

SENTENCIA No. 183

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONSTITUCIONAL. Managua, veinticuatro de julio del dos mil diecinueve. Las doce y treinta y cinco minutos de la tarde.

VISTOS RESULTA:

I

Mediante escrito presentado a las dos y veintitrés minutos de la tarde del nueve de mayo del año dos mil dieciséis, ante la Oficina de Recepción y Distribución de causas y escritos del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Las Segovias, compareció a interponer Recurso de Amparo el licenciado MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE, en representación del señor RAUL GERARDO BERMÚDEZ y ROBERTO GURDIÁN VIGIL; mayor de edad, casado, contador, del domicilio de la ciudad de Ocotol, cédula de identidad ciudadana número 281-110470-0014X; en contra de la licenciada **JUANA VICENTA ARGEÑAL SANDOVAL**, ministra; y del licenciado **EDWIN LIRA**, delegado territorial departamental, ambos funcionarios del Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales (MARENA); por no haberse pronunciado en el término de ley, en Recurso de Apelación interpuesto en contra de la Resolución Administrativa RE-01-01-16 de las cinco de la tarde del diez de marzo del año dos mil dieciséis, que declaró sin lugar Recurso de Revisión en contra de la Resolución Administrativa que determinó **Infracción ambiental muy grave** al haber construido una represa a 300 metros lineales de donde nace la sub cuenta Rio Dipilto sin autorización ambiental, y se ordena su demolición. Expresa que con dicha Resolución le violentaron las disposiciones constitucionales contenidas en los artículos 34 inciso 2 y 80 de la Constitución Política de Nicaragua.

II

La Honorable Sala Civil del Tribunal de Apelaciones, Circunscripción Las Segovias en auto de las once y veintisiete minutos de la mañana del dieciséis de mayo del año dos mil dieciséis, resolvió: I. Admitir el Recurso de Amparo y tener como parte recurrente al licenciado MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE, en representación de RAUL GERARDO BERMÚDEZ y ROBERTO GURDIÁN VIGIL. II. Dirigir oficio a los licenciados JUANA VICENTA ARGEÑAL SANDOVAL, ministra y EDWIN LIRA, delegado territorial departamental, ambos funcionarios del ministerio del ambiente y los recursos naturales (MARENA), previniéndoles a dichos funcionarios que dentro del término de diez días envíen informe del caso a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, advirtiéndoles que al informe deberán acompañar las diligencias del caso que se hubieren creado. III. No ha lugar a la suspensión del acto reclamado. IV. Tener como parte al procurador general de la república, doctor JOAQUIN HERNÁN ESTRADA SANTAMARÍA.

