



**INCORPORACIÓN DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE
DERECHOS HUMANOS CONTEMPLADOS EN LOS ARTÍCULOS 46 Y 71
CONSTITUCIONAL A NUESTRO ORDENAMIENTO INTERNO**

Edgar Enrique Blanco Guido*

SUMARIO:

I. Introducción. II Derechos Humanos y Derechos Fundamentales. III Incorporación de los Tratados Contemplados en el arto 46 y 71 Constitucional en el ordenamiento Jurídico Nicaragüense. IV. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN.

Nicaragua con la incorporación de la apertura constitucional a los derechos humanos ha asumido el compromiso internacional, de obtener una mejor armonía entre el Derecho Internacional y la tutela de los derechos y libertades fundamentales de personas en nuestro ordenamiento jurídico interno, el artículo 46 y 71 de la Constitución Política reflejan ese compromiso.

* Máster en Derecho Parlamentario y profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNAN-León de los componentes de Derecho Constitucional I y II, Derecho Parlamentario, Sistemas Electorales, Constitución de Partidos Políticos, Teoría General del Estado. - Galardonado con la orden honorífica Fernando Gordillo de la UNAN- León. Miembro del equipo docente y de trabajo del Instituto de Derechos Humanos “Fray Antonio Valdivieso” – UNAN-León. Miembro de la comisión creadora de la carrera de Administración y Políticas Públicas de la UNAN- León. – Ponente en congresos nacionales en materia de Educación Virtual y Derechos Humanos. Enlace Facultativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales de la UNAN- León para la educación virtual.

Es importante realizar esta investigación para conocer qué lugar ocupan dichos tratados y como deben de ser invocados y obedecidos por los usuarios y administradores de justicia respectivamente.

Es conveniente llevar a cabo esta investigación desde lo teórico pues hay que conocer cuál ha sido la posición de los tratadistas y más aun de nuestra Corte Suprema de Justicia sobre el tema.

El objeto de este estudio es determinar la posición de la Corte Suprema de Justicia en cuanto a la incorporación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos reconocidos en nuestra Constitución Política por medio de sentencias, doctrina y los mismos Tratados enunciado en el artículo constitucional.

Las fuentes utilizadas fueron la Constitución Política de la Republica de Nicaragua con sus reformas incorporadas, la Ley Orgánica del Poder Legislativo, sentencias de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema además analizamos los diferentes puntos de vista de aquellos tratados que ha suscrito nuestro país que contienen normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución.

La técnica utilizada fue la bibliográfica y este tipo de investigación es jurídico descriptico pues se analiza el método de análisis jurídico en sus diversos aspectos.

Con esta investigación pretendo determinar la posición de la Corte Suprema de Justicia en cuanto a la incorporación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos reconocidos en nuestra Constitución Política por medio de sentencias, doctrina y los mismos Tratados.



II. DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES

En el presente trabajo es preciso que establezcamos que son los derechos humanos y que son los derechos fundamentales, así como las características distintivas de cada uno pues, aunque ambos conceptos son en ocasiones usados indistintamente cual si fuesen sinónimo en la práctica no lo son. Para aprender a diferenciarlos podemos partir diciendo que: Todo derecho fundamental podría ser un derecho humano, pero no todo derecho humano es un derecho fundamental. Esta afirmación es válida pues para efecto de esta investigación consideraremos como derechos fundamentales aquellos derechos que se encuentren positivados dentro de la norma constitucional por lo que por principio de supremacía constitucional implicaría considerarlos como derechos supremos de que quienes habitan en Estado, derechos dotados de mecanismos de protección constitucional.

Es preciso que establezcamos tal diferenciación pues si los tratados en materia de derechos humanos contemplados en el artículo 46 y 71 constitucional podrían ser considerados parte integral de la constitución implicaría que serían derechos fundamentales del pueblo nicaragüense.

La vigente constitución política de Nicaragua con reformas incorporadas publicada en la gaceta No 32 del 18 de febrero del 2014 en la cual se refunden las reformas constitucionales de los años 1990, 2000, 2004, 2005 y 2014 contempla en su artículo seis que “Nicaragua...Se constituye en un Estado democrático y social de Derecho, que promueve ... la **preeminencia de los derechos humanos.**” Nicaragua por lo tanto se proclama en un Estado que, sin socavar las bases del sistema capitalista, la propiedad privada, se convierte en un Estado interventor y prestatario de servicios públicos, que pone por delante de otros intereses los derechos humanos y por lo tanto los derechos fundamentales contemplados en la propia constitución política.

También deseo resaltar el hecho que la propia constitución acuña o menciona el termino de “los derechos humanos” por lo que es valedero empezar preguntándonos:

¿Que son los derechos Humanos?

Para Diaz Perdoche Los Derechos Humanos son un conjunto de exigencias éticas que preceden a todo orden legal de cualquier país, un “horizonte de valores humanos” **universalizable** por encima de creencias, religiones y filosofías. Son un intento de que los seres humanos utilicen su razón y su libertad para construir un mundo mejor, una “**utopía razonable**”.¹ Es fácil entrever que para esta autora los derechos humanos se resumen en un conjunto de exigencias éticas.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), del 10 de diciembre de 1948 se establece:

“Considerando que la libertad, **la justicia** y la **paz** en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,...

...Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la **dignidad** y el **valor de la persona humana** y en la **igualdad** de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad...”

En esta Declaración Universal se presentan a los derechos humanos como valores éticos, tales como justicia, paz, dignidad, etc.

¹ Diaz Perdoche Monset, Dep. Filosofía Ético Cívica 4ta ESO, “Los derechos humanos” en línea: <https://montsepedroche.files.wordpress.com/2010/04/derechoshumanos.pdf> consultado el 14/09/2017.



Por su parte para otros autores como Nikken los derechos humanos se presentan como atributos innatos de la persona humana.²

Este sentir de Nikken que los derechos humanos son intrínsecos a la calidad de ser humanos³ es recogido también en Carta Africana Sobre Los Derechos Humanos y de los Pueblos⁴ cuando esta expresa en el sexto párrafo de su preámbulo:

“Reconociendo, por un lado, **que los derechos humanos fundamentales derivan de los atributos de los seres humanos**, lo cual justifica su protección internacional, y, por otro lado, que la realidad y el respeto de los derechos de los pueblos deberían necesariamente garantizar los derechos humanos; Considerando que el disfrute de derechos y libertades también implica el cumplimiento de deberes por parte de todos...”

Carpizo por su parte señala que “Los derechos humanos constituyen mínimos de existencia, y al saberse que serán respetados y promovidos, la persona se moviliza con libertad para lograr vivir con **dignidad**.”⁵

² Nikken Pedro, “Sobre el concepto de Derechos Humanos” en línea: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2062/5.pdf> consultado 14/09/17 pág. 25.

³ El ser humano es un ente bio, psico, social, lo que significa que es portador de características únicas, irrepitibles e insustituibles, que lo diferencian del resto de especies existentes y entre estas particularidades resaltan la conciencia, la capacidad de expresarse manifestando sus ideas a través del lenguaje, conocimiento sobre sí mismo, de su alrededor, de sus estados emocionales, tendencia a la autorrealización, capacidad de elección, creatividad y desarrollo en una sociedad, facultades naturales que le permiten transformar la realidad. Definición del ser humano, Internet: <http://psiquis.foroactivo.com/t26-definicion-del-ser-humano>

⁴ También conocida como carta de BANJUL. Aprobada el 27 de julio de 1981, durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya.

