Derecho: 1991). Aplicando esta doctrina al caso nicaragüense se puede afirmar que el carácter de Estado Social tiene, en lo que interesa para el examen de la Ley N° 840, las siguientes dimensiones: asunción constitucional de la igualdad; regulación constitucional del proceso económico; reconocimiento y garantía de determinadas libertades de contenido económico y social; a la par de las clásicas libertades individuales, el Estado Social constitucionaliza una amplia gama de derechos sociales de los cuales se convierte en gestor y garante.

Entonces, el Estado Social implica la superación del carácter negativo de los derechos fundamentales que dejan de ser considerados como auto limitación del poder soberano del Estado, para convertirse en límites que el principio democrático de la soberanía popular impone a los órganos que de ella dependen y en instrumentos jurídicos de control de su actividad positiva. En consecuencia, es necesario incluir en el

sistema de los derechos fundamentales no sólo las libertades clásicas, sino también los derechos económicos, sociales y culturales como categorías accionables y no como meros postulados programáticos.

Siguiendo esta línea argumentativa, vale decir que el Estado nicaragüense como Estado Social se ha convertido en el gestor de toda clase de prestaciones, servicios y asistencias destinadas a asegurar las condiciones de la existencia humana. El Artículo 105 de la Constitución, establece que es obligación del Estado *“...promover, facilitar y regular la prestación de los servicios básicos de ...agua, transporte, infraestructura vial, puertos y aeropuertos a la población y es derecho inalienable de la misma el acceso a ellos...los servicios de educación, salud y seguridad social son deberes indeclinables del Estado, que está obligado a prestarlos sin exclusiones, a mejorarlos y ampliarlos... Es deber del Estado garantizar el control de calidad de bienes y servicios...”*. Se refiere a un principio rector de la actuación pública que mandata al Estado nicaragüense, en tanto Estado Social, a diseñar, aprobar y aplicar determinadas políticas públicas de carácter social a favor de la población, la cual puede decidir vivir en cualquier parte del territorio nacional. Correlativamente, la Constitución establece dos artículos en el Capítulo de los Derechos Individuales, el 27 que establece que *“El Estado respeta y garantiza los derechos reconocidos en la presente Constitución a todas las personas que se encuentren en su territorio y estén sujetas a su jurisdicción”* y el 31 que señala *“Los nicaragüenses tienen derecho a circular y fijar su residencia en cualquier parte del territorio nacional...”*

Por su parte, Estado de Derecho significa sometimiento al ordenamiento jurídico en garantía de la seguridad y libertad de su población. En Nicaragua se encuentra plasmado, entre muchas otras disposiciones, en los Artículos 129 y 183 constitucional. No obstante, la cláusula “Estado de Derecho” no sólo hace referencia a la vinculación del Estado por la norma jurídica, sino sobre todo a ciertas convicciones, principios y creencias que dan todo su sentido a esta limitación del Estado por el Derecho. Así pues, no toda subordinación del Estado a la ley es Estado de Derecho. No lo es, por ejemplo, la que pueda producirse en relación con una ley totalitaria, discriminatoria o arbitraria. Cabe destacar que el concepto de límites a la potestad de configuración del legislador, como poder constituido, bajo ninguna circunstancia puede afectar los derechos constitucionales de todos los nicaragüenses.

El Estado de Derecho tiene como uno de sus fundamentos la voluntad de limitar el alcance del poder político, ya que la arbitrariedad de éste repercute en primer lugar sobre la libertad y la seguridad de las personas y su objeto, es precisamente, la garantía de esa libertad tanto frente al poder como frente a los

particulares, en la medida que constituye un presupuesto básico de todas las demás libertades. El Estado Social de Derecho, en consecuencia está basado en enunciados de libertad, igualdad y autonomía; respeto a la capacidad jurídica y no discriminación. Supone una sociedad organizada en un estado, en el que se reconoce que la convivencia, el contrato social refrendado en la Constitución Política y del cual deben ser garantes los poderes públicos, debe asentarse en el respeto de la condición de ciudadanos libres de todos los nicaragüenses, siendo de suyo propio inadmisibles que el legislador violente la Constitución y por medio de las normas contenidas en la Ley 840 reviertan la condición ciudadana de las mujeres y hombres nicaragüenses; conviertan a un extranjero en dueño del territorio del país que él desee y se transforme al Estado de Nicaragua en un enclave.

El artículo 5 de la Ley 840, titulado Objeto de la Comisión, dispone que la Comisión tiene como objetivo principal ejercer derechos y *“cumplir las obligaciones del Gobierno de la República de Nicaragua en virtud de El MCA, para lo que está facultada, incluyendo pero sin limitar la generalidad de lo anterior, llevar a cabo las siguientes acciones....c) Suscribir , en nombre y representación de cada Entidad Gubernamental, El MCA y los acuerdos allí previstos previstos....e) Facilitar la emisión y procurar la aplicación de las exenciones, liberaciones y exoneraciones establecidas en el MCA en beneficio de El Inversionista o cualquier otra Parte de Sub Proyecto respecto a cualquier requerimiento que exista de pagar o retener cualquier Impuesto o Tributo, según están definidos en EL MCA, a cualquier Entidad Gubernamental, ya sea directa o indirectamente. F) Emitir todos los Consentimientos que fueron requeridos por El Inversionista o cualquier otra Parte de Sub Proyecto para el Desarrollo y Operación de El Proyecto y cualquier otro Sub-Proyecto en los términos requeridos por el MCA y en cada caso sin costo alguno para la Parte de Sub-Proyecto....”*. Al margen de las normas constitucionales, la Ley 840 en el artículo señalado anteriormente pretende obligar a la República de Nicaragua con base en un documento inexistente en el marco jurídico nicaragüense, como es el llamado El MCA; por otra parte pretende dar a la llamada Comisión la facultad de firmar por cualquier Entidad Gubernamental, aun las de aquellas que tienen mandatos constitucionales, tales como la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras, el Banco Central de Nicaragua o la Asamblea Nacional, entre otros; también se pretende que al margen del Estado de Derecho, la llamada Comisión pueda facilitar exenciones, liberaciones y exoneraciones establecidas en el MCA en beneficio de El Inversionista y emitir todos los consentimientos que fueron requeridos por El Inversionista o cualquier otra Parte de Sub Proyecto.

Por otra parte, el artículo 3 primer párrafo “...otorga una concesión exclusiva a favor del inversionista y sus cesionarios para el Desarrollo y Operación de cada Sub-proyecto de acuerdo a lo dispuesto por el MCA por un término de cincuenta (50) años a partir del inicio de operaciones comerciales de El Gran Canal Interoceánico de Nicaragua, sujeto a las ampliaciones contempladas en El MCA y prorrogables en cada caso por un período de 50 años adicionales, a elección de El inversionista, período adicional que comenzaría inmediatamente después del vencimiento del plazo inicial”. Esta disposición viola la Constitución, pues transfiere exclusivamente al concesionario o inversionista la facultad de prorrogar por cincuenta años más la concesión. **El legislador no tiene ninguna atribución al respecto**, no puede mediante una ley ordinaria aprobar leyes que contradicen el Estado de Derecho dispuesto por la Constitución Política de la República.

c. Principio de Igualdad y de No Discriminación. El principio de igualdad está contenido en todas las Constituciones de Nicaragua, aunque solo desde 1939 se utiliza el término “igualdad ante la ley”. En las demás se habla simplemente de igualdad e incluso se prohíben las clases privilegiadas o los privilegios personales. Asimismo, en casi todas se señala la prohibición de privilegios por motivos de nacimiento, raza, condición social u otros que no sean la capacidad o la virtud. Sin embargo, el texto del Arto. 106 de la Constitución de 1939 señala expresamente una salvedad, al considerar la igualdad ante la ley de la mujer sujeta a “...las diferencias que resultan de su naturaleza y del bien de la familia”, evidenciando una clara discriminación. (Masis, et at, Comentarios a la Constitución Política de Nicaragua).

