

**RESPUESTA DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE  
DERECHOS HUMANOS A LAS EXCEPCIONES PRELIMINARES  
PRESENTADAS POR LA REPÚBLICA DE NICARAGUA  
ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO  
DE LA COMUNIDAD INDÍGENA MAYAGNA (SUMO) DE AWAS TINGNI  
CONTRA LA REPÚBLICA DE NICARAGUA**

**I. INTRODUCCIÓN**

**II. LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS DEBE SER DECLARADA INADMISIBLE DEBIDO AL RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD QUE HIZO EL ESTADO DE NICARAGUA. INADMISIBILIDAD DE CONSIDERACIONES "POLÍTICAS"**

**III. LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS DEBE SER DECLARADA INADMISIBLE DEBIDO A QUE EL ESTADO RENUNCIÓ A ELLA AL NO PLANTEARLA OPORTUNAMENTE Y AL ASUMIR POSTURAS O ACTITUDES INCONSISTENTES CON SUS FUNDAMENTOS**

- A. Renuncia del Estado a la excepción de no agotamiento de los recursos internos fundada en la supuesta necesidad de recurrir por la vía de amparo.
- B. Renuncia del Estado a la excepción de no agotamiento fundada en la necesidad de recurrir por la vía de inconstitucionalidad.
- C. Renuncia del Estado a la excepción de no agotamiento fundada en la supuesta necesidad de recurrir al INRA y a la Comisión Nacional de Demarcación.

**IV. LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS DEBERÁ TAMBIÉN SER RECHAZADA DEBIDO A QUE EL ESTADO NO HA PROBADO QUE EXISTEN RECURSOS INTERNOS POR AGOTAR QUE SEAN EFECTIVOS Y ADECUADOS.**

- D. Agotamiento e ineffectividad del Recurso de Amparo.
- E. Falta de efectividad demostrada del Recurso de Inconstitucionalidad.

- F. La futilidad de recurrir al INRA o a la Comisión Nacional de Demarcación.
- G. Ausencia de recursos disponibles antes las violaciones persistentes de los derechos de la Comunidad.

**V. LOS FUNDAMENTOS DEL ESTADO SON ARGUMENTOS QUE EN PARTE VAN AL FONDO O MÉRITO DE LA ACCIÓN DEDUCIDA POR LA COMISIÓN, Y NO ESPECÍFICAMENTE A LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO, POR LO QUE LA EXCEPCIÓN EN NINGÚN CASO DEBERÁ LLEVAR A LA INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA.**

- A. Violación del Artículo 25 de la Convención Americana: el derecho a un recurso sencillo y rápido.
- B. La falta de medidas efectivas de derecho interno que garanticen los derechos de tierra y recursos naturales.

**VI. CONCLUSIÓN**

## I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la "Comisión") ha presentado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la "Corte") una demanda en contra del Estado de Nicaragua (en adelante el "Estado" o el "Estado de Nicaragua", o el "Estado nicaragüense) en relación al caso de la Comunidad Indígena Mayagna (Sumo) de Awas Tingni (en adelante la "Comunidad Awas Tingni" o la "Comunidad"). La demanda alega violaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la "Convención" o la "Convención Americana") por la falta de demarcación territorial u otras medidas efectivas que aseguren los derechos de la Comunidad sobre sus tierras y recursos naturales comunales, y por el otorgamiento de una concesión a la compañía Sol del Caribe, S.A. ("SOLCARSA") para la explotación de madera en las tierras de la Comunidad. Además, la demanda plantea que el Estado es responsable por violaciones de la Convención Americana al no garantizar un recurso efectivo para responder a las reclamaciones de la Comunidad sobre sus derechos a tierras y recursos naturales.

2. El 19 de agosto de 1998, el Estado de Nicaragua presentó un escrito de excepciones preliminares sobre el caso.<sup>1/</sup> La Comisión recibió este memorial de excepciones preliminares el día 26 de agosto de 1998.

3. El Estado alega una sola excepción, que se basa en el requisito de agotamiento de recursos internos del artículo 46 de la Convención. El Estado toma la posición de que no se han agotado los recursos internos en relación a las reclamaciones de la Comunidad que ahora se presentan ante la Corte. Por lo tanto, el Estado solicita a la Corte declarar inadmisibile la demanda presentada por la Comisión.

4. El artículo 46 de la Convención Americana establece que la admisibilidad de una petición interpuesta según el artículo 44 de la Convención está sujeta al requisito de "que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos". En relación a esto la Corte ha expuesto:

De los principios de derecho internacional generalmente reconocidos resulta, en primer lugar, que se trata de una regla cuya invocación puede ser renunciada en forma expresa o tácita por el Estado que tiene derecho a invocarla, lo que ya ha sido reconocido por la Corte en anterior

---

<sup>1</sup> Véase Excepciones Preliminares Presentadas por la República de Nicaragua ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de la Comunidad Mayagna de Awas Tingni, 19 de agosto de 1998 (en adelante "Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares").

oportunidad (v. Asunto de Viviana Gallardo y otras, Decisión del 13 de noviembre de 1981, N° G 101/81. Serie A, párr. 26). En segundo lugar, que la excepción de no agotamiento de los recursos internos, para ser oportuna, debe plantearse en las primeras etapas del procedimiento, a falta de lo cual podrá presumirse la renuncia tácita a valerse de la misma por parte del Estado interesado. En tercer lugar, que el Estado que alega el no agotamiento tiene a su cargo el señalamiento de los recursos internos que deben agotarse y de su efectividad.<sup>2/</sup>

5. Los argumentos del Estado en su mayor parte no se dirigen a estos criterios. Mas bien el Estado se dedica a menospreciar los intentos de la Comunidad de recurrir ante autoridades nacionales, a presentar los esfuerzos de la Comisión en este caso como si fueran intervencionistas, y a explicar lo que el Estado está haciendo ahora para enfrentar el problema de las tierras comunales indígenas como si el procedimiento ante la Corte ya estuviera en la fase de fondo. Además, el Estado incluye en sus argumentos múltiples imprecisiones e incluso declaraciones falsas, como es su alegato de que la Comunidad nunca solicitó al Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria ("INRA") la titulación de su tierra comunal.