⁵ Carpizo Jorge, Los Derechos Humanos Naturaleza, Denominación y características, Revista Mexicana de derecho Constitucional, En línea <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n25/n25a1.pdf> consultado el 14/09/2017.

Nótese que lo largo de las diferentes denominaciones que he traído a colación la palabra “dignidad” se encuentra presente por lo que es claro afirmar que los derechos humanos buscan dotar de dignidad a la humanidad. Al respecto Nogueira Alcalá ha señalado:

“La dignidad de la persona es el rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los seres vivos, la que constituye a la persona como un fin en sí mismo, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin, además de dotarlo de capacidad de autodeterminación y de realización del libre desarrollo de la personalidad”⁶

Ciertamente la como señala Carpizo la libertad y la igualdad en los seres humanos es irradiada por la dignidad.

De todas estas definiciones podemos entrever las características de los derechos humanos los cuales son⁷ :

INNATOS: Son inherentes a la persona por su naturaleza, pues el individuo lo trae consigo desde su nacimiento. Son anteriores y superiores al Estado, que junto con la Sociedad, se limitan a reconocerlos. Esto significa que no son una gracia, un favor o una concesión del gobernante.

UNIVERSALES: La universalidad consiste en que todo sujeto de la especie humana los posee. Se extienden a la totalidad de las personas en todo tiempo y lugar; por tanto, no puede invocarse NINGUNA DIFERENCIA para justificar su desconocimiento, resultando por lo tanto terminantemente prohibido excluir de la titularidad y ejercicio de estos derechos a los individuos por pertenecer a una determinada etnia, religión, concepción ideológica, género, clase social, nacionalidad, condición migratoria, discapacidad, enfermedad

⁶ Nogueira Alcalá, Humberto, La interpretación constitucional de los derechos humanos, Lima, Perú, Ediciones Legales, 2009, págs. 11 y 14.

⁷ Estas Características las he extraído de “Manual de derechos humanos” en línea <http://www.ministeriointerior.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/12/Manual-de-Derechos-Humanos.pdf> consultado el 14/09/2017 pag 28.



catastrófica, profesión, ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. Esta característica está profundamente ligada con la prohibición de discriminación.

ABSOLUTOS: Porque su respeto se puede reclamar indistintamente ante cualquier persona o autoridad.

INALIENABLES: “Por ser irrenunciables, al pertenecer en forma indisoluble a la esencia misma del ser humano no pueden ni deben separarse de la persona y, en tal virtud, no pueden transmitirse o renunciar a los mismos, bajo ningún título” No caben, por consiguiente, ni la violación por un agente externo, ni siquiera la renuncia del propio sujeto.

IMPREScriptIBLES: No se pierden por el transcurso del tiempo, independientemente de si se ejercen o no.

INDIVISIBLES: Significa que los derechos son interdependientes, pues el que no se reconozca uno de ellos pone en riesgo a los demás. Por ejemplo, negarles a las personas el derecho de aprender, les dificultaría el acceso a los derechos económicos, políticos o sociales, e incluso a su propia libertad y dignidad personal.

PROGRESIVOS : El reconocimiento de los Derechos Humanos es progresivo, lo que significa una restricción para la función legislativa de los distintos Estados (así como también de cualquier otra instancia competente para la expedición de normas imperativas que no necesariamente tienen forma de ley), en cuanto a disminuir o eliminar el reconocimiento de derechos, pues el contenido de las normas legales sólo puede mantener o aumentar el acceso y garantía de los derechos de las personas y de esta característica nace el principio constitucional de no regresividad.

EXIGIBLES: Las personas podemos exigir su cumplimiento en cualquier momento de diferentes maneras, ya sea por vía legal, judicial, de participación etc.

INVOLABLES: Nadie puede atentar, lesionar o destruir los Derechos Humanos. Esto quiere decir que las personas y los gobiernos deben regirse por el respeto a los Derechos Humanos; las leyes dictadas, las políticas económicas y sociales que se implementan no pueden ser contrarias a éstos.

Habiendo establecido una conceptualización de los derechos humanos y las características de los mismos es preciso que respondamos a la pregunta:

¿Que son los derechos Fundamentales?

Es menester aclarar que el artículo primero de Ley N°. 902 Código Procesal Civil De La República De Nicaragua en su artículo primero señala:

“Supremacía de la Constitución Política de Nicaragua Las disposiciones de este Código deberán siempre interpretarse y aplicarse en consonancia con los derechos y garantías contenidos en la Constitución Política, las leyes, convenciones, tratados u otros instrumentos internacionales de derechos humanos aprobados y ratificados por el Estado de Nicaragua. **Las autoridades judiciales velarán por el respeto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política.**”

Para Fuster los derechos fundamentales son aquéllos que están reconocidos en la Carta de Derechos de una constitución.⁸

Por su parte Esparza señala que “a partir de los diversos tipos de declaraciones se universalizan los derechos humanos, para después ser reconocidos e incorporados en los textos constitucionales, donde se les distingue como derechos fundamentales, es decir, una vez que la Constitución Política los reconoce e incorpora en su cuerpo, los derechos humanos establecidos en las declaraciones, se les denomina derechos fundamentales”.⁹

⁸ Fuster, Jaime, “ Derechos Fundamentales y Derechos Cívicos de las personas”, Comisión de derechos Civiles Estado Libre asociado de Puerto Rico. en línea <http://www.ramajudicial.pr/sistema/supremo/derechos-fundamentales-deberes-civicos-personas-jaime-fuster.pdf> Pag. 20 consultado el 14-09-2017

⁹ Esparza Martínez Bernardino, Derechos Fundamentales Jurisprudencia Constitucional Penal” Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 2013, pag.22 20 consultado el 14-09-2017



Añon señala que Los derechos fundamentales **pueden ser pensados como límites** o prohibiciones que afectan al legislador. Esto es los derechos no son ilimitados, no son absolutos, pero tienen un contenido constitucionalmente tipificado o predeterminado y salvo habilitación expresa no pueden ser cercenados por el legislador. El legislador no puede introducir límites a los derechos donde la constitución no lo hace.¹⁰

De estos conceptos se desprende que para que un derecho humano pueda ser considerado fundamental debe de estar consigna dentro de la propia constitución por lo tanto de demostrarse la hipótesis que los tratados internacionales materia de derechos humanos consagrado en nuestra constitución en sus artos 46 y 71 son parte integral de la misma significaría elevarlo a derechos fundamentales del pueblo de Nicaragua.¹¹

Ahora bien tal como lo señala Fuster en su obra “Derechos Fundamentales y Derechos Cívicos de las personas”, son características de los Derechos Fundamentales las siguientes :

JURIDICOS: Esto quiere decir que son derechos que tienen fuerza de ley, no son meros ideales o aspiraciones este carácter legal de los derechos fundamentales significa que dichos derechos se pueden hacer valer en los tribunales internos del Estado.¹²

CONSTITUCIONALES: Esto significa que dichos derechos están reconocidos en la propia Constitución. Esto es así porque en la Constitución se recogen las normas más importantes de la vida colectiva del país, los acuerdos más fundamentales de la comunidad.