El significado constitucional de la igualdad tiene diferentes dimensiones en la Constitución nicaragüense: como principio fundamental en el sentido de no discriminación (Artículo 4 Cn.); como derecho subjetivo a la igualdad formal (Artículo 27 Cn.), el cual despliega su eficacia de tres formas: a) igualdad en la ley, b) igualdad en la aplicación de la ley y c) prohibición de discriminación. El principio de igualdad en la Constitución Política de Nicaragua también se expresa como directriz a los poderes públicos procurando la igualdad material (Artículo 48 Cn.); y como principio rector de la actuación del Poder Judicial (Artículo 165 Cn.). Así pues, la igualdad se configura como un principio fundamental que proyecta una eficacia trascendente, de manera tal que toda situación de discriminación resulta incompatible con el orden de valores que la Constitución nicaragüense establece.

La igualdad no se entiende como simple resultado de la “generalidad” que debe existir en la relación de los ciudadanos con la ley, ni como prohibición de toda diferenciación jurídico-formal, sino como la prohibición de establecer tratamientos diferenciados injustificados, arbitrarios o discriminatorios. Por ende, el problema

consiste en determinar el criterio que permite establecer cuándo una diferenciación es o no es discriminatoria.

En un Estado Social de Derecho como el nicaragüense no se puede entender la igualdad sólo en un sentido jurídico formal (Artículo 27 Cn.), sino también en relación con el Artículo 48 Cn., que compromete al Estado a orientar sus actuaciones en el sentido más adecuado para convertir aquella igualdad formal en una igualdad de hecho. Ello significa no sólo un complemento material del principio de igualdad formal, sino que su alcance va mucho más allá en el sentido de servir de criterio interpretativo sustancial de los demás contenidos constitucionales y de todo el subsiguiente ordenamiento infraconstitucional.

Precisamente por eso la Constitución obliga a los órganos jurisdiccionales a interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico procurando la igualdad material de todos los nicaragüenses (Artículo 165 Cn.), es decir, de diferentes interpretaciones jurídicas posibles sobre una norma determinada, la interpretación constitucionalmente adecuada es aquélla que mejor realice la igualdad real y efectiva de todos los nicaragüenses.

La Constitución nicaragüense obliga al Estado a tener una utilidad concreta como instrumento para promover y garantizar los avances que aseguren el bien común y el desarrollo humano de todas las personas nicaragüenses, quienes deben estar protegidas contra toda forma de **explotación, discriminación y exclusión.**

La igualdad en la ley, no se limita sólo a la exclusión de privilegios. En la actualidad el derecho constitucional y la Constitución nicaragüense se inscribe en esa corriente, la igualdad también debe quedar garantizada frente al legislador mismo, que está impedido de aprobar supuestos de hechos que impliquen un trato distintos a las personas, como es el caso de la Ley 840, que no sólo da un trato distintos a los nicaragüenses, sino que privilegia en detrimento de estos, los intereses de una persona extranjera, que podrá disponer de los bienes de los nicaragüenses tanto públicos como privados y no tiene ninguna obligación que cumplir ni frente al Estado, ni frente a particulares. Con lo que se produce una violación a la dimensión de la igualdad en la ley, incurriendo el legislador en arbitrariedad y en discriminación.

La igualdad en la aplicación de la ley ocurre una vez que ha sido establecida en la ley, por lo que al haberse aprobado una ley que es arbitraria y discriminatoria para la totalidad de la población nicaragüense, su aplicación será igualmente violatoria de la Constitución.

La prohibición de discriminación es un refuerzo al principio de igualdad y tiene como finalidad conceder una

protección más enérgica a aquellas situaciones de desigualdad que se producen a lo interno de las sociedades; supuesto que no se garantiza con la Ley 840, pues antes que impedir un trato discriminatorio, el legislador hizo todo lo contrario: propicia un trato discriminatorio y legisla en contra de los intereses nacionales, del Estado de Nicaragua y de la ciudadanía nicaragüense y concede privilegios mucho más que excesivos para una persona extraña, desconocida y extranjera.

Al respecto, el artículo 8 titulado Facilitación, señala que “...*toda Entidad Gubernamental deberá tomar cualquier acción necesaria para procurar que todas las obligaciones del Gobierno sean satisfechas y que los derechos de El Concesionario y cualquier otra Parte de Sub-Proyectos que son establecidos en El MCA no se vean afectados de ninguna manera, incluyendo pero no limitándose a la aprobación, implementación, cumplimiento y ejecución de cualquier regulación administrativa que fuere necesaria para permitir y facilitar El Proyecto y las actividades relacionadas según lo contemplado en El MCA así como para el Desarrollo y Operación efectiva de El Proyecto*”; disposición que constituye un privilegio mediante el cual se atribuyen facultades en detrimento de los derechos a la igualdad en todas sus dimensiones, que deben garantizarse para todos los nicaragüenses, y con ello se afectan particularmente los artículos 4 y 27 de la Constitución de la República.

d. Principios de Pluralismo político, social y étnico, de Libertad, de Justicia y de Promoción del Desarrollo Humano. La Constitución nicaragüense señala expresamente en el Título I, Principios Fundamentales, que el Estado asume “*la tarea de promover el desarrollo humano de todos y cada uno de los nicaragüenses*” (Artículo 4 Cn.) y que la nación nicaragüense tiene como principio fundamental, entre otros, “*la libertad; la justicia; el pluralismo político, social y étnico, y el respeto a la dignidad de la persona humana*” (Artículo 5 Cn.).

Esto quiere decir que en el sistema de valores de la Constitución nicaragüense, el pluralismo, la libertad, la dignidad, la justicia y el desarrollo humano son precisamente la base última de la convivencia democrática; es decir, la democracia constitucional nicaragüense no se estima viable si dichos principios no se adoptan como criterios de orientación permanente.

El respeto a la dignidad de la persona humana implica que los poderes públicos son un instrumento al servicio de los seres humanos, y no al revés. Los seres humanos no deben ser jamás tratados instrumentalmente respecto de los fines y las políticas estatales. Es evidente que hay una visión axiológica del Estado, que no puede ser minimizada ni obviada, por ninguno de los poderes del Estado.

La promoción del desarrollo humano implica sostener la obligación del Estado no sólo de no interferir,

excepto para salvaguardar los derechos similares de los demás, sino también de proteger la libertad que cada persona tiene para trazar por sí misma su propio proyecto vital. Se trata de la proclamación constitucional de que siempre que se respeten los derechos de los demás, cada ser humano es el mejor juez de sus propios intereses. La principal virtualidad jurídica de este principio consiste no solamente en permitir la entrada de nuevos bienes o valores jurídicos, sino además y principalmente, en establecer una auténtica cláusula general de libertad que preside el entero ordenamiento jurídico. Este contenido se refuerza cuando la Constitución señala expresamente en su Artículo 5 el principio de libertad.

La cláusula general de libertad (Artículos 4 y 5 Cn.) no sólo vincula a los jueces en su labor interpretativa, sino que también impone límites al legislador. Así, la Asamblea Nacional y el Presidente de la República no gozan de una potestad omnímoda para restringir la libertad de las personas y, en ese sentido, para restringir sus proyectos de vida y el modo en que los desarrollan. Se trata en consecuencia de una genérica libertad humana como base del orden político nicaragüense.