6. Con la presente respuesta, la Comisión replica a la excepción preliminar de no agotamiento de recursos internos interpuesta por el Estado. La Comisión demostrará la improcedencia de esta excepción. En primer lugar el Estado de Nicaragua aceptó su responsabilidad y solicitó un plazo para dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión. En segundo lugar, la excepción de no agotamiento de recursos internos planteada por el Estado deberá ser declarada inadmisibles ya que éste ha renunciado a ella al no plantearla oportunamente en los procedimientos seguidos ante la Comisión o al tomar posiciones inconsistentes en relación a los fundamentos de dicha excepción. Tercero, el Estado no ha logrado, tal como lo exige la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte Interamericana, señalar aquellos recursos internos que quedan por agotar y probar que son efectivos y adecuados para los objetivos de la petición presentada por la Comunidad. Finalmente, muchos de los argumentos del Estado se relacionan con el fondo de la demanda y, por lo tanto, no pueden servir de base para una declaración de inadmisibilidad de la demanda en la fase de excepciones preliminares.

---

<sup>2</sup> Caso *Fairén Garbí y Solís Corrales*, Excepciones Preliminares, Sentencia de 26 de junio de 1987, Corte I.D.H. (Ser. D) No. 2, párr. 87.

**II. LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS DEBE SER DECLARADA INADMISIBLE DEBIDO AL RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD QUE HIZO EL ESTADO DE NICARAGUA.**

7. La Comisión expresa que el planteamiento del no agotamiento de los recursos internos es inaceptable, debido a la respuesta del Estado de Nicaragua al informe del artículo 50 hecho por la CIDH.

8. En efecto, el 6 de mayo de 1998, el Embajador Lester Mejía Solís, Director General de Organismos Internacionales entregó una respuesta que se ajusta en *inter alia*. El Estado de Nicaragua señala punto por punto como está dando cumplimiento a las recomendaciones formuladas por la Comisión, indicando incluso el plazo en que propone dar cumplimiento final. Así por ejemplo, la recomendación de establecer un procedimiento jurídico aceptable a las comunidades indígenas involucradas que tenga como resultado la demarcación y el reconocimiento oficial del territorio de Awas Tingni y de otras comunidades de la Costa Atlántica; el Estado indica que ha procedido a preparar un proyecto de Ley de Propiedad Comunal Indígena y el plazo estimado para cumplir este proceso sería de tres meses.

9. En relación a la recomendación de suspender toda actividad relativa a la concesión maderera otorgada a SOLCARSA y cumplir con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, el Gobierno de Nicaragua informó que iba a cancelar inmediatamente dicha concesión y notificaría al Sr. Michael Kang, Gerente General de SOLCARSA que a partir de esa fecha la concesión quedaba sin efecto y valor alguno. Igualmente, el Gobierno comunicó que ordenaría la suspensión de toda acción de SOLCARSA, bajo apercibimiento de violar el artículo 167 de la Constitución Política y hacerse merecedor de entablar en su contra indistintamente la acción civil y penal.<sup>3/</sup>

10. El 19 de mayo de 1998, el Embajador Felipe Rodríguez Chávez, Representante Permanente de Nicaragua ante la OEA, solicitó una suspensión de doce meses para informar sobre las medidas que el Estado había adoptado para implementar las recomendaciones de la Comisión.<sup>4/</sup>

11. Este último documento elimina cualquier duda que pueda existir respecto al reconocimiento de responsabilidad que hizo el Estado de Nicaragua sobre su propia materia; ya que incluso estuvo dispuesto a pedir se suspendiera el plazo para llevar el caso a la Corte, de modo que el Estado pudiera cumplir con las recomendaciones de la Comisión.

---

<sup>3</sup> Véase comunicación del 6 de mayo de 1998. (Anexo A-5).

<sup>4</sup> Véase comunicación del 19 de mayo de 1998. (Anexo A-6).

12. Frente a lo anterior, el Gobierno de Nicaragua está impedido ahora de plantear la falta de agotamiento de los recursos internos y la inadmisibilidad de la demanda. Atendiendo que se trata de funcionarios que comprometen la responsabilidad de Nicaragua, dicho Gobierno no puede venir a señalar que no se han agotado los recursos internos.

13. Por otra parte la Comisión no considera que la realidad política del país sea un argumento jurídico. El Estado de Nicaragua debe de cumplir con su obligación. Sin embargo, incluso si se aceptara que es legítimo efectuar consideraciones políticas, el Estado no señala porqué otorgar concesiones para cortar los árboles de tierras indígenas ancestrales y no demarcar sus propiedades es justificable políticamente.

**III. LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS DEBE SER DECLARADA INADMISIBLE DEBIDO A QUE EL ESTADO RENUNCIÓ A ELLA AL NO PLANTEARLA OPORTUNAMENTE Y AL ASUMIR POSTURAS O ACTITUDES INCONSISTENTES CON SUS FUNDAMENTOS.**

14. La jurisprudencia de la Corte establece que, en un caso iniciado en virtud del artículo 44 de la Convención Americana, se presume que el Estado ha renunciado a toda excepción de no agotamiento de recursos internos que no se haya planteado en los momentos oportunos en el procedimiento seguido ante la Comisión.<sup>57</sup> Además, cuando se plantea la excepción de no agotamiento de recursos internos ante la Comisión no es suficiente hacerlo en términos generales, sino que es necesario especificar los recursos de jurisdicción interna que quedan por agotarse y su efectividad.<sup>67</sup> Por lo tanto, el Estado de Nicaragua ha renunciado en forma tácita a