¹⁰ Añon Maria Jose, “Derechos Fundamentales y Estado Constitucional”, en línea : http://drept.unibuc.ro/dyn_doc/relatii-internationale/cds-public-2015-Estado-Constitucional.pdf consultado el 14/09/2017. Pag 29 20 consultado el 14-09-2017

¹¹ Cfr. Pérez Royo, Javier; “Curso de Derecho Constitucional” Edit. Marcial Pons, Madrid- España, 13 Ed. Pag179.

¹² La Ley N°. 902 Código Procesal Civil de la República de Nicaragua, publicada en la gaceta numero 191 del 09 de Octubre del año 2015 establece en su artículo 68: Intervención de la Procuraduría General de la República La Procuraduría General de la República siempre será parte en los procesos en materia de derechos fundamentales y además, cuando en el procedimiento se tutelen derechos de los concebidos no nacidos, niños, niñas y adolescentes, personas con discapacidad, personas declaradas judicialmente incapaces o quienes estén en situación de ausencia legal.

La Constitución contiene las normas básicas sobre cómo debe ser nuestra convivencia, la cual el pueblo mismo ha aprobado. Son normas que el pueblo desea que perduren.

PERSONALES: Esto quiere decir que son libertades, prerrogativas y condiciones de vida que tiene todo hombre y toda mujer precisamente por su carácter de persona. Dicho de otra manera, se trata de los derechos que toda persona tiene sólo por su condición humana. Por ello también se les conoce como “derechos humanos”.

OPONIBLES FRENTE AL ESTADO: Los derechos fundamentales están dirigidos a regular lo más importante de la conducta de los poderes públicos con respecto a las personas del país. Se refieren a unas obligaciones que tiene el Estado hacia las personas y a unas limitaciones que tiene el Gobierno en su trato con los hombres y las mujeres que viven en su territorio.

VITALES: Todos estos derechos existen para salvaguardar y mantener inviolable la dignidad del ser humano y para hacerla valedera. Poco sentido tendría tal dignidad si la persona no tuviese estos derechos fundamentales.

NO SON ABSOLUTOS: cada cual debe ejercer sus derechos teniendo en cuenta los de las otras personas y teniendo en cuenta también el bienestar general de la comunidad. Como toda persona tiene los mismos derechos que cualquier otra, nadie puede ejercer los suyos a costa de los derechos del otro o de los derechos del resto de la gente. Por eso decimos que los derechos fundamentales no son absolutos. Su pleno disfrute por una persona presupone que serán ejercitados respetándose los mismos derechos fundamentales de las demás personas y los intereses apremiantes de la colectividad.

Ahora la duda que nos debe llamar la atención es, son los derechos consagrados en los instrumentos internacionales del arto 46 y 71 derechos fundamentales del pueblo de Nicaragua y es lo que abordaremos en el siguiente apartado.

III. INCORPORACIÓN DE LOS TRATADOS CONTEMPLADOS EN EL ARTO 46 Y 71 CONSTITUCIONAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO NICARAGÜENSE.



Para comenzar a abordar esta temática es preciso empezar con la lectura del artículo constitucional que pretendemos analizar:

“ Artículo 46 En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos , y de la plena vigencia de los derechos consignados en la **Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos.**”¹³

Este artículo constitucional señala cinco instrumentos internacionales en materia de derechos humanos sobre los cuales existen diversas interpretaciones sobre el lugar que deben de ocupar dentro del sistema de fuentes¹⁴ que estipula la constitución política.

También se debe señalar que el artículo 71 de la vigente constitución política en su artículo 71 segundo párrafo establece:

“La niñez goza de protección especial y de todos los derechos que su condición requiere, por lo cual tiene plena vigencia **la Convención internacional de los derechos del niño y la niña**”

¹³ Texto de la Constitución Política de la Republica de Nicaragua con sus reformas incorporadas, Managua, 18 de Enero del 2014, Gaceta 32.

¹⁴El Sistema de Fuentes del derecho puede entenderse como el conjunto de normas que determinan los procesos de creación o producción y de aplicación del Derecho. En tal sentido, el Sistema de fuentes del derecho será aquel constituido por diversos tipos o categorías normativas que conforman un ordenamiento jurídico y al cual pueden acudir los aplicadores del Derecho para resolver o fundamentar sus fallos y los usuarios de la justicia para argumentar sus peticiones. Recuérdese la obligación de la autoridad judicial de resolver todos los casos que se le plantean (art. 18 Ley orgánica del Poder judicial; art. 443 del Código Procesal Civil). El Sistema de Fuentes permite a la autoridad judicial conocer cuál es la norma aplicable al caso controvertido. Vid. García Palacios, Omar, Manual de Derecho Constitucional / Omar García Palacios. - Managua: Asamblea Nacional, 2015, pág. 26.

Con lo que se establece otro tratado internacional en materia de derechos de la niñez que merecería el mismo análisis de los tratados internacionales en materia de derechos humanos contemplados en el artículo 46.

A su vez el Arto. 2 inciso 1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados establece: —se entiende por Tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquier que sea su denominación particular”

En el presente trabajo es menester de realizar un examen de la relación que existe entre el derecho Internacional y el Derecho Interno en materia de derechos humanos más aun de derechos fundamentales pues a como hemos visto son dos conceptos muy diferentes. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva OC-2/82 (1982) en su párrafo veintinueve estableció:

“...que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción. ...”

Siendo el hecho que la Convención Americana de Derecho Humanos¹⁵ es uno de los instrumentos que aparecen consagrados en la constitución y que Nicaragua ha reconocido la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es necesidad analizar y tomar en cuenta esta opinión consultiva en la que se nota notoriamente que para esta corte internacional de justicia los derechos consagrados en la convención deben de tenerse como

¹⁵Aprobada y Ratificada por Nicaragua Mediante **Decreto No. 174**, Aprobado el 25 de septiembre de 1979 Publicado en La Gaceta No. 67 de 26 de noviembre de 1979



derechos fundamentales lo cual debe de ser, de parte del Estado de Nicaragua un alto compromiso, pues otorga el grado de derechos fundamentales a los derechos consagrados en la convención podría equivaler a pensar que los derechos ahí consagrados gozan de la protección de los recursos establecidos en el arto 45 de la Constitución vigente el cual establece :

Artículo 45 Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violados o estén en peligro de serlo, pueden interponer el **recurso de exhibición personal, de amparo, o de habeas data** según el caso y de acuerdo con la Ley de Justicia Constitucional.

Todas estas consideraciones llevarían a pensar que la Corte Interamericana de derechos Humanos plantearía a estos derechos como parte de nuestro propio ordenamiento interno lo cual llevaría en el caso particular a considerarlos parte integral de la constitución política misma.

Sin embargo, el análisis es más complejo que esto pues, en la doctrina nicaragüense y extranjera existen posiciones diferentes que han encontrado en ciertos tratados internacionales una superioridad jerárquica en relación a las leyes ordinarias, fundamentalmente en los tratados establecidos en el artículo 46 y 71 de la Constitución.¹⁶ Así

¹⁶Puede verse la posición de PINEDA FIGUEROA, RODRÍGUEZ GUEVARA, y RUÍZ RUÍZ, que consideran al tratado internacional dentro de “un escalón infra constitucional y supra legal, esto es un escalón entre la Constitución y la Ley”. PINEDA FIGUEROA, Silvia Iliane; RODRÍGUEZ GUEVARA, María José; y RUÍZ RUÍZ, GloeleaMaxbert. *Aplicación del Procedimiento Administrativo C.I.T.E.S para laExportación de Fauna Silvestre en el Derecho Positivo Nicaragüense*. Monografía presentada para optar al título de Licenciadas en Derecho por la UNAN-León. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua- León. León, 2007. Pág. 4. Sin Publicación.

como entra en juego la eterna lucha entre las corrientes del dualismo¹⁷ y del monismo¹⁸ para la incorporación de los tratados internacionales dentro del ordenamiento interno.