Por otra parte, el reconocimiento del **pluralismo** deja sentado que la actuación del Estado está sometida a respetar la diversidad de la sociedad nicaragüense, la cual es multiétnica y multicultural. Correlativamente, se establece en el Arto 8 Cn. que *“El pueblo de Nicaragua es de naturaleza multiétnica”* y el Arto. 89 Cn. dispone 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.”* Ninguna autoridad regional o nacional está por encima de esta disposición constitucional.

El reconocimiento del pluralismo étnico hace constar la naturaleza multiétnica del pueblo nicaragüense, expresa de manera indirecta la profunda igualdad entre todos los habitantes del Estado, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones raciales. Es evidente que la pluralidad es señal de riqueza y vitalidad de un pueblo y es la manifestación más clara de convivencia social y respeto por la diferencia. Irrespetar el carácter multiétnico de Nicaragua violenta las formas de propiedad comunal, es una demostración evidente de falta de tolerancia y de trasgresión al principio de igualdad.

La constitucionalización de la naturaleza multiétnica está en concordancia con el artículo 89 Cn., en el que se reconoce normativamente la existencia de las Comunidades cuya singularidad precisa una regulación diferenciada, a la par que se establece que dichas comunidades *“...son parte indisoluble del pueblo nicaragüense”*. Todo ello resulta coherente con la proclamación de la soberanía nacional y de la indivisibilidad del Estado en el artículo 6 Cn. Son, pues, tres premisas: diversidad, integración e igualdad,

en las se asientan las bases para el reconocimiento de una Autonomía que, sin embargo, ha de compatibilizarse con la declaración del Arto. 6 constitucional, de Nicaragua como Estado unitario.

En este sentido, la autonomía de las Comunidades de la Costa Atlántica despliega sus efectos preferentemente en los planos cultural y económico. El reconocimiento, en el numeral 3 del Arto. 89 Cn., de *"las formas comunales de propiedad"* no constituye una mera reiteración de lo que ya se ha dicho en el Arto. 5, sino que representa precisamente el contenido económico de los derechos colectivos de estas Comunidades. La garantía constitucional de estas formas comunales de propiedad, así como del goce, uso y disfrute de sus aguas y bosques por las Comunidades de la Costa Atlántica supone, pues, en primer lugar, el reconocimiento de que el derecho a preservar su identidad no puede quedarse en una mera proclamación teórica, sino que ha de contar, como parte inseparable de tal identidad, con los medios de vida en que se asiente y, sin los cuales, no sería posible. Pero supone, también, una opción por un desarrollo económico sostenible, no destructivo, en la línea de la protección ecológica y explotación racional de los recursos proclamada en el Arto. 102 Cn.

El reconocimiento del pluralismo étnico supone el respeto a las formas comunales de propiedad, las cuales son aquéllas en las cuales el disfrute y aprovechamiento corresponde a todos y cada uno de los miembros de la Comunidad, por el mismo hecho de serlo. Están sujetos, pues, a una titularidad compartida, en la cual la propiedad, entendida ésta con arreglo a las categorías jurídicas tradicionales, pertenece a la Comunidad, o al ente jurídico-público en torno al cual se estructura, mientras que el uso, disfrute y aprovechamiento corresponde a los ciudadanos que la integran, a partir de las facultades de auto organización de las Comunidades de la Costa Atlántica.

Es preciso destacar que la autorregulación tiene, en todo caso, un límite, que no es otro que el de la misma preservación de los bienes y de la forma comunal de aprovechamiento, de modo que la autorización por las Comunidades de enajenaciones o aprovechamientos destructivos de la propiedad comunal no es constitucional y, por ello, es nulo cualquier permiso o autorización dado por cualquier autoridad que afecte en lo concreto el pluralismo étnico garantizado en el artículo 5 constitucional. Al respecto señalamos el contenido del artículo 12 de la Ley 840, titulado Procedimiento de Expropiación, mediante el cual se pretende que sea de interés público del pueblo la expropiación de cualquier *"...propiedad privada, propiedad comunal de las Regiones Autónomas o de las comunidades indígenas o propiedad que tenga cualquier Entidad Gubernamental...."*, con lo cual se afectan los principios de justicia y pluralismo de todos los nicaragüenses y en particular el pluralismo étnico de las comunidades indígenas. El legislador no tiene

ninguna facultad para anular los principios de la nación nicaragüense ni afectar el disfrute de los derechos constitucionales.

e. Principio de Democracia Participativa. El Estado nicaragüense se fundamenta en el principio político democrático de la soberanía popular (Artículo 2 Cn.). La voluntad del pueblo es la fuente de legitimidad del ejercicio del poder político; la Constitución nicaragüense establece que Nicaragua es una República democrática, participativa y representativa. La democracia representativa es la que surge de los procesos electorales, los electos representan a la ciudadanía a partir de un mandato constitucional, no tienen atribuciones de ir más allá del marco de su competencia, ni pueden sustituir la soberanía popular que es exclusivamente del pueblo.

El concepto de democracia en el constitucionalismo moderno se amplía a la dimensión participativa del ciudadano. A efecto de hacer viable el carácter democrático participativo del régimen político nicaragüense, la Constitución consagra en diversos preceptos una amplia gama de derechos de organización y participación de los nicaragüenses. Entre ellos cabe destacar, para el caso de determinar la ilegitimidad de la Ley N° 840, el derecho consagrado en el Artículo 50 constitucional: *“Los ciudadanos tienen derecho de participar en igualdad de condiciones en los asuntos públicos y en la gestión estatal”*.

El contenido del derecho de participación en los asuntos públicos fue desarrollado por la Ley de Participación Ciudadana, que dispone la obligación de que toda ley sea sometida a consulta de la ciudadanía en general y de sectores sociales o individuos interesados en particular (Artículos 9 y 15). Se trata, pues, –el derecho contenido en el Artículo 50 Cn.–, de uno de los llamados doctrinariamente derechos de configuración legal (Díez-Picazo: Sistema de Derechos Fundamentales. 2003). Conviene subrayar que estamos frente a un derecho fundamental y por tanto de rango constitucional, no un derecho creado por el legislador ordinario. De tal manera que cualquier norma o acto que contradiga la configuración legal del derecho constitucional estaría vaciando de contenido e impidiendo la plena efectividad de un mandato constitucional.

Con la aprobación de la Ley 840 se violó el principio democrático del Estado nicaragüense en su vertiente participativa, no sólo porque no se consultó dicha ley con los sectores más directamente involucrados con la misma, sino porque se negó al pueblo ejercer su soberanía y se le impidió **decidir y participar libremente en la construcción y perfeccionamiento del sistema económico, político y social de la nación.**

f. Principio de indivisibilidad.- El Estado nicaragüense ha sido considerado libre, soberano e

independiente en todos los cuerpos normativos constitucionales de Nicaragua. Su carácter unitario aparece a partir de la Constitución de 1939. **La Independencia** que trata este articulado, se refiere al hecho que el Estado, al menos formalmente, no dependa de otro. El concepto de libertad debe entenderse como una manifestación de la voluntad general de mantener la independencia o de restringirla o anularla, siempre que esa decisión provenga de una voluntad libremente expresada. **La soberanía** es la categoría formal más importante del Estado-Nación. **soberanía significa supremacía, poder soberano, poder supremo.** La fuente originaria de la soberanía es el pueblo, su expresión formal es el sistema legal; y especialmente la Constitución Política. **soberanía significa poder supremo**, es decir, que **por encima del poder legalmente constituido no existe ningún otro.**- **El concepto Unitario** se refiere a una de las formas de organización del Estado; las otras son el Estado Federado y el Estado Confederado. El carácter unitario, como su nombre lo indica, significa que existe un solo Estado en el territorio nacional y una legislación de carácter nacional en cualquiera de sus dominios específicos, lo cual lo diferencia de los Estados Federados, compuestos por la existencia de varios Estados sobre un mismo territorio. **El carácter de Unidad e Indivisibilidad** hace referencia a la Integridad territorial no susceptible de división, partición ni segregación y a la universalidad del ordenamiento jurídico; ambos términos están subsumidos en el concepto de Soberanía.