---

<sup>57</sup> Véase Caso Gangaram Panday, Excepciones Preliminares, Sentencia de 4 de diciembre de 1991, Corte I.D.H. (Ser. C) No. 12 (1994), párrs. 38-39 (notando que la falta de presentar la excepción de no agotamiento "constituye una renuncia de la excepción") (citando Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, *supra*); Caso Godínez Cruz, Sentencia de 20 de enero de 1989, Corte I.D.H. (Ser. C) No. 5 (1989), párr. 83. Una serie de decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos también fundamentan este principio derivado del derecho internacional general. Véase, ej., Eur. Ct. H.R., *Bozano v. Greece*, Series A, No. 111, 18 Dec. 1986, (1987) 9 EHRR 297; Eur. Ct. H.R., *Papmichalopoulos v. Greece*, Series A, No. 260-B, 24 June 1993, (1993) 16 EHRR 440, para. 35; Eur. Ct. H.R., *Barbera et al. v. Spain*, Series A, No. 146, 6 Dec. 1998, (1989) 11 EHRR 360, paras. 54-55; Eur. Ct. H.R., *Schuler-Zgraggen v. Switzerland*, Series A., No. 263, 24 June 1993, (1993) 16 EHRR 405; Eur. Ct. H.R., *Ciulla v. Italy*, Series A, No. 148, 22 Feb. 1989, (1991) 13 EHRR 346, para. 28.

<sup>67</sup> Véase Caso Gandaram Panday, *supra*, párr. 39; Eur. Ct. H.R., *Bozano v. Greece*, *supra*, 9 EHRR 297, para. 46 ("It is incumbent on the [the State] to indicate sufficiently clearly the remedies to which they were alluding and to prove that they exist; it is not the for the convention bodies to cure of their own motion any want of precision or shortcomings in the respondent States' arguments"); Eur. Ct. H.R., *Stran Creek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece*, Series A, (continúa...)

la excepción de no agotamiento con respecto a aquellos recursos que no hayan quedado precisados durante los procedimientos ante la Comisión.

15. Adicionalmente, los planteamientos del Estado de no agotamiento de recursos internos son improcedentes si se basan en pretensiones contrarias a las que el Estado haya adoptado anteriormente o en otro procedimiento relacionado. "Según la práctica internacional cuando una parte en un litigio ha adoptado una actitud determinada que redunde en beneficio propio o en deterioro de la contraria, no puede luego, en virtud del principio del *estoppel*, asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera. Para la segunda actitud rige la regla de *non concedit venire contra factum proprium*."<sup>2/</sup> Este principio se aplica tanto con respecto a actitudes adoptadas en procedimientos dentro del sistema interamericano como en relación a actitudes que se muestran dentro del ámbito doméstico.<sup>3/</sup>

16. En su memorial de excepciones preliminares ante la Corte, el Estado incluye argumentos entre los cuales se menciona una serie de recursos y procedimientos internos. De lo que se puede percibir del memorial, estos son los procedimientos que el Estado considera que no fueron agotados, o que no fueron adecuadamente agotados, por la Comunidad:

- (a) el recurso de amparo;
- (b) el recurso de amparo por la vía de hecho;
- (c) el recurso de inconstitucionalidad;
- (d) la solicitud de titulación ante el INRA; y
- (e) la solicitud de titulación ante la Comisión Nacional para la Demarcación de la Tierras Indígenas de la Costa Atlántica (en adelante la "Comisión Nacional de Demarcación").

---

(...continuación)

No. 301-B, 9 Dec. 1994), (1995) 19 EFRR 293, para. 34.

<sup>2/</sup> Caso Neira Alegria y Otros, Excepciones Preliminares, sentencia de 11 de diciembre de 1991, Corte I.D.H. (Ser. C) No.13 (1994), par. 29.

<sup>3/</sup> Véase Eur. Ct. H.R., *Stran creek v. Greece*, supra, 19 EFRR 293, paras. 35-36 (aplicando en principio de *estoppel* con referencia a la posición contraria que el gobierno de Grecia había tomado en los procedimientos domésticos al disputar la jurisdicción de los tribunales nacionales).

17. Un análisis enmarcado en una consideración correcta de los hechos y en los criterios jurídicos antes expuestos, lleva a la conclusión de que el Estado tácitamente renunció a la excepción de no agotamiento basada en los referidos recursos o procedimientos, al no precisar estos fundamentos en los momentos oportunos durante el procedimiento ante la Comisión. Además, el principio de *estoppel* invalida las pretensiones esenciales del Estado que fundamentan su excepción de no agotamiento, por ser esas pretensiones no sólo nuevas sino también inconsistentes con actitudes asumidas por el Estado en los procedimientos ante la Comisión y en procesos locales desde varios años atrás. En esencia, después de un largo proceso de encuentro con la Comisión y la Comunidad, el Estado en sus excepciones preliminares plantea por primera vez argumentos de no agotamiento de recursos internos que en gran parte son inconsistentes con las posiciones sostenidas anteriormente por el mismo Estado. En consecuencia, la Corte deberá declarar que la excepción de no agotamiento es improcedente.

**A. Renuncia del Estado a la excepción de no agotamiento de los recursos internos fundada en la supuesta necesidad de recurrir de amparo.**

18. El Estado reconoce que la Comunidad recurrió de amparo y de amparo por vía de hecho en relación a este caso, y que esos esfuerzos no dieron los resultados esperados por razones no relacionadas con el fondo de los temas cuestionados, sino meramente formales. Sin embargo, el Estado argumenta que esas vías de jurisdicción interna no deben considerarse agotadas basado en que la Comunidad habría, supuestamente, cometido algunos errores procesales al momento de recurrir a ellas. Es la primera vez en la historia de este caso que el Estado presenta el argumento de no agotamiento por error procesal de las víctimas. En consecuencia, al no haber sido planteado durante el procedimiento ante la Comisión, la excepción de no agotamiento basada en este argumento—cualquiera que sean sus méritos—fue renunciada por el Estado.

19. El Estado argumenta, basado en un análisis altamente formalista y al margen de los principios modernos de derechos humanos,<sup>9/</sup> que la Comunidad cometió errores procesales con ocasión de la interposición del primer recurso de amparo y del recurso de amparo por la vía de hecho en septiembre de 1995.<sup>10/</sup> Tal como fue afirmado por la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua y el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, el Estado argumenta que el recurso de amparo de la Comunidad fue extemporáneo (a pesar de que fue interpuesto durante y con anticipación de los actos impugnados, o sea, mientras que se realizaban actividades

---

<sup>9/</sup> Véase *infra* párrafos 54-56.