No obstante no debemos de obviar que en Nicaragua algunos sostienen¹⁹ que se sigue y sustenta la tesis de un monismo moderado ya que la Corte Suprema de Justicia en una Resolución que emitió a solicitud del Ministerio de Relaciones Exteriores – en el Boletín Judicial 1674242²⁰ –en los siguientes apartados:

II.- “Ratificado un Tratado Internacional, es ley de la República”. IV.- “Siempre que un Tratado Internacional contenga disposiciones que se opongan a las leyes vigentes, pero no a la Constitución, tales leyes quedan tácitamente derogadas

¹⁷La teoría Dualista o Pluralista, fundada por Triepel y Anzilotti, afirma que el Derecho internacional y el Derecho interno son dos ordenamientos jurídicos absolutamente separados, por tener fundamentos de validez y destinatarios distintos. Mientras las normas del Derecho Internacional son producidas según un procedimiento internacional y obligan tan solo a comunidades soberanas, el derecho estatal, con arreglo a esta concepción, arraiga en su constitución, la única que puede originar derechos y deberes para individuos (Verdross, 1974). De esa forma, el Derecho Internacional sólo puede aplicarse a las relaciones entre los Estados coordinados entre sí. El particular, es incapaz de ser investido de derechos y deberes propios derivados del sistema jurídico de esta comunidad, únicamente, puede ser investido en virtud de una regla de Derecho Interno enteramente ligada a una regla de Derecho Internacional (Ruiz, 1997).

¹⁸El Monismo, crítica de Kelsen al “dualismo”, plantea la unidad de ambos cuerpos normativos en un sistema jurídico unitario correlativo a la unidad del conocimiento normativo. Es decir, que no admite dos o más normas u órdenes, que deban estar vigentes, situados uno al lado de otro, sin referir la validez de ambos a un único y mismo fundamento (Ruiz, 1997). Para Verdross (1974), existe un “monismo moderado o estructurado que parte de la posibilidad de Conflictos entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno”, pero tales conflictos no tienen carácter definitivo y encuentran su solución en la unidad del sistema jurídico

¹⁹ Lacayo Acosta, Gimena, “Tesis para Optar al título de Magister en Derechos Parlamentario, El Control Parlamentario de los tratados Internacionales en Nicaragua “ Tutor : Dr. Orlando Mejía, UNAN- León, 2013, No Publicada.

²⁰Resolución de la CSJ de Nicaragua que emitió a solicitud del Ministerio de Relaciones Exteriores para atender un pedido de información de la Embajada Americana, el 4 de marzo de 1953. Boletín Judicial 16742.



desde la publicación en La Gaceta del Tratado ratificado. V.-“Todo tratado internacional se aplica desde su publicación, a menos que dada la naturaleza del Tratado, sea indispensable su reglamentación para que pueda ser aplicado”. VI.-“Cuando los propios términos del Tratado contemplen la promulgación de legislación ulterior, para que puedan ser tenidos como operativos, es necesario llenar el requisito previsto y después será obligatorio; en cambio, si de los términos del Tratado se deduce que puede aplicarse inmediatamente, entrará en vigor y será de aplicación obligatoria desde su publicación. Cuando un Tratado sea contrario a la Constitución, para que tenga valor fundamental en Nicaragua se necesita reformar la Carta Fundamental, a menos que se trate de cuestiones en que la misma Constitución permita celebrarlos, como lo son los que el Artículo 6 Cn”²¹

De lo expresado por la corte de aquel entonces podría interpretarse que, en la jerarquía normativa nicaragüense, el tratado se ubica por debajo de la Constitución y encima de las leyes, por tanto, un Tratado podría derogar una ley anterior de forma tácita, no obstante, no puede oponerse a la Constitución de la República. Lo cual se deduce inclusive con el Arto. 27 de la Convención de Viena sobre tratados el cual establece.

“26. "Pacta sunt servanda". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.”

Sin embargo, parece necesario tomar en cuenta que aquellas consideraciones realizadas en el Boletín Judicial 1674242 fueron realizadas bajo la realidad de su época y bajo otra normativa constitucional que en mi opinión no corresponden a la actual.

²¹En la Constitución Política de Nicaragua de esa época el Artículo 6 se leía de la siguiente manera: —Arto. 6.- La soberanía y el territorio son indivisibles e inalienables. Sin embargo, podrán celebrarse tratados que tiendan a la unión con una o varias repúblicas de la América Central; o que tengan por objeto la construcción, saneamiento, operación y defensa de un canal interoceánico a través del territorio nacional. También podrán concertarse acuerdos que permitan a una potencia americana el uso temporal de parte del territorio nacional, exclusivamente para la defensa continental. En todo caso, este uso queda restringido al tiempo absolutamente indispensable”. Constitución promulgada el primero de noviembre de 1950.

Hoy en día constitucionalmente tal como lo explica el Dr. Omar García²² la incorporación de los tratados dentro del ordenamiento jurídico se lleva a cabo en tres fases que el autor explica así:

“Fase primaria:

Comprende todos los pasos que corresponde realizar al Ejecutivo como encargado de dirigir las relaciones internacionales. En tal sentido, el Ejecutivo puede celebrar, negociar y firmar el Tratado Internacional. No existe plazo establecido para la presentación del texto en la Asamblea Nacional como sucedía en la redacción del 138 inc) 12 de la reforma constitucional de 1995 que ordenaba al Ejecutivo presentarlo dentro del plazo de quince días una vez que había sido firmado.

Fase secundaria:

Una vez presentado por el Ejecutivo ante la Asamblea Nacional corresponde a ésta el dictamen, debate, aprobación o rechazo sólo en lo general y sin modificar, agregar o hacerle cambios al texto del tratado, el tratado se aprueba o rechaza tal como lo celebró, negoció y firmó el encargado de las relaciones internacionales como es el Ejecutivo.

Fase final:

El tratado adquiere efectos jurídicos mediante la aprobación legislativa. En la redacción del 138 inc. 12 vigente no existe plazo establecido en que la Asamblea Nacional deba aprobar o rechazar el tratado tal como si establecía la redacción de la reforma de 1995. Recordemos que era de 60 días posteriores a la presentación del tratado por el Ejecutivo a la Asamblea Nacional. Como ya se adelantó, los efectos jurídicos se producen tanto a nivel interno como internacionalmente todo ello de acuerdo a la entrada en vigencia internacionalmente mediante depósito, intercambio, ratificaciones o cumplimiento de los requisitos y plazos previsto en el texto del Tratado o instrumento internacional.”

²²Op. Cit García Palacios, Omar Manual de Derecho Constitucional , pág. 2



Sin embargo en el caso en particular de los tratados del artículo 46 constitucional estos ya aparecen plasmados por el constituyente dentro de la constitución lo que ha llevado grandes debates sobre su lugar dentro de nuestro sistema de fuentes. En tal sentido Meléndez es de la opinión que los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos reconocidos en el artículo 46 están en igual rango que la Constitución. Opinión similar plantea Cárdenas en relación a los tratados en materia de Derechos Humanos²³ pero autores como Vilchez ²⁴ le niega tal naturaleza pues considera que el reconocimiento de los instrumentos internacionales del 46 de la Constitución haya obedecido a una intención del constituyente de 1987 de equiparar estos instrumentos con la Constitución ni muchos menos conferir un carácter supremo frente al resto del ordenamiento.