El artículo 6 de la Constitución que consagra que Nicaragua es un Estado independiente, libre, soberano, unitario e indivisible, está contenido en el Título II, **Sobre el Estado**, así que después de reiterar la independencia y la libertad del Estado nicaragüense, en el título dedicado a los **principios fundamentales**, viene a proclamar el carácter unitario e indivisible del mismo. Lo que, desde el punto de vista teórico, enlaza con las viejas polémicas sobre la divisibilidad o indivisibilidad de la soberanía estatal. Como vimos anteriormente, en la clásica definición de Bodino, la soberanía era la "*puissance absolue et perpetuelle d'une République*" (la potencia absoluta y perpetua de una República) que tenía como nota esencial la originariedad, es decir, no dependía de nadie, pues era un poder que tenía su origen en sí mismo. Un poder de tal naturaleza era aplicable únicamente al Estado, lo que excluía que, en su seno, coexistiesen otro tipo de instancias independientes de él.

La soberanía es un poder absoluto y si deja de serlo desaparece el concepto. El Estado Unitario encuentra su principal expresión en la idea jacobina que rechaza todo tipo de poderes intermedios entre el estado y los ciudadanos y atribuye todas las facultades y competencias a una única instancia, considerando que ello no implica desconocimiento alguno de los intereses diferenciales de cada territorio, pues la realización

auténtica de la democracia garantiza la participación de todas las partes del Estado y su acercamiento a los deseos de los ciudadanos. Y lo cierto es que dicha fórmula parece adecuada, sobre todo para pequeñas unidades territoriales, Estados en los que la cohesión nacional es suficientemente fuerte y no tendría sentido debilitar aún más –incluso desde el punto de vista exterior– su fuerza. La Constitución nicaragüense asegura el carácter unitario e indivisible de la soberanía, en la seguridad de que es la fuerza que le da esa unidad, la que garantiza la independencia y la libertad frente a los peligros provenientes del exterior.

g. El principio de jurisdicción.- El Artículo 10 de la Constitución Política define los límites del territorio nacional y establece que la soberanía, la jurisdicción y los derechos de Nicaragua además se extienden a “...*las islas, cayos y bancos adyacentes, así como a las aguas interiores, el mar territorial, la zona económica exclusiva y el espacio aéreo...*”, de forma tal que cualquier disposición, como la contenida en la Ley 840 –que excluye la jurisdicción del territorio nacional– es inconstitucional, lo anterior queda meridianamente claro con la disposición del artículo 13 de la referida ley, titulado Resolución de Disputas, Daños, que textualmente dice: “*No aplicarán sanciones administrativas ni económicas de ninguna Entidad Gubernamental, ni El Inversionista ni ninguna Parte de Sub-Proyecto estarán sujetos a las acciones civiles como resultado del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por El Inversionista o cualquier Parte de Sub-Proyecto en virtud de las disposiciones de esta Ley o los términos de El MCA, excepto en lo que se refiere a la regulación de solución de controversias de El MCA, pero no por un recurso administrativo o procedimientos en Nicaragua. Cada Entidad Gubernamental cumplirá con las disposiciones de resolución de controversias establecidas en El MCA, explícitamente incluyendo pero sin limitarse a la renuncia de la inmunidad soberana y la sumisión a procedimientos de arbitraje internacional. Ni El Inversionista ni ninguna Parte de Sub-Proyecto serán sujetos de acciones penales como resultado del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por El Inversionista o por cualquier otra Parte de Sub-Proyecto en virtud de las disposiciones de esta Ley o los términos de El MCA...*”. Por otra parte, el artículo 17 titulado Disposiciones de El MCA literal b, señala: “*Será inaplicable a El Proyecto o los Sub Proyectos: cualquier ley, código, o decreto que tenga fuerza de ley, así como cualquier reglamento, decreto, ordenanza o resolución emitida por cualquier Entidad Gubernamental...*”.

La Asamblea Nacional, con la aprobación de los artículos 13 y 17 de la Ley 840 y con base en **un acuerdo inexistente en el marco jurídico nacional** transgrede la disposición del artículo 10 de la Constitución. El

legislador no tiene atribuciones en ese sentido y no puede bajo ninguna figura jurídica excluir la jurisdicción nicaragüense de los territorios y lugares expresamente establecidos en la Constitución.

h. Principio de Supremacía Constitucional. Nicaragua, como ya se ha señalado, es un Estado Social de Derecho que basa su ordenamiento jurídico en el planteamiento del Principio de Legalidad desarrollado en el siglo XX, que se entiende no sólo como la subordinación de la administración a la ley bajo la supervisión de los tribunales de justicia, sino –y esto es lo fundamental– la vinculación directa e inmediata de todos los órganos del Estado, incluido el mismo legislador, a la Constitución, lo que se denomina Principio de Constitucionalidad, exponente máximo del Estado de Derecho en su concepción más avanzada: la supeditación de todas las instituciones públicas sin excepción al ordenamiento jurídico.

El concepto racional-normativo de Constitución supone, entre otras cosas, la ordenación de los Poderes del Estado por ella misma y tiene como consecuencia que los mismos se encuentran sometidos a los mandatos constitucionales. Esto significa que los mandatos de los Poderes del Estado no pueden contradecir los mandatos de la Constitución que los crea y los regula. Los Poderes del Estado derivan su legitimidad de la Constitución, que es la norma que los habilita para actuar. Si un Poder del Estado actúa fuera de los límites fijados por la Constitución, su actuación no puede considerarse legítima, pues carecerá de base o justificación en Derecho (López Guerra: Introducción al Derecho Constitucional. 1994). La noción anterior se encuentra recogida en el Artículo 182 de la Constitución nicaragüense: *“La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones”*. Por lo tanto, la Constitución se configura como norma suprema del ordenamiento jurídico.

La supremacía constitucional se manifiesta, por un lado en la determinación formal de cómo deben crearse y funcionar los poderes públicos, que deberán atenerse en sus procedimientos de actuación a los mandatos constitucionales. Pero además, la supremacía constitucional es una supremacía material, es decir, los poderes públicos no podrán actuar en contravención de los principios y valores establecidos por la Constitución. Ésta, pues, se configura a la vez como norma habilitadora de la actividad de los poderes públicos y como límite de su actuación. La importancia práctica de esta supremacía se traduce en la posibilidad de declarar inconstitucionales las normas y los actos que contradigan o lesionen los principios, los valores, los derechos y los demás bienes jurídicos consagrados constitucionalmente.

Así, pues, la violación de los principios y derechos constitucionales arriba señalados y de los derechos y normas constitucionales que a continuación se señalan que comete la Ley 840 implica, a su vez, la

violación en sí mismo del principio de supremacía constitucional plasmado en el artículo 182 de la Carta Magna. La violación a este principio está contenida a lo largo de las distintas disposiciones tanto de forma expresa en los artículos presuntamente debatidos en la Asamblea Nacional, como en sus referencias al jurídicamente inexistente MCA: así, en el artículo 3 de la Ley 840 se otorga una concesión exclusiva de acuerdo a lo dispuesto en el MCA; en el artículo 8 se pretende establecer que se deben tomar todas las acciones necesarias para que los derechos establecidos en el MCA “...no se vean afectados de ninguna manera, incluyendo pero no limitándose a la aprobación, implementación, cumplimiento y ejecución de cualquier regulación administrativa que fuere necesaria para permitir y facilitar El Proyecto y las actividades relacionadas según lo contemplado en El MCA...”.