<sup>10/</sup> Véase Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, pags. 2-9.

preparatorias para la explotación de madera por SOLCARSA y antes de la firma del contrato de concesión con esa compañía, actos que formaban el objeto de la demanda). El Estado argumenta, además, que el recurso de amparo por la vía de hecho interpuesto por la Comunidad no fue lo suficientemente preciso ya que omitió solicitar en particular la suspensión del acto impugnado.

20. En los procedimientos ante la Comisión, el Estado nunca presentó tal exposición de errores con respecto a los esfuerzos de la Comunidad de defender sus derechos ante los tribunales nacionales, y mucho menos lo hizo para plantear una excepción de no agotamiento de recursos internos. Pasaron ocho meses desde que la Comisión iniciara el trámite del caso y solicitara que el Estado diera informe al respecto, antes de que el Estado presentara lo que tal vez, él cree, pudiera ser considerado como una excepción de no agotamiento de recursos internos.<sup>11/</sup> En la reunión del 3 de octubre de 1996 convocada por la Comisión durante el proceso de solución amistosa, el Estado presentó unos documentos entre los cuales aparecieron una carta certificando que el recurso interpuesto por la Comunidad estaba "en estudio pendiente Sentencia" ante la Corte Suprema;<sup>12/</sup> otro documento era una copia del artículo 46 de la Convención Americana, en donde aparece el requisito de agotamiento de recursos internos. La Corte Suprema dictó sentencia sobre el primer recurso de amparo de la Comunidad el 27 de febrero de 1997, afirmando la decisión del Tribunal de Apelaciones de rechazar el recurso por extemporaneidad, lo que pareciera llevar a la conclusión, según la lógica del mismo Estado, que con esa sentencia quedaba agotado el recurso que antes no se había agotado por estar "en estudio pendiente Sentencia".

21. Comunicaciones posteriores del Estado que argumentaban el no agotamiento de recursos internos no llegaron a la Comisión hasta noviembre de 1997, y no hicieron referencia al primer recurso de amparo de la Comunidad sino a su segundo recurso y a recursos de amparo interpuestos por otras partes en oposición al otorgamiento de la concesión a SOLCARSA.<sup>13/</sup> La Comunidad interpuso su segundo recurso de amparo el 7 de noviembre de 1997, después de que el Consejo Regional de la Región Autónoma Atlántico Norte pretendiera ratificar la concesión a

---

<sup>11</sup> Con fecha 6 de octubre de 1995, la Comisión dio por recibida la petición, pero no fue hasta el 5 de febrero de 1996 que la Comisión inició la tramitación del caso, enviando al Estado nicaragüense las partes pertinentes de la petición y solicitándole que suministrara la información correspondiente.

<sup>12</sup> Constancia de Alfonso Valle Pastora, Secretario, Corte Suprema de Justicia, 10 de mayo de 1996, en Caso Awasi Tingni, Documentos Probatorios, Managua, Nicaragua, octubre 3 de 1996 (presentado por el Gobierno de Nicaragua a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos).

<sup>13</sup> Véase comunicación de Embajador Felipe Rodríguez Chávez, Representante Permanente de Nicaragua ante la OEA del 5 de noviembre de 1997 (Anexo A-1); comunicación del Embajador Felipe Rodríguez Chávez, del 4 de diciembre de 1997 (Anexo A-2).

SOLCARSA. El argumento del Estado con respecto a este segundo recurso de la Comunidad se basaba simplemente en que el recurso quedaba *sub judice* dentro de la jurisdicción interna.

22. Tales pronunciamientos por el Estado no son suficientes para evitar la renuncia tácita, por silencio en cuanto a sus fundamentos, de la excepción que el Estado ahora plantea con referencia a los intentos de la Comunidad de recurrir ante los tribunales de Nicaragua. En el momento de plantear excepciones de no agotamiento de recursos internos es necesario precisar los fundamentos de la excepción; declaraciones generales de no agotamiento no son suficientes.<sup>14/</sup> Aquellos fundamentos de la excepción que no queden precisados son renunciados.

23. Aún si el Estado hubiera evitado la renuncia tácita por silencio basado en sus declaraciones limitadas de no agotamiento, el efecto de esas declaraciones quedó anulado con la actitud que asumió el Estado frente al Informe No. 27/28 de la Comisión. Ese informe, de acuerdo al artículo 50 de la Convención Americana, hizo un análisis exhaustivo tanto sobre los asuntos de admisibilidad, incluyendo el asunto de agotamiento de recursos internos, como sobre los asuntos de fondo acerca del caso sub lite. La respuesta del Estado de 7 de mayo de 1998 no plantea excepción alguna con respecto a las conclusiones del informe sobre admisibilidad ni acerca de las conclusiones que asignan responsabilidad al Estado en el caso. Mas bien, el Estado se dedica a responder a las recomendaciones de la Comisión, en efecto aceptando responsabilidad.<sup>15/</sup> Esta conducta del Estado constituye una clara renuncia de cualquier excepción de no agotamiento de recurso internos que hubiere intentado anteriormente.

**B. Renuncia del Estado a la Excepción de No Agotamiento fundada en la necesidad de recurrir de inconstitucionalidad**

24. El Estado señala el recurso de inconstitucionalidad como un procedimiento adicional que la Comunidad dejó sin agotar. Este fundamento, que también se presenta sin haber sido planteado ante la Comisión, es improcedente por los principios antes expuestos.

25. El Estado argumenta que la Comunidad debió interponer un recurso por inconstitucionalidad en los días posteriores al otorgamiento de la concesión a SOLCARSA (habiendo sido rechazado por extemporáneo el recurso de amparo interpuesto por la Comunidad en contra de dicha concesión *antes* de que

---

<sup>14</sup> Véase Eur. Ct. H.R., *Bozano v. Greece*, *supra*, 9 EHRK 297, para. 46.