III

Ante la Sala de lo Constitucional comparecieron: 1) El licenciado MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE, en representación de RAÚL GERARDO BERMÚDEZ y ROBERTO GURDIÁN VIGIL, se personó a las ocho y cincuenta y un minutos de la mañana del veinte de mayo del año dos mil dieciséis. 2) La doctora GEORGINA DEL SOCORRO CARBALLO QUINTANA, en su carácter de procuradora Nacional Constitucional y de lo Contencioso Administrativo, y como delegada de la Procuraduría General de la República, se personó a las nueve y veintitrés minutos de la mañana del veintitrés de mayo del año dos mil dieciséis. 3) El licenciado MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE, en su carácter ya expresado, presentó escrito a las nueve y cinco minutos de la mañana del veintiséis de mayo del mismo año, solicitando a la Sala de lo Constitucional, se pronuncie sobre la suspensión del acto. 4) El licenciado FELIPE ANTONIO BARREDA GARCÍA, delegado territorial del MARENA Nueva Segovia, se personó mediante escrito presentado a las once y veinte minutos de la mañana del seis de junio del año dos mil dieciséis; y a las doce y catorce minutos de la tarde del diez de junio del referido año, rindió el Informe de Ley. 5) La licenciada JUANA VICENTA ARGENAL SANDOVAL, ministra del ambiente y los recursos naturales (MARENA), rindió el Informe de Ley, a las dos y veintidós minutos de la tarde del veintiocho de junio del año dos mil dieciséis, adjuntando fotocopias certificadas del expediente administrativo. La Sala de lo Constitucional mediante Auto de la una y dos minutos de la tarde del nueve de agosto del año dos mil dieciséis, previno a los Señores MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE, RAUL GERARDO BERMÚDEZ y ROBERTO GURDIÁN VIGIL, para que ratificaran el presente Recurso por medio de Abogado Especialmente facultado de conformidad con el artículo 30 inciso 5 de la Ley de Amparo vigente y sus reformas, el cual establece que el Recurso de Amparo podrá interponerse personalmente o por apoderado especialmente facultado para ello. Así mismo le hace un llamado de atención a la Sala receptora para que en el futuro tenga más cuidado en la tramitación de los Recursos para evitar contratiempo a las partes. Mediante escrito presentado ante la Sala de lo Constitucional, a las nueve y dos minutos de la mañana del diecinueve de septiembre del año dos mil dieciséis, compareció el licenciado RODOLFO ANTONIO ARANA CHÁVEZ, en representación de los señores RAUL GERARDO BERMÚDEZ y ROBERTO GURDIÁN VIGIL. En auto de la una y cinco minutos de la tarde del veintiséis de septiembre del año dos mil dieciséis, la Sala de lo Constitucional, radicó el Recurso, tuvo por personados y otorgó la intervención de ley, al Licenciado RODOLFO ANTONIO ARANA CHÁVEZ, en representación de los señores RAUL GERARDO BERMÚDEZ y ROBERTO GURDIÁN VIGIL; a los funcionarios recurridos y a la procuraduría general de la república.- Así mismo paso el Recurso a la Sala para su estudio y resolución. La doctora GEORGINA DEL SOCORRO CARBALLO QUINTANA, en su carácter de procuradora Nacional Constitucional y de lo Contencioso Administrativo, y como delegada de la Procuraduría General de la República, presentó escrito a las nueve y diecisiete minutos de la mañana del catorce de octubre del año dos mil dieciséis, en el cual expresó sus argumentos jurídicos al presente caso. El licenciado JOSÉ LUIS GARCÍA RUIZ, secretario ejecutivo adjunto para la Procuraduría Constitucional y Contencioso Administrativo, mediante escrito presentado a las

nueve y treinta y tres minutos de la mañana del nueve de octubre del dos mil dieciocho, expuso sus consideraciones en el presente Recurso.

CONSIDERANDO:

I

Nuestra Constitución Política en el capítulo II del título X (artículos 187 al 190) denominado Control Constitucional, establece los Recursos por medio de los cuales se ejerce el Control Constitucional, expresando en el artículo 188: “*Se establece el Recurso de Amparo en contra de toda disposición, acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política*”. De manera que el Recurso de Amparo es un mecanismo de control que tutela los Derechos Constitucionales de los ciudadanos frente a las acciones y omisiones de los funcionarios públicos. La Ley N° 49, Ley de Amparo publicada en La Gaceta, Diario Oficial N° 61 del ocho de abril del año 2013, y sus reformas contenidas en las Leyes Números 205 “Ley de Reforma a la Ley de Amparo” publicada el treinta de noviembre del año mil novecientos noventa y cinco; Número 643, Ley de reformas y adiciones a la Ley de Amparo, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, Número 28 del ocho de febrero del dos mil ocho, y la Número 831, Ley de Reforma y Adiciones a la Ley No. 49 “Ley de Amparo”, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, el catorce de febrero del año dos mil trece, regula este Recurso en los artículos 26 y siguientes en los que establece una serie de requisitos, tanto para la parte recurrente como para los funcionarios recurridos; en el presente ambas partes cumplieron con dichos requisitos, por lo tanto esta sala entrará a estudiar el fondo del recurso.

II

El licenciado MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE, en su carácter ya expresado, interpone el presente Recurso por considerar que la licenciada JUANA VICENTA ARGENAL SANDOVAL, Ministra del Ambiente y los Recursos Naturales (MARENA); no se pronunció en el término de ley, en Recurso de Apelación interpuesto en contra de la Resolución Administrativa RE-01-01-16 de las cinco de la tarde del diez de marzo del año dos mil dieciséis, que declaró sin lugar Recurso de Revisión en contra de la Resolución Administrativa que determinó infracción ambiental muy grave al haber construido una represa a 300 metros lineales de donde nace la sub cuenta Río Dipilto sin autorización ambiental, y se ordena su demolición; violentándole el Derecho a un Debido Proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 numeral 2 Cn, que establece el derecho a ser juzgado sin dilaciones, incurriendo con ello en **Silencio Administrativo Positivo**. En este Sentido la Ley 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimiento del Poder Ejecutivo y sus Reformas publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 35 del 22 de febrero del 2013 establece en sus artículos del 48 al 54 los Recursos Administrativos para agotar la vía en sede administrativa: a)