Por otra parte, con el Artículo 18 titulado Consideraciones Constitucionales, Marco Regulatorio de la Ley 840, se contravienen los artículos 182, 183 y 187 constitucionales: “...El Gobierno deberá compensar completa y oportunamente a cada Parte de Sub-Proyecto por todo los daños o pérdidas sufridas por cualquier Parte de Sub-Proyecto, en cada caso sin duplicar el pago, como consecuencia de una declaración de inconstitucionalidad o de la violación de los términos de un tratado internacional del que El Estado de la República de Nicaragua sea parte...” La ley 840 no sólo trasgrede la supremacía constitucional, sino que además intenta negar o limitar el control constitucional. El legislador no tiene ninguna facultad de dictar normas que violenten la supremacía constitucional.

2. Derechos Constitucionales violados

a. **Derecho a habitar en un ambiente saludable.** La Constitución de Nicaragua plasma en su Artículo 60 que “Los nicaragüenses tienen derecho a habitar en un ambiente saludable. Es obligación del Estado la preservación del medio ambiente y de los recursos naturales”. En la Ley 840 “Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense Atingente a El Canal, Zonas de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas”, se establece en el Artículo 1 denominado Objeto de la Ley: “La presente Ley tiene por objeto: a) Aprobar y autorizar a firmar posteriormente el Acuerdo Marco de Concesión e Implementación, en adelante referido como “EL MCA”,....b) Autorizar al Gobierno al cumplimiento y la ejecución de sus obligaciones de conformidad con los términos del El MCA; c) El otorgamiento a El Concesionario de los derechos que confiere El Gobierno en virtud a El MCA; y d) La definición y establecimiento de las bases y los fundamentos jurídicos necesarios para garantizar el cumplimiento por parte de todas las Entidades del Gobierno de los términos de la presente Ley...para efectos de esta Ley, el

término “Entidad Gubernamental” tendrá la definición establecida en el MCA, excluyendo a las Autoridades Jurisdiccionales”. Es decir, el Estado de Nicaragua por estas disposiciones violatorias es cercenado en el ejercicio de su Soberanía en su dimensión interna, pierde la manifestación de superioridad jurídica sobre cualquier otro poder, al transferir derechos y facultades propias e inherentes al ejercicio de la soberanía a un particular y se subordina a los intereses de El Inversionista dentro de su propio territorio, desaparece el *Ius Imperium* del Estado, en consecuencia no está en la capacidad de garantizar este derecho a vivir en un ambiente saludable, ni de preservar, conservar y rescatar el medio ambiente y los recursos naturales.

b. Derechos municipales. El artículo 177, cuarto párrafo, de la Constitución Política se refiere a la autonomía municipal: “*Los gobiernos municipales tienen competencia en materia que incida en el desarrollo socio-económico de su circunscripción. En los contratos de explotación racional de los recursos naturales ubicados en el municipio respectivo, el Estado solicitará y tomará en cuenta la opinión de los gobiernos municipales antes de autorizarlos*”. Para ello se debe conocer de previo cuál es la ruta de tránsito a fin de conocer cuáles serían los municipios afectados, para que éstos puedan emitir su opinión antes de autorizar una explotación. La Ley 840 fue aprobada sin conocer cuáles son los territorios afectados y no se solicitó por lo tanto la opinión previa.

Por otra parte, la referida Ley 840, en el Artículo 5 literal h, segundo párrafo señala: “*...La Comisión mandará a oír al Consejo Regional o Municipalidad correspondiente....Tras el vencimiento de ese término, habiendo o si haber recibido opinión de dicho Consejo Regional o Municipal, sin requerir el consentimiento o aprobación de dicho Consejo Regional o Municipalidad, La Comisión podrá emitir cualquier Consentimiento requerido para la ejecución de El Proyecto o Sub-Proyecto correspondiente...*”. El legislador no tiene ninguna facultad para anular la disposición constitucional del artículo 177 que expresamente señala que el Estado debe tomar en cuenta la opinión de los gobiernos municipales antes de autorizar una explotación, en consecuencia la Ley 840 violenta también el artículo 177 Cn.

c. Derechos regionales.- El artículo 181 Cn., expresamente establece en el segundo párrafo que las concesiones y los contratos otorgados por el Estado “*...deberán contar con la aprobación del Consejo Regional Autónomo correspondiente...*”. Como hemos señalado en el apartado anterior, el Artículo 5 literal h, segundo párrafo de la Ley 840 señala: “*...La Comisión mandará a oír al Consejo Regional o Municipalidad correspondiente....Tras el vencimiento de ese término, habiendo o si haber recibido opinión de dicho Consejo Regional o Municipal, sin requerir el consentimiento o aprobación de dicho Consejo Regional o Municipalidad, La Comisión podrá emitir cualquier Consentimiento requerido para la ejecución*

de El Proyecto o Sub-Proyecto correspondiente...”, con lo cual –contrario a lo que manda la Constitución–, la Comisión creada en la Ley 840 podrá emitir consentimiento, sin tener el consentimiento o aprobación del Consejo Regional, lo cual es una flagrante violación a la Constitución, concretamente al artículo 181 Cn. El legislador no tiene ninguna facultad en este sentido.

d. Derecho de propiedad como principio de la nación. La Constitución de Nicaragua plasma en su Artículo 5: “...*el reconocimiento a las distintas formas de propiedad...*”. El artículo 12 de la Ley 840, titulado Procedimiento de Expropiación, establece que la expropiación de cualquier bien inmueble, definido como “Propiedad Requerida”, es de interés público, ya sea esta propiedad privada, propiedad comunal de las Regiones Autónomas o de las comunidades indígenas o propiedad que tenga cualquier Entidad Gubernamental. **El Concesionario tiene la entera discreción para decidir si solicita la expropiación de una Propiedad Requerida.** En ninguna de las normas se obliga a explicar el interés público de la propiedad afectada. El reconocimiento de todas las formas de propiedad es profundamente afectado porque es el llamado concesionario, quien señalará cuáles son las propiedades requeridas para su expropiación. Por eso, la Ley 840 es inconstitucional.

e. Derecho de propiedad como garantía del mismo. La Constitución de Nicaragua en el Artículo 44 establece: “*Se garantiza el derecho de propiedad privada...Los bienes inmuebles...pueden ser objeto de expropiación de acuerdo a la ley, previo pago en efectivo de justa indemnización...*”. El Artículo 12 de la Ley 840, titulado Procedimiento de Expropiación, establece que “...*Si el Concesionario desea efectuar la expropiación de cualquier Propiedad Requerida según el Plan de Expropiación entregará un aviso a la Comisión y la indemnización será equivalente al valor catastral o al precio de mercado, si este fuese inferior al catastral*”. Se relativiza la Ley de expropiación y se hace una expropiación particular y privada a merced del concesionario.

f. Derecho de propiedad como respeto a todas las formas de propiedad. La Constitución de Nicaragua en el Artículo 103 establece “*El Estado garantiza la coexistencia democrática de las formas de propiedad pública, privada, cooperativa, asociativa y comunitaria...*”. El artículo 12 de la Ley 840 señala que se puede expropiar cualquier “...*propiedad privada, propiedad comunal de las Regiones Autónomas o de las comunidades indígenas o propiedad que tenga cualquier Entidad Gubernamental*”.

g. Derecho a la inversión extranjera con respeto a la soberanía nacional. La Constitución de Nicaragua en el Artículo 100 establece: “*El Estado promulgará la Ley de Inversiones Extranjeras, a fin que*

contribuya al desarrollo económico social del país, sin detrimento de la soberanía nacional". El Artículo 3 de la Ley 840 **"otorga una concesión exclusiva a favor de el inversionista y sus cesionarios para el Desarrollo y Operación de cada Sub-Proyecto de acuerdo a lo dispuesto en el mca, por un término de cincuenta (50) años... y prorrogable en cada caso por un período de cincuenta (50) años adicionales a elección de el inversionista, período adicional que comenzaría inmediatamente después del vencimiento del plazo inicial"**. Asimismo **"se otorga al concesionario el derecho de ceder, novar, transferir o gravar todos o cualquiera de sus derechos u obligaciones respecto a todos o cualquiera de los sub-proyectos, incluyendo cualquier derecho en virtud a este artículo 3, y cualquiera otros derechos y obligaciones establecidos en la presente ley, de acuerdo a los términos del MCA."**

Resulta evidente que toda la llamada concesión queda a criterio exclusivo del concesionario.