<sup>15</sup> El texto de la respuesta del Estado al Informe 27/98 aparece en la Demanda de la Comisión en el presente caso, párr. 68.

fuera otorgada).<sup>16/</sup> El Estado reconoce que en esos mismos días dos concejales del Consejo Regional de la RAAN, Alfonso Smith y Humberto Thompson, impugnaron por inconstitucional la concesión a SOLCARSA por medio de un recurso de amparo. Sin embargo, el Estado argumenta que la Comunidad no puede considerarse en cumplimiento del requisito de agotamiento de recursos internos "por los recursos interpuestos por terceros".<sup>17/</sup>

26. Este argumento de no agotamiento de recursos internos es completamente nuevo e inconsistente con lo que el Estado planteó en los procedimientos ante la Comisión. Por carta de fecha 24 de octubre de 1997, el Estado, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua, comunicó a la Comisión que la Corte Suprema de Justicia había acogido el recurso por amparo interpuesto por Alfonso Smith y Humberto Thompson. Al intentar explicar a la Comisión porqué el MARENA no había implementado la sentencia de la Corte, el Estado se refiere a "los peticionarios", o sea, a la Comunidad, como si fueran los recurrentes en ese procedimiento judicial, indicando que la razón de la falta de implementación es que los peticionarios no habrían solicitado a la Corte Suprema la ejecución de la sentencia. Posteriormente, el 2 de marzo de 1998, después de que Humberto Thompson había presentado a la Corte Suprema una solicitud para la ejecución de la sentencia, el Estado notificó a la Comisión al respecto, refiriéndose a los peticionarios como los autores de la solicitud, al alegar que no se habían agotado los recursos internos en relación a ellos.

27. En virtud del principio de *estoppel*, el Estado no puede ahora asumir una posición diferente para plantear un nuevo fundamento para la excepción de no agotamiento, fundamento que nunca utilizó en los procedimientos ante la Comisión. A causa de su conducta anterior y su silencio, el Estado renunció a la excepción de no agotamiento fundada en la necesidad de recurrir de inconstitucionalidad.

**C. Renuncia del Estado a la Excepción de No Agotamiento fundada en la supuesta necesidad de recurrir al INRA y la Comisión Nacional de Demarcación**

28. El Estado plantea ante la Corte que existen procedimientos pertinentes dentro del INRA y la Comisión Nacional de Demarcación que los

---

<sup>16</sup> Véase Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, pags. 9-10.

<sup>17</sup> Ibid. pag 10.

peticionarios nunca agotaron.<sup>18/</sup> Sin embargo, durante el trámite del caso ante la Comisión, el Estado en ningún momento planteó una excepción de no agotamiento basada en procedimientos ligados a estas instituciones.

29. En algunas comunicaciones a la Comisión, cuando ya los procedimientos estaban en una etapa avanzada, el Estado sólo se limitó a señalar que seguían pendientes recursos de amparo ante los tribunales nacionales.<sup>19/</sup> (Como se demostró arriba, aún ese argumento de no agotamiento posteriormente fue renunciado y, además, resulta ser inconsistente con lo que ahora plantea el Estado.) Sin embargo, el Estado nunca planteó ante la Comisión, a pesar de las numerosas oportunidades que tuvo para hacerlo, que no se habían agotado recursos internos por no haber acudido al INRA o la Comisión Nacional de Demarcación.

30. Además, la excepción que ahora plantea el Estado con referencia al INRA y la Comisión Nacional de Demarcación se basa en premisas contrarias a la actitud que el Estado había adoptado anteriormente en su conducta. En su contestación a la demanda, el Estado argumenta que el INRA tiene plena y suficiente capacidad para tramitar y resolver sobre los reclamos territoriales de la Comunidad. Sin embargo, desde hace muchos años, en sus relaciones con la Comunidad y en su actuación en materia agraria, el Estado ha manifestado un actitud completamente opuesta.

31. Desde el año 1991, la Comunidad Awas Tingni, a través de sus dirigentes, hizo varias solicitudes a instituciones del Estado, incluyendo el INRA, para la demarcación y titulación de sus tierras comunales. En su memorial de excepciones preliminares, el Estado sostiene, equivocadamente, que la Comunidad nunca hizo tal solicitud al INRA. Como consta de las declaraciones adjuntas de los dirigentes de la Comunidad Charlie Mclean Cornelio y Jaime Castillo Felipe, y de personas que fueron oficiales de la Delegación Regional del INRA durante los años 1991 al 1995, representantes de la Comunidad se presentaron en varias ocasiones ante oficiales del INRA para solicitar la titulación de su tierra comunal.<sup>20/</sup> Consta de dichas

---

<sup>18</sup> Véase Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, *supra*, pags. 22-24.

<sup>19</sup> Véase *supra* párr. 21 y nota 13.

<sup>20</sup> Véase Declaración Jurada de Charlie Mclean Cornelio del 30 de agosto de 1998 (Anexo B-1); Declaración Jurada de Jaime Castillo Felipe del 30 de agosto de 1998 (Anexo B-2); Declaración de Sidney Antonio P. del 30 de agosto de 1998 (Anexo C-1); Declaración de Ramón Rayo Méndez del 29 de agosto de 1998 (Anexo C-2); Declaración de Miguel Taylor Ortiz del 30 de agosto de 1998 (Anexo C-3).

declaraciones que miembros de la Comunidad incluso viajaron a Managua para hacer su solicitud al propio Ministro-Director del INRA.<sup>21/</sup>

32. El INRA nunca resolvió la demanda de la Comunidad para el reconocimiento oficial de su tierra comunal. Por el contrario, oficiales del INRA comunicaron a la Comunidad que esa institución no era competente para resolver el asunto de la tierra comunal indígena<sup>22/</sup>—todo lo contrario a lo que el Estado ahora pretende hacer creer. Lo que los oficiales del INRA expresaron a la Comunidad corresponde a la posición que públicamente han sostenido el INRA y las demás instituciones estatales interesadas, frente a las reclamaciones de las comunidades indígenas: que existe un vacío en el marco administrativo-legal del país con relación a esta materia.<sup>23/</sup> Evidencia de esta posición de *lacuna* estatal es la persistente falta de una respuesta efectiva a la gran mayoría de las múltiples reclamaciones de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica para la demarcación y titulación de sus tierras comunales.