Recurso de Revisión: a favor de aquellos ciudadanos cuyos derechos se consideren perjudicados por los actos emanados de los Ministerios y Entes a que se refiere la Ley No. 290, el cual deberá interponerse en el término de quince días hábiles a partir del día siguiente de la notificación del acto, siendo el competente para resolverlo, el órgano responsable del acto, es decir el que dictó la resolución impugnada, y deberá resolverse en un término de *veinte días*, a partir de la interposición del mismo. b) Recurso de Apelación: Se interpone ante el mismo órgano que dictó el acto, en un término de seis días después de notificado, éste remitirá el recurso junto con su informe, al superior jerárquico en un término de diez días, y debe resolverse en un término de *treinta días*, a partir de su interposición, agotándose así la vía administrativa y legitimará al agraviado a hacer uso del Recurso de Amparo o la Demanda Contencioso-Administrativa. Esta Sala considera oportuno señalar que los términos para las Instituciones del Estado se cuentan de lunes a viernes, en virtud de lo establecido en la Ley Reguladora de los Horarios de las Actividades Laborales en la República de Nicaragua, Decreto No. 1340, publicado en La Gaceta, Diario Oficial No. 251 del 2 de Noviembre de 1983. Así mismo habrá que considerar que conforme comunicado emitido por el Ministerio del trabajo el catorce de marzo del año dos mil dieciséis, los trabajadores al servicio del Estado disfrutaron de las vacaciones de Semana Santa de las doce del medio día del viernes dieciocho de marzo del año dos mil dieciséis, hasta el domingo veintisiete de marzo inclusive; y en comunicado del veintiséis de abril del año dos mil dieciséis, declara día feriado nacional obligatorio para todos los trabajadores el primero de mayo y por compensación el día dos de mayo del referido año. En el caso que nos ocupa, el Recurso de Apelación fue interpuesto por la parte recurrente con fecha diecisiete de marzo del año dos mil dieciséis, por lo tanto la funcionaria recurrida tenía como último día para fallarlo, el cinco de mayo del año dos mil dieciséis, y la licenciada JUANA VICENTA ARGÑAL SANDOVAL, ministra del MARENA, emitió la Resolución Administrativa de Recurso de Apelación DISUP-16.4.2016 a las ocho y cincuenta minutos de la mañana del doce de abril del año dos mil dieciséis, la cual fue notificada el dieciséis de mayo del mismo año; de manera que dicha Resolución fue emitida en tiempo, y en consecuencia no puede alegarse **Silencio Administrativo Positivo**. En nuestro sistema el Silencio Administrativo está contemplado en La Ley No. 350, "Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo", publicada en La Gaceta, Diario Oficial, No 140 del 25 de julio del 2000, en su artículo 2 numeral 19) define el **Silencio Administrativo** como: "...el efecto que se produce en los casos en que la administración pública omitiere su obligación de resolver en el plazo de treinta días. Transcurrido dicho plazo sin que la administración hubiere dictado ninguna resolución, se presumirá que existe una aceptación de lo pedido a favor del interesado". Asimismo el artículo 46 numeral 2) de dicha ley establece que: "Cuando en un procedimiento administrativo no se dictare la resolución final correspondiente dentro del plazo de treinta días, se produce el Silencio Administrativo, se tendrá por aceptada la solicitud del recurrente". A lo anteriormente relacionado, habría que agregar que el **Silencio Administrativo Positivo** tiene una excepción, no cabe contra legem, ni ante fraude y desviación de Poder; lo que ha sido sostenido por esta Sala en reiterada sentencias, en las