La Ley 840 también viola el Artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que dispone: *"Artículo 17, 1) Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2) Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad"*; así como el Artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, que establece: *"Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada, 1) Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2) 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"*. Ambos instrumentos están plenamente reconocidos por el artículo 46 de la Constitución Política de la República.

3. Otras normas constitucionales violentadas

a. Proceso legislativo.- El artículo 141 de la Constitución Política de la República establece que una vez recibido el dictamen de la comisión dictaminadora, será leído ante el plenario *"...y será sometido a debate en los general; si es aprobado, será sometido a debate en lo particular..."*. En el Artículo 1 de la Ley 840 "Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense Atingente a El Canal, Zonas de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas", se dice que *"Una copia de la carta acuerdo junto con el formato convenido de EL MCA se adjunta a la presente Ley como Anexo A y ambos forman parte de esta Ley..."*. De conformidad con el proceso legislativo establecido en el artículo 141, ni esa carta acuerdo ni el denominado MCA son leyes de la república, porque **no fueron sometidos a dictamen, ni al debate en lo general ni en lo particular**. Así que no existe, no es válido y no obliga.

El mismo artículo 141 Cn., en el segundo párrafo dispone: *"Los proyectos de ley, decretos, resoluciones,*

acuerdos y declaraciones requerirán para su aprobación del voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados presentes, salvo en los casos en que la Constitución exija otra clase de mayoría.” Las mayorías que la Constitución dispone expresamente son las siguientes: 1) La Ley de Municipios, para su aprobación y reforma precisa de la votación favorable de la mayoría absoluta de los diputados, de acuerdo a lo establecido en el artículo 177, tercer párrafo de la Constitución. 2) Ley para el régimen de autonomía para los pueblos indígenas y las comunidades étnicas de la Costa Atlántica, para su aprobación y reforma, requerirá de la mayoría establecida para la reforma a las leyes constitucionales, de acuerdo con el artículo 181 primer párrafo de la Constitución. 3) La reforma de las leyes constitucionales se realizará de acuerdo al procedimiento establecido para la reforma parcial de la Constitución, con la excepción del requisito de las dos legislaturas, de conformidad con el artículo 195 Cn. 4) La iniciativa de reforma parcial de la Constitución deberá ser discutida en dos legislaturas y para su aprobación requerirá del voto favorable del 60 por ciento de los diputados, artículos 192 y 194 Cn. En consecuencia, el artículo 23 de la Ley 840, titulado *Modificaciones de la presente ley*, en el que se lee: *“Para modificar o derogar la presente Ley se requerirá de mayoría calificada del sesenta por ciento del total de los diputados de la Asamblea Nacional”*, es absolutamente inconstitucional, porque en ninguna norma de la Constitución Política de la República se otorga a los diputados la atribución de legislar para que una ley ordinaria se reforme o derogue por medio una mayoría calificada.

b. Publicación en La Gaceta.- “La Gaceta” es el Diario Oficial del Gobierno y en ella se deben publicar leyes y decretos, así como resoluciones, acuerdos, disposiciones o actuaciones de interés general de cualquiera de los Poderes del Estado, cuando éstos lo dispusieren y todo lo que haya que publicarse conforme la Constitución Política y la legislación vigente. La Constitución Política de la República en el artículo 11 consagra que *“El Español es el idioma oficial del Estado. Las lenguas de las comunidades de la Costa Atlántica de Nicaragua también tendrán uso oficial en los casos que establezca la ley”*. Al respecto, en La Gaceta, Diario Oficial No. 116 del 24 de junio de 2013 se publicó un documento en inglés, el cual fue titulado en la portada como *Acuerdo Marco de Concesión e Implementación con Relación a El Canal de Nicaragua y Proyectos de Desarrollo*, lo que violenta lo dispuesto en el artículo 11 Cn.

c. Irretroactividad de la Ley.- En el artículo 22 de la Ley 840, titulado *Ratificación*, dice: *“Se ratifica la suscripción del Memorándum de Entendimiento del 5 de septiembre del 2012 y del Acuerdo de Cooperación del 31 de Octubre del 2012 suscritos por la Autoridad de El Gran Canal Interoceánico de*

Nicaragua con *HK Nicaragua Canal Development Investment Co. Limited*, antes de la entrada en vigencia de la presente Ley, y la Autoridad de El Gran Canal Interoceánico de Nicaragua está autorizada para exigir sus derechos y cumplir sus obligaciones en virtud de dichos acuerdos...”, lo cual contradice absolutamente lo dispuesto en el artículo 38 Cn., que expresamente dispone: “La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo”. De manera tal que el artículo 22 de la Ley 840 es contrario a la Constitución.

d La concesión.- El término *concesión* proviene del latín *Consesio*, derivada de *concedere* que significa *conceder*, además es un término genérico que califica diversos actos mediante los cuales la administración confiere a personas privadas ciertos derechos o ventajas especiales, sobre el dominio del Estado o respecto del público **mediante sujeción a determinadas cargas y obligaciones**, la mayoría de las veces, tales derechos y ventajas complementan el ejercicio de ciertas prerrogativas administrativas. (Báez Martínez, Roberto, Manual de Derecho Administrativo).

A partir de su significado etimológico, la doctrina nos dice sobre la concesión: “Es el aprovechamiento por parte de los particulares, de la explotación de un servicio público o de bienes que forman parte del Estado. Es el acto jurídico que tiene por objeto otorgar a un particular un poder jurídico sobre una manifestación de la administración pública; o bien, como los actos del poder público que dan facultades a los particulares para el establecimiento y explotación de un servicio público o para la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio directo y de propiedad de la nación; o también como el procedimiento por el cual una persona pública denominada *autoridad concede, confía a una persona física o moral llamada concesionario, el cuidado de manejar un servicio público, bajo el control de la autoridad concedente, mediante una remuneración que generalmente consiste en las cuotas que el concesionario percibirá de los usuarios del servicio; o por último como la gracia o merced que el Estado otorga a un particular para crear un derecho, tolerarlo, o para permitir su ejercicio, ya sea que el Estado lo otorgue en forma espontánea o a solicitud del particular*”. (Pérez de León, Enrique, Notas de Derecho Constitucional y Administrativo).