33. A pesar de su fracaso con el INRA, la Comunidad continuó con sus gestiones ante instituciones del Estado para la demarcación y protección de sus tierras. Llegó un momento en que el MARENA se acercó a la Comunidad y se presentó como un organismo competente para conocer el asunto de la titulación de la tierra comunal de la Comunidad Awás Tingni.<sup>24/</sup> Sin embargo, con el otorgamiento, por parte del MARENA, de la concesión a SOLCARSA para la explotación de madera en las tierras de la Comunidad, el MARENA terminó siendo más una amenaza para la Comunidad que una fuente de ayuda con respecto a sus reclamos territoriales. En numerosas reuniones entre la Comunidad y el MARENA, en algunas de las cuales estuvo incluso al Ministro, esta institución nunca planteó a la Comunidad que se dirigiera al INRA como organismo competente para conocer la materia, sino que al

---

<sup>21</sup> Véase Declaración de Charlie Mclean, *supra* (Anexo B-1), parr. 6. Además abogados de la Comunidad fueron a la Delegación Regional del INRA en Puerto Cabezas para investigar el estado de la solicitud de la Comunidad. Véase Declaración de Ramón Rayo Méndez, *supra* (Anexo C-2); Constancia de Ramón Rayo Méndez del 30 de agosto de 1998 y copia adjunto de página de registro (Anexo C-4) (señalando la visita de los abogados de la Comunidad a la delegación regional del INRA el día 28 de junio de 1993). Los esfuerzos de la Comunidad de asegurar sus tierras comunales tienen antecedentes en semejantes esfuerzos de hace más de veinticinco años. Véase Declaración de Marcial Salomón Sebastián del 30 de agosto de 1998 (Anexo B-3).

<sup>22</sup> Véase Declaración de Ramón Rayo, *supra* (Anexo C-2); Declaración de Miguel Taylor, *supra*, (Anexo C-3); Declaración de Sidney Antonio, *supra* (Anexo C-1).

<sup>23</sup> Véase Declaración de Brooklyn Rivera del 30 de agosto de 1998 (Anexo C-5) (anterior Ministro de Gobierno explicando la política de las instituciones del Estado al respecto); Declaración Jurada de Benigno Torres Cristian del 8 de septiembre de 1998 (Anexo C-6) (anterior delegado del INRA a la Región Autónoma Atlántico Sur).

<sup>24</sup> Véase Declaración de Jaime Castillo, *supra* (Anexo B-2).

igual que el resto de las instituciones del Estado manifestó la posición ya descrita, de que existe un vacío en el marco administrativo-legal pertinente.

34. El 11 de febrero de 1997, representantes de la Comunidad lograron reunirse con el recién instalado Presidente del Estado de Nicaragua, Arnoldo Alemán. Una vez más, los representantes de la Comunidad plantearon su petición de medidas estatales para garantizar sus derechos territoriales, y en particular expresaron su preocupación por el otorgamiento de la concesión a SOLCARSA. El Presidente Alemán mandó a los representantes de la Comunidad a reunirse con el Ministro del MARENA; no propuso que el INRA podría resolver el reclamo territorial de la Comunidad.<sup>25/</sup>

35. En los días posteriores a la finalización y firma, por parte del MARENA, de la concesión a SOLCARSA, y sin haber logrado resolver sus reclamos territoriales, a través de gestiones frente al MARENA u otras instituciones estatales, la Comunidad presentó una solicitud escrita en ese mismo sentido al Consejo Regional de la Región Autónoma Atlántico Norte (el "Consejo Regional"). En esta solicitud, la Comunidad pidió que dicho Consejo tomara ciertas medidas específicas para promover la demarcación y certificación de su tierra comunal y para lograr la suspensión del otorgamiento de la concesión a SOLCARSA mientras se resolviera el asunto

---

<sup>25</sup> Véase Declaración Jurada de Benevicto Salomón Mclean del 30 de agosto de 1998 (Anexo B-4); Declaración Jurada de Wilfredo Mclean Salvador del 30 de agosto de 1998 (Anexo B-5).

detenencia de tierra.<sup>26/</sup> El Consejo Regional, reunido en pleno, recibió la solicitud y reconoció su competencia para actuar sobre lo solicitado.<sup>27/</sup>

36. El Estado en su memorial, sin embargo, insiste en que el Consejo Regional no tiene competencia suficiente dentro del marco legal nicaragüense para actuar sobre la solicitud de la Comunidad.<sup>28/</sup> Sin embargo, cualquiera que sea la competencia del Consejo Regional en estrictos términos legales nicaragüenses, lo importante aquí es que el Consejo Regional se ha presentado como si tuviera la competencia para actuar sobre la solicitud de la Comunidad, y en ningún momento el Consejo Regional sugirió a la Comunidad acudir al INRA. El Consejo Regional, al igual que las instituciones del Gobierno central, es una autoridad pública cuyos actos y pretensiones representan la voluntad, opinión y responsabilidad del Estado.

---

<sup>26</sup> Véase Solicitud de la Comunidad Mayagna de Awas Tingni al Consejo Regional de la Región Autónoma Atlántico Norte para el Reconocimiento Oficial y Demarcación de las Tierras Ancestrales de la Comunidad, marzo 1996 (Anexo C.13 a la Demanda de la Comisión en el presente caso).