“En el ordenamiento jurídico de Nicaragua no se especifica la jerarquía normativa de los instrumentos internacionales, mucho menos hace una distinción de las normas internacionales incorporadas. Sin embargo, es posible distinguir dos grupos de tratados a partir de la más reciente jurisprudencia constitucional: los de los artículos 46 y 71 y los del artículo 182. Los primeros serian aquellos relativos a la protección del ser humano y los segundos los que regulan las relaciones interestatales o asuntos propios del Derecho Internacional Clásico”.²⁵ “La solución nicaragüense, en lugar de otorgar una jerarquía

²³Meléndez, Florentín. *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia. Estudio constitucional comparado*. Corte Suprema de Justicia de Nicaragua- Programa de fortalecimiento judicial y acceso a la justicia Préstamo BID 1074-SF-NI. San Salvador, El Salvador. 2006. Págs. 23 y 24.

CÁRDENAS, Byron. “La Jerarquía normativa de los tratados sobre Derechos Humanos en la Constitución y la jurisprudencia de Nicaragua”. *Revista de Derecho. Facultad de Ciencias Jurídicas Universidad Centroamericana (UCA)* N°. 15, Managua, 2011. Págs. 74-94.

²⁴Ampié Vilchez, Mauro Xavier. *Manual de Derecho Constitucional*. CENED-UCA. Managua, 2006. Pag 211.

²⁵ Cárdenas, Byron. La Jerarquía normativa de los tratados sobre Derechos Humanos en la Constitución y la jurisprudencia de Nicaragua. Managua: Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas Universidad Centroamericana (UCA) No. 15, Managua, 2011, p. 92.

normativa especial a los tratados de derechos humanos ratificados, lo que hace es asignar jerarquía constitucional a los derechos consagrados en los instrumentos enumerados.”²⁶

Sin embargo con la aparición en 2015 de la nueva ley 902 Código Procesal Civil de la Republica de Nicaragua en su artículo 24 se señaló :

“Fuentes del Derecho Las autoridades judiciales deberán resolver siempre las pretensiones de las partes, aplicando con prelación y prioritariamente: 1) La Constitución Política, de cuya supremacía es contralora en los casos concretos que son sometidos a su conocimiento de conformidad con la ley de la materia; 2) **Las leyes constitucionales e instrumentos internacionales protectores de los derechos humanos**, establecidos en la Constitución Política; 3) Las leyes; 4) Los instrumentos internacionales aprobados y ratificados por el Estado de Nicaragua; 5) Los decretos leyes vigentes; 6) Los decretos legislativos y ejecutivos; 7) Los reglamentos; y 8) La costumbre”

Este artículo da la sensación que dentro de nuestro ordenamiento jurídico los instrumentos internacionales protectores de los derechos humanos ocupasen un lugar privilegiados dentro de nuestro ordenamiento jurídico solo por encima de ello la propia constitución. Sin embargo el tema que nos ocupa en la posición de los tratados en materia de derechos humanos que aparecen taxativamente dentro del propio ordenamiento jurídico.

Por su parte ESCORCIA²⁷ ha planteado que los tratados internacionales es una categoría jurídica inferior a la Ley, es decir que, los tratados internacionales se encuentran ubicados dentro de la categoría de Decreto, posición la cual personalmente también

²⁶ Dulitzky, Ariel E. La aplicación de los Tratados Internacionales por los Tribunales Locales: Estudio Comparado. Ed. Centro de Estudios Legales y Sociales, Universidad de Texas, Escuela de Derecho, Texas, Estados Unidos, 2007, p. 49 .

²⁷ Escorcía, Flavio. *Derecho Administrativo. Primera Parte*. Editorial Universitaria. UNAN-León. León, 2004. Págs. 100,



comparto. Fundamenta su posición en la regulación de la Ley orgánica del Poder legislativo de la República de Nicaragua la cual en su artículo 93²⁸ sustenta :

Artículo 93. De las normas legales Para los fines de la presente Ley, las normas aprobadas por la Asamblea Nacional pueden ser: leyes, decretos legislativos, resoluciones y declaraciones....

...2) Decretos Legislativos: son aquellos acuerdos tomados por la Asamblea Nacional realizando su actividad legislativa que contiene disposiciones de carácter particular y su vigencia está limitada en espacio, tiempo, lugar, asociación, establecimiento y persona. No requieren sanción del Poder Ejecutivo y se enviarán directamente a La Gaceta, Diario Oficial para su publicación. Son materia de Decretos Legislativos:

- a) Los Reglamentos de las Leyes cuando el Presidente de la República no los hace en el plazo estipulado;
- b) La aprobación de los instrumentos Internacionales suscritos por el Poder Ejecutivo con otros Estados u organismos sujetos de Derecho Internacional; ...

Lo correcto a quizás hubiese sido, si esta hubiese sido la intención, que se considerase a los tratados internacionales como leyes y al parecer la reforma de 2012 a la Ley orgánica del Poder legislativo de la República de Nicaragua así parecía revelarlo cuando en su artículo 90 instauraba que “son materia de Ley: numeral 5) los instrumentos internacionales). Sin embargo, posteriormente se publicó una Fe de Errata, en la Gaceta Diario Oficial No. 19 del 31 de enero de 2013, en la que aparece una nueva reforma del artículo 90 y en donde se señala que los instrumentos internaciones quedan dentro de la materia del Decreto legislativo, tal y

²⁸ Fe de Errata a la Ley N° 888, Ley de Reforma a la Ley N° 606, Ley Orgánica del Poder Legislativo de la República de Nicaragua, y Publicación del Texto de Ley N° 606, "Ley Orgánica del Poder Legislativo 2015. Gaceta 21.

como estaba antes de la reforma a la Ley Orgánica del Poder Legislativo de la República de Nicaragua.²⁹

Puede notarse que aun no existe unanimidad entre los autores sobre la posición que debe de ocupar los tratados internacionales dentro de nuestro sistema de fuentes y mucho menos qué lugar ocupan los tratados internacionales desarrollados en el artículo 46 constitucional y como debe de relacionarse este con el artículo 182 constitucional referido a la supremacía constitucional en el cual se lee:

Artículo 182 La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, decretos, reglamentos, ordenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones.

Por lo que vale preguntarse si la supremacía constitucional vale incluso por encima de los tratados internacionales y más aun si esta supremacía también afecta a los tratados internacionales en materia de derechos humanos consagrados en la constitución misma o si bien debemos de considerar que por enunciarlos la constitución dentro de su texto les otorga rango constitucional y por lo tanto una violación a estos tratados sería una violación a la constitución política misma.

También surge la duda si la enumeración de tratados que realiza el artículo 46 y 71 conforma una lista taxativa y por lo tanto cerrada o bien es una lista meramente ejemplificativa con lo cual todos los tratados internacionales en materia de derechos humanos tendrían un reconocimiento constitucional implícito en Nicaragua.

²⁹ Vid, artículo 93 de la Ley Orgánica según Texto refundido publicado en La Gaceta Diario Oficial N° 21 de 2 de febrero de 2015.