Considerando, entonces, el significado etimológico y doctrinal de la figura jurídica de la concesión, se analiza la **Naturaleza Jurídica de la Concesión Administrativa**: “La concesión administrativa como contrato se equipara a la administración concedente como una entidad gestora de derecho privado, y por tanto capacitada para contratar civilmente con un particular, constituyéndose como una de las partes signantes de un contrato en el que se delegan funciones del poder, aceptando la teoría de la doble personalidad del Estado como fundamento de esta afirmación.... algunos estudiosos propusieron que no

*se trataba de cualquier tipo de contrato privado, sino de una forma especial, se trataba de un Contrato de Adhesión, ya que firmaba una de las partes en este caso la administración cedente, que fijaba la cláusulas del contrato y la otra parte, el concesionario las aceptaba o rechazaba en forma tajante sin que pudiera de manera alguna intervenir en la conformación y estipulación de las mismas, pero de ello podemos afirmar que en realidad toda relación que se tiene con el estado en sus funciones de imperium, dan esa impresión de sometimiento y de contractualidad adhesiva por la naturaleza de su función pública. Por otra parte, no es posible suponer la inmersión de la concesión en el contrato, ya que se otorga al concesionario precisamente una esfera de actuación que originalmente es administrativa. En ella el Estado tiene y conserva la **titularidad de la actividad o de la explotación**, al concesionario solo le otorga la exacta cantidad de atribuciones para la ejecución del servicio o para la explotación del bien público." (Olivera Toro, Jorge, Manual de Derecho Administrativo).*

Así las cosas, a la luz de la doctrina expuesta, encontramos que en las disposiciones jurídicas del Artículo 3 de la Ley 840 ocurre todo lo contrario. Veamos: el estado de la república de nicaragua pierde el control y la autoridad soberana y el *ius imperium* sobre el espacio territorial, marítimo y espacial en el que presuntamente se construirá el gran canal y los demás sub-proyectos, puesto que en dicha disposición, se estableció expresamente la exclusión de las autoridades jurisdiccionales en dicho territorio.- no existe en las disposiciones jurídicas de la ley 840, ninguna obligación o carga impuesta al concesionario o "el inversionista", por el contrario, las cargas y obligaciones, corren a cargo del estado de la república de nicaragua.- en la ley 840 no es el estado de la república de nicaragua quien estipula las cláusulas del contrato, por el contrario, es el concesionario o "el inversionista" el que impone las cláusulas de la concesión. De manera tal, que se puede concluir que en realidad no se está otorgando una concesión, sino que el Estado de Nicaragua se desintegra y se le cede a un extraño, tanto territorio, como jurisdicción.

d. La jerarquía normativa.- El marco jurídico nicaragüense se sustenta en la supremacía constitucional. La nación nicaragüense, establece el artículo 130 Cn, "...se constituye en un Estado Social de Derecho. Ningún cargo concede, a quien lo ejerce, más funciones que le confieren la Constitución y las leyes", por otra parte el artículo 182 Cn. señala que la Constitución es la carta fundamental de la República y todas las leyes estarán subordinadas a ellas, no teniendo ningún valor nada que se le oponga. Al respecto la Ley 840, "Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense Atingente a El Canal, Zonas de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas" en su artículo 1 señala que el

MCA forma parte de la ley, lo cual como hemos señalado anteriormente no tiene ninguna validez, puesto que ese acuerdo titulado MCA no fue objeto de dictamen, ni debatido en plenario. Pero no sólo el legislador pretende introducir un cuerpo extraño al marco jurídico nacional, sino que pretende darle una jerarquía superior a la carta fundamental, es decir pretende que ese acuerdo inexistente legalmente tenga una superioridad con respecto a la Constitución Política de la República.

La ley 840 refiere en una serie de artículos una jerarquía impropia y absolutamente ilegal e inconstitucional al del referido MCA. Así, se señala:

- En el artículo 1, Objeto de la ley, *“La presente ley tiene por objeto... “...c. El otorgamiento a El Concesionario de los derechos que confiere El Gobierno en virtud a El MCA”, “...d. los términos en mayúsculas de la presente Ley que no están definidos de otra manera, tendrán el significado establecido en el MCA. Para efectos de esta Ley, el término “Entidad Gubernamental” tendrá la definición establecida en el MCA, excluyendo a las Autoridades Jurisdiccionales”.*
- En el último párrafo del artículo 2, se dice *“Esta Ley autoriza el Desarrollo y Operación privada de El Proyecto de conformidad con las disposiciones de la misma y el MCA”.*
- El artículo 5 literal h dice: *“Proponer al Presidente de la República de Nicaragua nuevas leyes o reglamentos o modificaciones a las leyes y reglamentos que fueren necesarias para el éxito de El Proyecto y el cumplimiento de cualquier Entidad Gubernamental con los términos del MCA”.*
- En el artículo 13 se señala: *“No aplicarán sanciones administrativas o económicas... ninguna Parte de Sub-Proyectos estarán sujetos a las acciones civiles... en virtud de las disposiciones de esta Ley o los términos de El MCA, excepto en lo que se refiere a la regulación de solución de controversias de El MCA, pero no por un recurso administrativo o procedimiento en Nicaragua. Cada Entidad Gubernamental cumplirá con las disposiciones de resolución de controversias establecidas en El MCA, explícitamente incluyendo pero sin limitarse a la renuncia de la inmunidad soberana y la sumisión a procedimientos de arbitraje internacional... Ni el Inversionista ni ninguna Parte de Sub-Proyecto serán sujetos de acciones penales... en virtud de las disposiciones de esta Ley o los términos de El MCA...”.*
- En el artículo 14, titulado Egresos, dice: *“Para que el Gobierno cumpla con las disposiciones y sus obligaciones en virtud de El MCA que requiere que el Gobierno indemnice, reembolse o compense...el presupuesto anual del año que en ese momento esté en curso deberá incluir dichos egresos a través de enmienda o cualquier otra forma”.*

- En el literal a del artículo 17 se señala: *“...todos los términos de El MCA se incorporan a esta Ley y cada Entidad Gubernamental está autorizada y obligada a ejecutar todas las acciones que fueren necesarias para asegurar el cumplimiento, evitar conflictos e incumplimientos con los términos de El MCA”*.
- En el literal b del mismo artículo 17, se dice que no es aplicable el marco jurídico nacional que contradiga o impida: *“(i) el cumplimiento de las obligaciones de cualquier parte de El MCA en virtud a las disposiciones de El MCA, incluyendo cualquier asunto que en base a las disposiciones de El MCA, el Gobierno deba cumplir, procurar o usar sus mejores esfuerzos para obtener o asegurar, o (ii) el ejercicio de los derechos otorgados a cualquier Parte de Sub-Proyectos en virtud a las disposiciones de El MCA”*.
- En el literal c del artículo 17 se dice: *“Cada Entidad Gubernamental llevará a cabo todas la acciones necesarias para asegurar el cumplimiento de todas las obligaciones del Gobierno en virtud de El MCA...”*.

De las referencias a disposiciones contenidas en la Ley 840 se desprende que la misma le pretende otorgar al denominado MCA una supremacía superior a la Constitución Política de la República, obviando además que las instituciones del Estado están en la obligación fundamental de obedecer en primer lugar a la norma constitucional, como lo mandata –para el caso de el Presidente de la República–, el artículo 10 numeral 1 Cn., que dispone que son atribuciones del mismo: Cumplir la Constitución Política y las leyes y hacer que los funcionarios bajo su dependencia también la cumplan.

La Ley 840 violenta la Constitución Política, el sistema institucional nacional y el Estado de Derecho, éste se considera el sistema jurídico político en el que debe prevalecer el principio de subordinación del poder a la ley, la supremacía de la Constitución Política, la jerarquía de la norma jurídica y la separación e independencia de los poderes. Un sistema de esta naturaleza ejerce los debidos controles al poder, brinda la necesaria seguridad jurídica y tutela las garantías fundamentales de la persona y el ciudadano. Los derechos de una concesión solo pueden establecerse de conformidad a lo establecido por una Constitución y en consecuencia lo que establece el MCA no puede prevalecer sobre la Constitución por el hecho de provenir de este instrumento.