Una vez más el Estado distorsiona los hechos en su Memorial de Excepciones Preliminares, al caracterizar la solicitud de la Comunidad al Consejo Regional como "incierta e imprecisa". Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, pag. 28. El Estado se enfoca sólo en la parte introductoria de la solicitud, ocultando la parte sustantiva aquí citada. Véase *ibid.* y su Anexo No. 5. En los documentos entregados al Consejo Regional como parte de la solicitud, la Comunidad presenta un estudio etnográfico sobre la Comunidad y unos mapas de su tierra ancestral, y la Comunidad solicita:

que el Consejo Regional inicie un proceso de estudio que lleve a una demarcación territorial adecuada y que involucre a la Comunidad Awas Tingni y las otras comunidades interesadas. En particular, proponemos lo siguiente:

1. Una evaluación del estudio etnográfico presentado por Awas Tingni (Anexo B); y la elaboración de un estudio suplementario si el Consejo lo considera necesario.
2. Un proceso de concertación entre Awas Tingni y las comunidades aledañas acerca de los límites entre sus respectivas tierras comunales.
3. Identificación de las tierras estatales en el área, si es que existen tales tierras.
4. Basándose en lo anterior y en los criterios jurídicos relevantes, la delimitación de las tierras comunales de Awas Tingni.

Además solicitamos que el Consejo Regional impida el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento de recursos naturales dentro del área en cuestión sin el consentimiento previo de la Comunidad, hasta que se resuelva este caso.

<sup>27</sup> El Consejo Regional ha actuado sobre otras solicitudes de demarcación de territorios indígenas, por ejemplo, en la aprobación de los límites del Territorio Kiplas Sait Tashaika. Véase Consejo Regional Autónomo Atlántico Norte, Resolución N° 8-12-9-96, adoptado el 12 de septiembre de 1996 (Anexo D-1).

<sup>28</sup> Véase Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, pág. 27.

37. El Estado también dejó entender durante los procedimientos ante la Comisión que la solución de los reclamos territoriales de la Comunidad no era materia de un proceso administrativo dentro de la competencia del INRA. La Comisión convocó a tres reuniones informales entre las partes dentro del proceso de solución amistosa, y a dos audiencias en las cuales el Estado hizo exposiciones ante la Comisión. En estos encuentros, el Estado reconoció que la Comunidad tenía un reclamo territorial y tomó la posición de que la Comunidad tenía que esperar la elaboración un mecanismo institucional nuevo, lo que claramente indicaba la insuficiencia de procedimientos existentes ligados al INRA.

38. Lo anterior muestra que la actitud que ha tomado el Estado sobre la potestad del INRA—en relacionarse con la Comunidad, en tratar más generalmente el asunto de las tierras indígenas, y en hacer sus exposiciones ante la Comisión—es contraria a la posición que el Estado ahora toma al plantear sus excepciones preliminares.

39. Semejante contradicción existe con respecto a las referencias del Estado a la Comisión Nacional de Demarcación. En la reunión del 3 de octubre de 1996, convocada por la Comisión durante el proceso de solución amistosa, el Estado anunció la creación de la Comisión Nacional de Demarcación e invitó a los representantes de la Comunidad a participar en ella. Sin embargo, el Estado nunca indicó frente a la Comisión que la Comunidad debería presentar una solicitud a la Comisión Nacional de Demarcación para la titulación de sus tierras, o que la Comisión Nacional de Demarcación tuviera la potestad de tramitar tales solicitudes como auxiliar del INRA, como ahora plantea el Estado ante la Corte. Más bien, se dio a entender que la creación de la Comisión Nacional de Demarcación era un paso que eventualmente llevaría a llenar el supuesto vacío administrativo-legal que existe en relación con la demarcación de tierras indígenas.

40. La manera en que el Estado ha organizado y dirigido la Comisión Nacional de Demarcación no concuerda con la pretensión de que esa Comisión sea una vía de real asistencia para la Comunidad en relación con su reclamo territorial. La Comisión Nacional de Demarcación sólo logró reunirse unas pocas veces, y en esas reuniones los funcionarios del Estado intentaron impedir o limitar la participación de representantes indígenas, lo que inhibió la creación de un ambiente de receptividad a un reclamo territorial específico de una comunidad indígena.<sup>29/</sup> La contradicción en la posición que el Estado ahora ha tomado con respecto a la Comisión Nacional de

---

<sup>29</sup> Véase Informes de la Dra. María Luisa Acosta de noviembre de 1996 (Anexo C.24 a la Demanda de la Comisión en el presente caso).

Demaración se hace aún mas clara con el hecho de que hace más de un año que el Estado no ha convocado una reunión de la Comisión Nacional de Demarcación.<sup>30/</sup>

41. Por lo tanto, el Estado no puede plantear su excepción de no agotamiento de recursos internos en cuanto ella se basa en las referencias al INRA y a la Comisión Nacional de Demarcación, ni en cuanto se basa en las referencias a los recursos judiciales mencionados. Como queda demostrado por lo expuesto, el Estado renunció a dicha excepción al no plantear los referidos fundamentos durante los procedimientos ante la Comisión y al tomar actitudes contrarias a ellos.

42. Por otra parte, el Estado no puede plantear una excepción de no agotamiento de recursos internos una vez que ha aceptado y participado en el procedimiento de solución amistosa durante 2 años y después venir a impugnar que no es admisible el caso. En conclusión, es lógico pensar que si el Estado ha aceptado un procedimiento de solución amistosa, ha aceptado también que el caso es admisible.

**IV. LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS TAMBIÉN DEBERÁ SER RECHAZADA DEBIDO A QUE EL ESTADO NO HA PROBADO QUE EXISTEN RECURSOS INTERNOS POR AGOTAR QUE SEAN EFECTIVOS Y ADECUADOS**

43. Se ha establecido que el Estado de Nicaragua renunció a la excepción de no agotamiento de recursos internos en relación a los argumentos que ahora plantea en su memorial de excepciones preliminares. Esta renuncia por sí sola es suficiente para considerar improcedente la Excepción de No Agotamiento del Estado. Pero se demostrará que aún si el Estado no hubiera renunciado a esta excepción en los términos que ahora plantea, la excepción quedaría sin validéz.