Siguiendo el hilo de esta última idea Cardenas³⁰ ha sostenido que “Se puede inferir, como ha sostenido Bazán (2006) para el caso Argentino, que existen instrumentos internacionales sobre derechos humanos que ostentan una “*jerarquía constitucional originaria* y otros que recepciona una *jerarquía constitucional derivada*”(p. 374). Los primeros, serían aquellos instrumentos enunciados en los artículos 46 y 71 y los segundos los instrumentos internacionales sobre derechos humanos aprobados y ratificados por Nicaragua, y excluidos del texto constitucional”.

Al respecto me parece que para el caso particular de Nicaragua por la redacción del texto constitucional en el artículo 46 y 71 estos se vendrían componiendo más en una lista cerrada y taxativa por lo tanto no enunciativa. Aunque todavía prevalecería la duda pues aún considerándolos de esta manera qué lugar ocupan estos tratados dentro de nuestro ordenamiento.

Creo que es importante que empecemos a analizar la posición de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua la cual hoy en día posee un sistema control constitucional concentrado semi -especializado con elementos del sistema difuso; por lo cual se encuentra dividida en salas tras la reforma constitucional de 1995. A razón de Sala de lo Civil, de lo Penal, Contencioso Administrativo y Constitucional.

Al respecto la corte Suprema de Justicia de Nicaragua en su sentencia No 125 del 20 de Diciembre del año 1993 Señalo:

“ Otras de las afirmaciones es que la convención Americana sobre derechos Humanos conocida como Pacto de San Jose, es ley constitucional, lo cual también es inexacto, pues en ninguna parte de nuestra Constitución se le da carácter de norma constitucional a los tratados o convenciones internacionales. Lo que establece el artículo 46 del Cn. es que en el territorio nacional toda persona goza de la plena vigencia de los derechos consignados en los

³⁰ Cárdenas Velásquez, Bayron “La Jerarquía Normativa de los tratados Sobre Derechos Humanos en la Constitución Nicaragüense y la Jurisprudencia en Nicaragua” No 15 , 2011. Pag 83.

instrumentos que se mencionan en dicho artículo, entre los cuales se encuentra el Pacto de San Jose, pero no se establece que dichas declaraciones, pactos o convenciones, sean leyes constitucionales, las cuales están plenamente instituidas en el artículo 184 Cn, y son : La ley Electoral, la ley de Emergencia y la Ley de Amparo...”

De esta sentencia podemos fácilmente entre ver que la Corte Suprema de Justicia otorgo a los tratados del artículo 46 Constitucional un rango infra constitucional a pesar de estar expresamente señalados.

Pero esta no ha sido la única sentencia en la que corte suprema ha tocado este tema así en la sentencia 103 de la Corte Suprema de Justicia del ocho de noviembre del año dos mil dos en la que se discutía la inconstitucionalidad contra la ley 331 “ Ley Electoral” la corte suprema de Justicia manifestó:

...” Vinculada con las disposiciones constitucionales de los arto 4, 7, y 29 que caracteriza la responsabilidad y participación de un Estado democrático mismo garante y promotor de los avances de carácter social y político y del derecho individual de cada una de las personas de tener un credo o no, ideología proclamada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, instrumento internacional que es reconocida por nuestra Constitución Política en su arto 46Cn”

Es claro que en estas consideraciones la Corte suprema no se pronunció, por razones que desconozco, si estos tratados se equipararían o no a la constitución ni cuál es su lugar dentro del ordenamiento jurídico nacional asemejándolo mas como simples clausulas de tierra dentro del propio articulado tal como lo han señalado dentro de la doctrina algunos autores.³¹ Y al respecto es prudente también traer a colación la sentencia número ciento

³¹ Vid García Palacios Omar, Curso de Derecho Constitucional , INEJ 2011.- Cuando en la pagina 104 señalo : “No creemos que el reconocimiento de los instrumentos internacionales del 46 de la Constitución haya obedecido a una intención del constituyente de 1987 de equiparar estos instrumentos con la Constitución ni



veinticinco del veinte de diciembre de mil novecientos noventa y tres; en la cual la corte opta también por esta postura de considerarlos una simple cláusula de cierre.

Es importante también traer a colación la sentencia sesenta y seis de la Sala de lo Constitucional del treinta de julio del año dos mil dos, las diez de la mañana la cual en su considerando estableció:

“Por otra parte, siendo el recurrente extranjero no domiciliado, no tiene otro Tribunal al que recurrir, más que al del domicilio de la parte recurrida.- El proveído dictado por el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua es una clara denegación de justicia, en contravención a lo establecido en los artículos 27 inciso segundo; **46** y 160 Cn., entre otros.-“

En este considerando la corte suprema de justicia da la impresión de sustentar que una violación directa a la constitución lo que me lleva a presuponer que llega a considerar una violación al arto 46 Cn una violación directa a la constitución y por tanto poder invocar la protección del arto 45 constitucional. Similar situación se presentó en la sentencia veintidós de la Sala de lo Constitucional del catorce de marzo del año dos mil seis de las tres y cuarenta y cinco minutos de la tarde.

Por otra parte en la sentencia sesenta y ocho de la sala de lo constitucional del treinta y uno de julio del año dos mil dos, las ocho y treinta minutos de la mañana. Sentencia en la cual se resuelve un recurso de amparo la parte quien interpuso el recurso menciona como uno de los derechos constitucionales supuestamente violentados los contemplados en el arto 46 constitucional cuando expreso:

muchos menos conferir un carácter supremo frente al resto del ordenamiento Más bien, puede tratarse de una “cláusula general de cierre de todo el sistema de reconocimiento constitucional de los Derechos Fundamentales” que debe ser tomada en cuenta a la hora de interpretar todos y cada uno de los diferentes derechos reconocidos en el texto constitucional en el sentido de mutua interrelación. Esta cláusula general tiene un valor didáctico y un alto valor interpretativo que orienta a los juristas a interpretar las leyes, empezando por la propia Constitución, en el sentido que resulte más favorable para el respeto de los Derechos Humanos”

“...señaló como violados los Artos. 2, 3, 24 in fine, 27, **46**, 52, 89, 130, 131, 132 y 170 todos de la Constitución Política. El Tribunal de Apelaciones ya relacionado, por auto de las once y treinta minutos de la mañana del trece de mayo del año dos mil dos, concedió al recurrente el término de cinco días para que llenara las omisiones señaladas en el Art. 27 numerales 1 y 5 de la Ley de Amparo””

Con esto se muestra una intencionalidad de los usuarios de la ley de concebir una violación a los tratados contemplados en el arto 46 Cn como una violación a la constitución misma. Misma situación se presenta en la sentencia sesenta y nueve de la Sala de lo Constitucional del treinta y uno de Julio del año dos mil dos, la una de la tarde o bien en la sentencia número cuatro de la Sala de lo constitucional del doce de enero del año dos mil seis de las doce y cuarenta y cinco minutos de la tarde o la sentencia número once de la Sala de lo constitucional del diez de febrero del año dos mil cuatro las doce y treinta minutos de la tarde.