CEDIJ

cuales ha manifestado: "reiteramos que no puede aplicarse el Silencio Administrativo Positivo ante peticiones contra legem, ya que el Silencio Administrativo Positivo no aplica de manera deliberada ante peticiones que no son legales, ciertas y determinadas...- (Sentencia No. 464 de las 10:46 del 27/10/10; No. 635 3:37 p.m. 2/9/15) y No. 587 de las 10:47 a.m. del 26/8/15). En el presente caso nos encontramos con la aplicación de la Ley No. 217 "Ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales", del 2 de mayo de 1996, aprobada el 2 de mayo de 1996, publicada el 6 de junio de 1996, la cual es de Orden Público; incurriendo los recurrente en el incumplimiento del artículo 27 de dicha Ley que establece: "Los proyectos, obras, industrias o cualquier otra actividad, públicos o privados, de inversión nacional o extranjera, durante su fase de pre-inversión, ejecución, ampliación, rehabilitación o reconversión que por sus características pueden producir deterioro al medio ambiente o a los recursos naturales. Conforme a la lista específica de las categorías de obras o proyectos que se establezcan en el Reglamento respectivo, deberán obtener previo a su ejecución, el Permiso Ambiental o Autorización Ambiental. Todo proyecto de desarrollo turístico o de uso urbanístico en zonas costeras deberá contar con el Estudio de Impacto Ambiental para obtener el permiso correspondiente. Las obras o proyectos que requieran de permiso ambiental en base a lista específica, deberán de previo realizar un Estudio de Impacto Ambiental. El MARENA y los Consejos Regionales Autónomos están obligados a consultar el estudio con los organismos sectoriales competentes así como con los gobiernos Municipales respectivos. En caso de requerir una Autorización Ambiental, la obra, industria proyecto será sometido a una valoración ambiental, so pena de ley. Se prohíbe la fragmentación de las obras o proyectos para evadir la responsabilidad del Estudio en toda su dimensión. El proponente deberá presentar al MARENA el plan maestro de la inversión total del proyecto. La obtención de los permisos de uso de suelos y de construcción para cualquier tipo de obras e infraestructuras horizontales y/o verticales, requieren obligatoriamente el contar de previo con el Permiso Ambiental correspondiente, emitido por el MARENA de conformidad a lo establecido en el Sistema de Evaluación Estratégica". En este orden de ideas el artículo 54 del Decreto 01-2007, Reglamento de Áreas Protegidas de Nicaragua establece que toda actividad de uso, aprovechamiento de Recursos Naturales y generación de bienes y servicios en áreas protegidas requiere de una autorización del MARENA. En el presente caso, quedó evidenciado mediante Inspecciones realizadas en situ el veintitrés de octubre del año dos mil quince, y diecinueve de enero del dos mil dieciséis, en la Reserva Natural Serranía Dipilto Jalapa, en la Finca el Placer propiedad de los recurrentes, ubicada en la Comunidad Las Manos, municipio de Dipilto, departamento de Nueva Segovia, en las cuales estuvo presente un representante de la Finca, y con la presencia de los delegados de la PGR, MARENA, ALCALDIA y ENACAL, se verificó la construcción de una represa en el caudal de la subcuenca Río Dipilto, constatándose la construcción de una represa de 10.80 mts. Lineales, en el costado oeste de la represa se levantó un aletón de 1.20 mts. Lineales y en la parte este tiene 1.50 mts. de altura, sin contar con el permiso del MARENA. Así mismo el Decreto 76-2006, Sistema de Evaluación Ambiental en su artículo 18 referido a la categoría

III, numeral 21 establece que las presas menores a cien hectáreas, Micropresas y Reservorios son obras y/o proyectos que pueden causar impactos ambientales moderados, aunque pueden generar efectos acumulativos por lo que quedarán objeto a una valoración ambiental correspondiente. Dicho proceso de valoración y emisión quedará a cargo de las Delegaciones Territoriales del MARENA. Por su parte, el art. 82 de la Ley 217, ya relacionada, establece que El Estado garantizará la protección del ambiente y los recursos naturales que se encuentren a lo largo de todos los litorales marítimos, costas y riberas de lagos, lagunas y ríos del país, evitando que se provoquen mayores deterioros, la desconfiguración geográfica y paisajística, la extracción de materiales; lo que fue inobservado por los recurrentes, al realizar obras, proyectos y actividades dentro del Área Protegida, Reserva Natural Serranía Dipilto Jalapa, sin contar de previo con la autorización ambiental correspondiente. Finalmente ante lo planteado por la parte recurrente, al expresar que su proyecto está clasificado en la categoría ambiental III en la cual se ubican los tipos de proyectos como la Micropresa, Reservorios y presas que ocupen una superficie menor a 100Ha, para los cuales no se necesita permiso; se le aclara, que de conformidad con el artículo 18 del Decreto 76-2006 Sistema de Evaluación Ambiental, los Proyectos de la Categoría III Impacto Ambiental Moderado, al ser proyectos que pueden causar impactos ambientales moderados, quedarán sujetos a una Valoración Ambiental, como condición para otorgar la autorización ambiental correspondiente para identificar y valorar los moderados impactos ambientales potenciales que puede generar el proyecto, tomando en cuenta las valoraciones en el terreno, la normativa ambiental y las buenas prácticas, así como las medidas ambientales que serán adoptadas por el proponente del proyecto según la categorización ambiental del mismo; de manera que aunque sean proyectos de impacto ambiental moderado, no están exentos de valoración ambiental para su autorización. Finalmente, es pertinente para esta Sala considerar que antes los casos que está en juego el Medio Ambiente, la Ley 217, Ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, en el artículo 4 numeral 3; establece que en la gestión pública y privada del ambiente prevalecerá sobre cualquier otro el criterio de prevención, por consiguiente no podrá alegarse la falta de una certeza científica absoluta como razón para no adoptar medidas preventivas en todas las actividades que impacten el Medio Ambiente; por lo tanto la Administración Pública y la ciudadanía en general deberán prevenir y adoptar medidas eficaces para enfrentar e impedir daños graves e irreversibles al medio ambiente. Finalmente, merece la atención de esta superioridad la misiva con fecha veintiuno de enero del dos mil dieciséis, firmada por el ingeniero Norberto Fajardo, delegado departamental ENACAL Nueva Segovia, en la cual se expresa: *"En base a solicitud referida al proceso administrativo que el MARENA está llevando a los señores Roberto Gurdián y Raúl Gerardo Bermúdez, por la construcción de una represa en uno de los afluentes que alimenta al Río Dipilto, el día de ayer 20 de enero visitamos el sitio... pudiendo confirmar la existencia de un muro de contención construido con piedra cantera y otras estructuras adicionales como sedimentador y desarenador... Basado en los datos anteriores podemos concluir que este afluente tiene una producción de 461,376 litros por día o lo que es lo mismo 461.3 metros*