La Ley 840 en el artículo 5 dice: *“Las decisiones de la Comisión en el ejercicio de sus funciones, tendrán carácter Erga omnes (es decir aplicables a todos) y serán de obligatorio cumplimiento”*. El carácter *Erga*

omnes, es decir la eficacia general cuyo cumplimiento obliga a todas las personas, corresponde a las leyes y a las sentencias de los órganos jurisdiccionales que así se establezcan y **solo puede ser atribuido por la Constitución Política.**

El artículo 13 de la ley transgrede todo el marco constitucional y legal al establecer que *“no aplicarán sanciones administrativas ni económicas de ninguna entidad gubernamental, ni el inversionista ni ninguna parte de su proyecto estarán sujetos a sanciones civiles como resultado del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el inversionista en cualquier parte de su proyecto en virtud de las disposiciones de esta ley o de los términos del MCA, ni el inversionista, ni ninguna parte de su proyecto serán sujetos a sanciones administrativas o económicas por parte de una entidad gubernamental por acciones u omisiones en tanto toda acción u omisión sea requerida o permitida por los términos del MCA”*. Esta disposición que crea órganos con potestades que van más allá de lo que la Constitución y las leyes otorgan en los órganos del Estado, crea un régimen de excepción, hace de la comisión un poder supremo, conforma al MCA en un instrumento por encima de la Constitución, las leyes y el sistema institucional nicaragüense y deja demolido cualquier vestigio de lo que podría considerarse el Estado de Derecho, con lo que se configura una violación directa a los artículos 129 y 130 de la Constitución Política.

En el artículo 15 se crea un sistema fiscal especial, en este artículo denominado Tributación, se señala: *“Los asuntos fiscales, incluyendo la aplicación de Impuestos Tributos por parte de cualquier entidad Gubernamental o cualquier requisito de alguna Entidad Gubernamental de retener cualquier cantidad en concepto de Impuestos o Tributos que tengan conexión, relación o sean resultado de EL Proyecto estarán sujetos a las disposiciones fiscales especiales incluidas en EL MCA incluyendo pero no limitándose a las exenciones, exoneraciones, y liberación de la obligación de retener cualquier cantidad en concepto de Impuestos o Tributos, incluyendo los tributos de naturaleza Laboral que correspondería por los trabajadores de El Inversionista o cualquier Parte de Sub-Proyecto. Las exenciones de tributos labores y de seguridad social establecidas en El MCA aplican únicamente al personal expatriado contratado por entidades extranjeras no registradas en la República de Nicaragua y no aplican respecto a ciudadanos nicaragüenses”*.

Así mismo, con el artículo 17 se viola la Constitución y todo el sistema legal e institucional al establecerse que, *“...a) Será inaplicable para el Proyecto o los Sub-Proyectos, cualquiera de ellos, código o decreto que tenga fuerza de ley así como cualquier reglamento, decreto, ordenanza o resolución emitida por cualquier entidad gubernamental que contradiga o impida el cumplimiento de las obligaciones de cualquier parte del*

MCA". En esta disposición, la Ley 840 deroga todo lo que se oponga al MCA y la transforma –por sí y ante sí– en un instrumento por encima de la Constitución Política, la que viene a ser sustituida por esta ley con facultades de derogar todo aquello que pueda ser o resultar contrario al MCA. De manera que esto es una violación al artículo 182 Cn.

En suma, una ley ordinaria, pero fundamentalmente un Acuerdo jurídicamente inexistente, suspende la Constitución Política, deja sin efecto su posible aplicación, adquiere la facultad de una ley constitucional cuando se atribuye una facultad *Erga omnes* y adquiere el mismo carácter de una sentencia de la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia. Lo que tenemos es la sustitución de la Constitución Política por una ley ordinaria y por un tratado que a todas luces ambos violentan los ya débiles principios de nuestro Estado de Derecho, de nuestra institucionalidad y de la supremacía de nuestra Constitución.

V. CONCLUSIONES

Las violaciones constitucionales en que incurre la Ley 840, según se ha dejado claramente expuesto, se agravan al considerar la función de los derechos fundamentales en el constitucionalismo democrático contemporáneo. Todos los derechos constitucionales violados por la Ley 840, y los demás consagrados en la Constitución Política, poseen una naturaleza multidimensional definitivamente vertebradora de todo el régimen jurídico-político nicaragüense. Constituyen verdaderos derechos subjetivos, tanto en su vertiente negativa de derechos de defensa como en su vertiente positiva de derechos de prestación. Pero también constituyen la expresión de un sistema de valores concretos que cumple importantísimas funciones en el Estado constitucional democrático (Aparicio Pérez: Derechos Constitucionales y Formas Políticas. 2001).

En primer lugar, legitiman al ordenamiento jurídico; en segundo lugar, proporcionan criterios para la interpretación de todo el ordenamiento jurídico. Y finalmente, se convierten en un elemento integrador de primer orden. Si la Constitución reconoce el pluralismo social, los derechos afirman el carácter nacional de los valores y fines que orientan el destino de los pueblos.

La Ley 840 "Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense Atingente a El Canal, Zonas de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas" transgrede tan básicos principios y elementales derechos subjetivos, que su sola vigencia obstaculiza –incluso– la propia viabilidad del Estado nicaragüense, conforme con los valores del constitucionalismo democrático contemporáneo.

El 13 de junio de 2013 en unas tres horas de debates se aprobó una ley que afecta a todo el territorio nacional, a toda la ciudadanía y población de Nicaragua y tanto el presente como el futuro del país. En

menos de 10 días, desde que se introdujo la iniciativa de ley hasta su aprobación, Nicaragua era convertida en un enclave, con lo cual se hipotecaba su desarrollo y el bienestar de la ciudadanía nicaragüense.

En consecuencia, la declaratoria de inconstitucionalidad de la referida Ley 840 constituye una urgente necesidad para toda la ciudadanía y para el propio Estado Social y Democrático de Derecho nicaragüense.

VI. PETICIÓN

Por todo lo anteriormente expuesto, y estando en tiempo, en nuestro carácter de ciudadanos, con fundamento en el Artículo 187 de la Constitución Política y en el Artículo 6 de la Ley de Amparo vigente, recurrimos ante Vos solicitando que se **DECLARE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY No. 840 Ley Especial para el Desarrollo de Infraestructura y Transporte Nicaragüense Atingente a El Canal, Zonas de Libre Comercio e Infraestructuras Asociadas** por considerarla violatoria de los Artículos **1, 2, 3, 4,5 6,7, 8, 10, 11, 27, 38, 44, 46, 49, 50, 60, 66, 80, 81, 82, 83, 87, 88, 89, 90, 91, 100, 102, 103, 105, 121, 130, 131, 141, 177, 180, 181, 182, 183 y 187 de la Constitución Política**, Recurso que interponemos contra los titulares de los órganos que emitieron la referida Ley, siendo en este caso el Presidente de la Asamblea Nacional, cargo ejercido al momento de su aprobación, por el Ingeniero **SANTOS RENÉ NÚÑEZ TÉLLEZ**; y el Presidente de la República, cargo ejercido al momento de su sanción, promulgación y publicación, por **JOSÉ DANIEL ORTEGA SAAVEDRA.**

Acompañamos las copias de ley necesarias para la tramitación del presente Recurso e igual número de fotocopias de La Gaceta, Diario Oficial, señaladas en esta petición. Solicitamos se sigan los trámites establecidos en la Ley No. 49, Ley de Amparo.

Señalamos para oír notificaciones La casa No. 148 de Residencial Colonial Los Robles, que sita de Plaza El Sol, 2 cuadradas al sur, 2 cuadradas arriba, 1 cuadra al sur, Managua, Nicaragua.

Managua, siete de agosto de dos mil trece.