Posteriormente la corte suprema de Justicia de Nicaragua mediante la sentencia numero 59 de la Sala de lo Constitucional del siete de mayo del año dos mil cuatro dictada a las diez y cuarenta y cinco de la mañana En la que se discutía tema referidos a la ley de Carrera Judicial en lo conducente al tema manifestó:

““ ... Esta Sala de lo Constitucional considera que al violarse el principio de igualdad, se ha violado de manera concomitante el artículo 46 Cn. Hoy contamos con instrumentos universales de derechos humanos que nuestra constitución Política acorde con el derecho contemporáneo, ha dado plena vigencia en nuestro ordenamiento jurídico expresado a través del referido artículo 46 Cn. La declaración Universal de Derechos Humanos, La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconocen el derecho al trabajo (artículo 23 y artículo XIV respectivamente) ; de audiencia previa en toda resolución que afecte a un individuo (artículo 1º artículo XXVI y artículo 8 respectivamente); el principio de igualdad (artículo 7º, artículo 11 y artículo 24, respectivamente,) el principio



de igualdadSobre estas garantías ya esta sala de lo Constitucional en reiteradas y recientes sentencia se ha pronunciado(Sentencias números 49 del 31 de enero 2001; sentencia numero 160 de las 9 am del 12 Septiembre del 2000....”

En esta sentencia, aunque la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua no se pronuncia expresamente dándoles rango constitucional si empieza a valorar las violaciones y lesiones a los derechos consagrados en el artículo 46 Cn, como una violación directa a la constitución misma posición que desde ya manifiesto compartir.

Se me hace valedero mostrar lo que señala la corte suprema de justicia en esa sentencia número cuarenta y nueve del treinta uno de enero del año dos mil uno de la once de la mañana en la que la corte suprema de justicia en su considerando “V” expresó:

“Por todo lo anterior, esta Sala considera que los funcionarios recurridos violaron los artículos 130 y 183 Cn., que en su parte conducente el primero e íntegra y literalmente el segundo, preceptúan: artículo 130 Cn., “La nación Nicaragüense se constituye en un Estado Social de Derecho. Ningún cargo concede a quien lo ejerce, más funciones que las que le confieren la Constitución y las leyes”, artículo 183 Cn., “Ningún poder del Estado, organismo de gobierno o funcionario tendrá otra autoridad, facultad o jurisdicción que las que le confiere la Constitución Política y las leyes de la República”. La calificación ilegal del contrato de arrendamiento celebrado, la devolución de un bien inmueble mediante un procedimiento administrativo y no jurisdiccional, cuando ya estaba vendido e inscrito a nombre de terceros y por último, la intervención y defensa tardía que se le concedió por parte de la Oficina de Organización Territorial (OOT) al recurrente que violó el Derecho a la intervención y defensa desde el inicio del juicio, garantía constitucional consagrada en el artículo 34 Cn., y en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, OEA, **reconocida e incorporada en el artículo 46 de la Constitución Política de la República, todas estas violaciones que esta Sala considera se hicieron a los artículos 34, 46, 130 y 183 de la Carta Magna que rige la Institucionalidad y el Estado de Derecho de la Nación Nicaragüense, nos obligan a acoger el presente recurso y declarar su procedencia.**”

En esta sentencia la Corte Suprema de Justicia de nuevo mantiene la posición de que un ataque a los tratados internacionales contemplados en el arto 46 Cn es una violación a nuestra propia norma suprema y por ende e de entender que estos tan referidos tratados en materia de derechos humanos deberán de considerarse por lo tanto incorporados dentro de la constitución misma.

Ahora vale la pena observar un segmento de la sentencia 48 del 1 de julio del año dos mil cinco dentro de la cual la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua fundamento:

“Indudablemente, la Norma Constituyente es el primer mandato del orden jurídico al que deben apegarse las normas constitucionalidad para que sean validad, entiéndase estas leyes ordinarias, tratados, decretos, disposiciones, resoluciones o reglamentos como en el presente caso. Cuando no sucede así surge un conflicto entre normas derivadas y las constituyentes que por ser supremas prevalecen sobre ellas “

Esta sentencia solo vigoriza el principio de supremacía constitucional consagrado en el artículo 182 constitucional dándole primacía a la constitución sobre los tratados incluso del arto 46 Cn pero la pregunta sigue abierta, cual era intención del constituyente al enumerar esos tratados internacionales, por que darse el tiempo de escribirlos dentro de la constitución cual es su objeto y razón.

A la vez me parece correcto también traer a estudio la sentencia número dos de la Sala de lo Constitucional del doce de enero del año dos mil seis, las ocho y treinta minutos de la mañana ya que en esta sentencia el apelante señalo en su recurso una violación al arto 46 constitucional cuan expreso:

“El Consejo Técnico violento ...“ El arto 46 Cn, que garantiza la protección estatal y el reconocimiento a los derechos inherentes a la persona humana.”



La Corte Suprema de Justicia en la sentencia anteriormente referida declaro con lugar el recurso de Amparo, lo que es lo mismo decir considero que una violación a los derechos consagrados en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos contemplados en el artículo cuarenta y seis constitucional era una violación flagrante a la constitución misma.

Sin embargo la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua mediante Sentencia número cincuenta y siete, del día dos de marzo del año dos mil diez, a las doce y treinta minutos de la tarde, considerando 3; Sentencia setenta y ocho, del día diez de marzo del año dos mil diez, a las cuatro y diez minutos de la tarde, considerando 3 sostuvo que :

“...las disposiciones de los artículos 46 y párrafo segundo del 71, otorga a estos instrumentos internacionales rango y reconocimiento constitucional, los integra con carácter de normas constitucionales, por tanto, en el ámbito de la jerarquía normativa comparten el carácter de Supremacía que la Constitución Política tiene frente a las normas ordinarias del ordenamiento jurídico”.

Puede apreciarse que aquí la Corte Suprema de Justicia le otorga a los instrumentos consagrados en el artículo 46 constitucional el mismo rango que la constitución, por lo que una violación a estos tratados seria una violación a la constitución y a la vez no podría inferirse que la corte reconoce a esta lista de tratados como una lista taxativa y no meramente enunciativa.

Sin embargo de analizar todas estas sentencias es claro que existe un tratamiento dispar sobre el tema pues en algunas sentencias la corte no les reconoce el rango constitucional como es el caso de las Sentencias de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua. Sentencia N° 13 de 1997; Sentencia N° 160 de 12 de septiembre de 2000; Sentencia N° 49 de 31 de enero de 2001; Sentencia 115 del 2 de junio de 2003; Sentencia N° 59 del 7 de mayo de 2004; y en otras sentencias le reconoce plena integración constitucional a los tratados comprendidos en el artículo 46 objeto de nuestro estudio tal y como lo he venido desarrollando y explicando a lo largo del presente trabajo

En efecto la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha adoptado posturas diversas sobre la posición de los tratados contemplados en el artículo cuarenta y seis constitucional que van desde negar que estos tratados son parte de la constitución o considerarlos simples cláusulas de cierre hasta aceptarlos como parte integral de esta y otorgarle la protección del artículo cuarenta y cinco constitucional el cual referiré mecanismos de control constitucional.

Hay que resaltar que tras la última reforma constitucional durante el año dos mil catorce se mandató la creación de la ley de justicia constitucional la cual entre otros aspectos derogara una vez aprobada y en vigencia a la actual ley de amparo, así como regulara el tema de justicia constitucional en nuestro país.

El proyecto de ley de justicia constitucional en su artículo 2 inc. 5 establecerá la obligatoriedad del precedente constitucional obligatorio estatuyendo que:

“5. Obligtoriedad del precedente Constitucional: Los parámetros interpretativos de la constitución fijados por los órganos competentes de la justicia constitucional en los casos sometidos a su conocimiento tienen fuerza vinculante. Los órganos competentes pueden alejarse de sus precedentes de forma explícita y argumentada, garantizando la progresividad de los derechos, la vigencia del Estado Democrático y Social de Derecho y la justicia”

Bajo el supuesto que esto así se aprobara implicaría que esta problemática podría resolverlo nuestra Corte Suprema estableciendo un precedente constitucional que ordene las dispares sentencias que existen sobre este tema. Sin embargo el proyecto de la Ley de Justicia Constitucional no expresa de qué manera se crearan los precedentes constitucionales y cuando en una sentencia su ratio podrá ser considerado un precedente.