cúbicos diarios, que representa el 6.6% de la producción de la planta de tratamiento en un tiempo de 24 horas. El sistema de abastecimiento de agua de Ocotál se encuentra en una condición crítica ya que está llegando al final de su periodo de diseño y se necesita incorporar nuevas fuentes, aumentar la capacidad de almacenamiento y ampliar las redes de distribución por lo cual no se debe permitir que ninguna persona natural o jurídica pueda represar el agua que está siendo utilizada para abastecer a Ocotál ya que la prioridad debe ser el consumo humano". Por lo anteriormente considerado en el presente caso los funcionarios recurridos no le han vulnerado a la parte recurrente las disposiciones constitucionales alegadas; quien hizo uso de los Recursos Administrativos de conformidad con la Ley 290 y sus reformas, los que fueron resueltos en tiempo y forma, y notificados en el lugar señalado para notificaciones; así mismo quedó evidenciado que de conformidad con el artículo 27 de la Ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, el recurrente no contaba con el permiso ambiental o Autorización para la construcción de la presa; en consecuencia esta Sala deberá declarar sin lugar el presente Recurso.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto y artículos 424, 435 y 436 Pr, artículos 3, 26, 27 y siguientes de la Ley de Amparo vigente y sus reformas; numeral 1 del artículo 34, de la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás disposiciones citadas, los magistrados que integran la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, **RESUELVEN: NO HA LUGAR AL RECURSO DE AMPARO** interpuesto por el licenciado **MIGUEL SALVADOR ARGÜELLO BOJORGE**, en representación del Señor **ROBERTO GURDIÁN VIGIL**, y ratificado por el licenciado **RODOLFO ANTONIO ARANA SÁNCHEZ**; en contra de la licenciada **JUANA VICENTA ARGEÑAL SANDOVAL**, ministra; y del licenciado **EDWIN LIRA**, delegado territorial departamental, ambos funcionarios del Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales (MARENA); por no haberse pronunciado en el término de ley, en Recurso de Apelación interpuesto en contra de la Resolución Administrativa RE-01-01-16 de las cinco de la tarde del diez de marzo del año dos mil dieciséis, que declaró sin lugar Recurso de Revisión en contra de la Resolución Administrativa que determinó infracción ambiental muy grave al haber construido una represa a escasos 300 metros lineales de donde nace la sub cuenta Río Dipilto sin autorización ambiental, y se ordena su demolición; del que se ha hecho mérito. Esta sentencia está escrita en cuatro hojas de papel bond con membrete de la Corte Suprema de Justicia y Sala Constitucional rubricadas por la secretaria de la Sala que autoriza. Cópiese, notifíquese y publíquese. **FCO. ROSALES A. I. PÉREZ L. MANUEL MARTÍNEZ S. ARMANDO JUÁREZ LÓPEZ. ANTE MÍ. ZELMIRA CASTRO GALEANO. SRIA**