Es menester que pronto se apruebe esta ley de Justicia constitucional para esta este en concordancia con los avances que ha tenido nuestro país en materia procesal por medio de la ley 902 Código Procesal Civil de la Republica de Nicaragua la cual en sus artículos 1, 38 inc. 5, 68, 191, 236 inc. 1, 391 inc. 1, 472, 474, 477, y 575 inc. 3 otorga una especial protección en materia procesal a los derechos fundamentales.



IV. CONCLUSIÓN.

No obstante la consideración anterior es necesario una postura referente a estos tratados en materia de derechos humanos y me atreveré a decir que me uno a los que consideran que estos tratados son parte integral de la propia constitución y que por lo tanto una verdadera interpretación sistémica de la constitución nicaragüense debería de incluir pues la sección dogmática de la propia constitución no se acota en la constitución misma sino que continua es estos seis tratados de derechos internacionales establecidos en el artículo 46 y 71 constitucional.

Una violación a estos tratados debería de ser considerada una violación a la constitución misma por lo que debería de gozar de los mecanismos de control de constitucionalidad establecidos en el artículo 45 constitucional.

A la vez concluyo que existe dentro de los usuarios de justicia, entiéndase abogados litigantes, la percepción de que estos tratados internacionales contemplados en el artículo 46 y 71 Cn como parte integral de la constitución misma.

Bibliografía.

- AMPIÉ VÍLCHEZ, Mauro Xavier. *Manual de Derecho Constitucional*. CENEDUCA. Managua, 2006.
- CÁRDENAS, Byron. “La Jerarquía normativa de los tratados sobre Derechos Humanos en la Constitución y la jurisprudencia de Nicaragua”. *Revista de Derecho. Facultad de Ciencias Jurídicas Universidad Centroamericana (UCA)* N°. 15, Managua, 2011.
- CÁRDENAS, BYRON. La Jerarquía normativa de los tratados sobre Derechos Humanos en la Constitución y la jurisprudencia de Nicaragua. Managua: *Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas Universidad Centroamericana (UCA)* No. 15, Managua, 2011.

- DULITZKY, ARIEL E. La aplicación de los Tratados Internacionales por los Tribunales Locales: Estudio Comparado. Ed. Centro de Estudios Legales y Sociales, Universidad de Texas, Escuela de Derecho, Texas, Estados Unidos, 2007.
- ESCORCIA, FLAVIO. *Derecho Administrativo. Primera Parte*. Editorial Universitaria. UNAN-León. León, 2004.
- GARCÍA PALACIOS, OMAR Manual de Derecho Constitucional / Omar García Palacios. - Managua: Asamblea Nacional.
- LACAYO ACOSTA, GIMENA, “Tesis para Optar al título de Magister en Derechos Parlamentario, El Control Parlamentario de los tratados Internacionales en Nicaragua “ Tutor : Dr. Orlando Mejía, UNAN- León, 2013, No Publicada
- MELÉNDEZ, FLORENTÍN. *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia. Estudio constitucional comparado*. Corte Suprema de Justicia de Nicaragua-Programa de fortalecimiento judicial y acceso a la justicia Préstamo BID 1074-SF-NI. San Salvador, El Salvador. 2006. Págs. 23 y 24.
- NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, La interpretación constitucional de los derechos humanos, Lima, Perú, Ediciones Legales, 2009.
- PEREZ ROYO, JAVIER; “ Curso de Derecho Constitucional, Ediciones Jurídicas y Sociales S. A. Madrid España 13 Ed.
- PINEDA FIGUEROA, Silvia Iliane; RODRÍGUEZ GUEVARA, María José; y RUÍZ RUÍZ, GloeleaMaxbert. *Aplicación del Procedimiento Administrativo C.I.T.E.S para laExportación de Fauna Silvestre en el Derecho Positivo Nicaragüense*. Monografía presentada para optar al título de Licenciadas en Derecho por la UNAN-León. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua- León. León, 2007.
- “Manual de derechos humanos” en línea <http://www.ministeriointerior.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/12/Manual-de-Derechos-Humanos.pdf>.
- Añon Maria Jose, “Derechos Fundamentales y Estado Constitucional”, en línea : http://drept.unibuc.ro/dyn_doc/relatii-internationale/cds-public-2015-Estado-Constitucional.pdf consultado el 14/09/2017
- Carpizo Jorge, Los Derechos Humanos Naturaleza, Denominación y características, Revista Mexicana de derecho Constitucional, En línea <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n25/n25a1.pdf>



- Diaz Perdoche Monset, Dep. Filosofía Ético Cívica 4ta ESO, “Los derechos humanos” en línea:
<https://montsepedroche.files.wordpress.com/2010/04/derechoshumanos.pdf>
consultado el 14/09/2017.
- Fuster, Jaime, “ Derechos Fundamentales y Derechos Cívicos de las personas”, Comisión de derechos Civiles Estado Libre asociado de Puerto Rico. en línea
<http://www.ramajudicial.pr/sistema/supremo/derechos-fundamentales-deberes-civicos-personas-jaime-fuster.pdf>
- Nikken Pedro, “Sobre el concepto de Derechos Humanos” en línea:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2062/5.pdf>
- Fe de Errata a la Ley N° 888, Ley de Reforma a la Ley N° 606, Ley Orgánica del Poder Legislativo de la República de Nicaragua, y Publicación del Texto de Ley N° 606, "Ley Orgánica del Poder Legislativo 2015. Gaceta 21
- Resolución de la CSJ de Nicaragua que emitió a solicitud del Ministerio de Relaciones Exteriores para atender un pedido de información de la Embajada Americana, el 4 de marzo de 1953. Boletín Judicial 16742
- Texto de la Constitución Política de la Republica de Nicaragua con sus reformas incorporadas, Managua, 18 de Enero del 2014, Gaceta 32

RESUMEN:

Los artículos 46 y 71 de la Constitución Política de Nicaragua establecen una serie de instrumentos internacionales en materia de derechos humanos el cual de ser considerados parte integral de nuestro ordenamiento jurídico significaría considerar que la sección dogmática de la constitución nicaragüense no se acota en ella misma, sino que continua en estos instrumentos internacionales y que por lo tanto una violación a estos tratados sería una violación directa a la propia constitución por lo que es importante definir que lugar ocupan estos tratados dentro de nuestro ordenamiento jurídico tomando en consideración nuestra jurisprudencia.

PALABRAS CLAVES:

Derechos Humanos- Derechos Fundamentales- Tratados Internacionales.

ABSTRACT:

Articles 46 and 71 of the Political Constitution of Nicaragua establish a series of international instruments on human rights which, if considered an integral part of our legal system, would mean that the dogmatic section of the Nicaraguan constitution is not limited to itself, but it continues in these international instruments and that therefore a violation of these treaties would be a direct violation of the constitution itself, so it is important to define what place these treaties occupy within our legal system taking into account our jurisprudence.

Key Words:

Human Rights - Fundamental Rights - International Treaties.