44. El Estado que alega el no agotamiento de recursos internos tiene la obligación de probar la existencia de dichos recursos internos y que éstos son efectivos y adecuados. Al plantear su excepción de no agotamiento de recursos internos en el caso *sub lite*, el Estado de Nicaragua se limita a hacer referencia a varios procedimientos internos, sin lograr establecer, que existen recursos internos sin agotarse y que ellos son efectivos y adecuados para resolver las materias objeto de la denuncia en contra del Estado.

---

<sup>30</sup> Véase Declaración de Ned Archibold Jacobo del 30 de agosto de 1998 (Anexo D-2).

**A. El agotamiento y la inefectividad de los recursos de amparo y de hecho**

45. El argumento de no agotamiento de recursos internos que hace el Estado en su memorial se centra sustancialmente en referencias a los recursos de amparo y amparo por la vía de hecho, recursos que quedan enmarcados en la legislación nicaragüense. El Estado reconoce que la Comunidad intentó, sin éxito, acudir a estos recursos. Sin embargo, el Estado argumenta que no deben considerarse agotados debido a que la Comunidad habría cometido ciertos errores procesales. Como se demostrará a continuación, además de haber sido renunciado a él por actitudes anteriores del Estado, este argumento carece de fundamento y, en cualquier caso, no llega a establecer la efectividad de los recursos de amparo y de hecho en relación con lo denunciado en el presente caso.

46. La Comunidad de Awas Tingni interpuso dos recursos de amparo, ninguno de los cuales ha resultado en una decisión sobre el fondo de los reclamos de la Comunidad sobre sus tierras ancestrales comunales. El primer recurso de amparo fue interpuesto en septiembre de 1995 en contra de oficiales del MARENA, para evitar el otorgamiento de la concesión a SOLCARSA y actividades relacionadas que, según la Comunidad, violaban sus derechos constitucionales sobre tierras y recursos naturales. Habiendo concluido que el referido recurso de amparo fue interpuesto en forma extemporánea, el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa lo declaró inadmisibile. La Comunidad interpuso un recurso de amparo por la vía de hecho solicitando a la Corte Suprema de Justicia la revisión de la decisión de inadmisibilidad del Tribunal de Apelaciones. Un año y medio más tarde, la Corte Suprema se pronunció sobre el caso, confirmando el rechazo del recurso de amparo.

47. La Comunidad interpuso su segundo recurso de amparo en noviembre de 1997 en contra de miembros del Consejo Regional que habían votado para ratificar el otorgamiento de la concesión a SOLCARSA y en contra de oficiales del MARENA que impulsaban la implementación de la concesión. Después de haber sido admitido por el Tribunal de Apelaciones (pero sin que ese Tribunal suspendiera el acto reclamado), este segundo recurso de amparo ha permanecido *sub judice* por más de diez meses. La Comisión considera que con este lapso se ha configurado un retardo injustificado en la administración de justicia, tal como lo prevé el artículo 46 (2c) de la Convención Americana. En cualquier caso, el hecho de que este segundo recurso de amparo todavía quede *sub judice* no puede fundamentar el planteamiento del Estado de no agotamiento de recursos internos. En su memorial de excepciones preliminares, el Estado argumenta que, como la concesión a SOLCARSA terminó caducada, el segundo recurso de amparo de la Comunidad es improcedente por la

supuesta "cesación de los efectos del acto reclamado"<sup>31/</sup>. Esto es una clara renuncia, por parte del Estado, a su argumento anterior, planteado en los procedimientos ante la Comisión, en el sentido de que los recursos internos no se han agotado porque queda pendiente el segundo recurso de amparo de la Comunidad. Un procedimiento que se supone "carente de todo sentido práctico"<sup>32/</sup> no puede lógicamente servir de base para argumentar la falta de agotamiento de recursos internos.

48. El argumento actual del Estado más bien se relaciona con la primera demanda de amparo y el referido recurso de amparo por vía de hecho. Según el Estado, la extemporaneidad de la demanda de amparo, y los supuestos errores de forma en la demanda y en el recurso de amparo por vía de hecho subsecuente, tienen consecuencias fatales que llegan incluso a precluir el acceso de la Comunidad a los procedimientos del sistema interamericano para la protección de los derechos humanos.

49. Contrario a lo que surgiera el Estado, el hecho de que la Comunidad haya o no cumplido con los formalismos procesales de la ley interna nicaragüense, no determina el agotamiento de los recursos internos. Lo importante es que la Comunidad hizo esfuerzos razonables para acudir a los recursos de amparo y de hecho y, a pesar de ello, fracasó, dejando por agotados esos recursos. El requisito del agotamiento de recursos internos no queda sin cumplirse por la falta de conformidad con las formalidades procesales aplicables, si se han hecho esfuerzos razonables para acudir a los recursos internos en cuestión.<sup>33/</sup> De otra manera, la regla de agotamiento de recursos internos se convierte en un mecanismo de fortalecimiento para aquellas formalidades procesales de la ley interna que, por las características restrictivas que tuvieran, hacen ineficaces los recursos internos a los que están ligadas. La Corte Interamericana ha observado que "en la jurisdicción internacional la inobservancia de cierta formalidades no siempre es relevante ...no está llamada a atribuir a las consideraciones de forma la misma importancia que ellas podrían tener en el derecho interno."<sup>34/</sup>

---

<sup>31</sup> Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, pag. 12.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> El Comité de Derechos Humanos aplicó este principio en los siguientes casos, determinando en cada uno de ellos defectos procesales efectuados en relación a esfuerzos no fructíferos de acudir a recursos internos no resultaba en la falta de cumplir con el requisito de agotar recursos internos: Comité de D.H., Caso No. 138/1983, Informe del Com. D.H. de 1986, pp. 125-26 (defecto procesal por falta de pagar [court fees]); Caso No. 104/1981 (J.R.T. and the W.G. Party c. Canada), dictámen de 6 de abril de 1983, CCPR/C/OP/1 (1984), pag. 25, párrs. 6.2, 8(b) (defecto procesal por falta de iniciar apelación dentro del término legal).

<sup>34</sup> Caso Fairen Garbi y Solis Corrales, supra, parr. 38 (citando Movrommatis Palestine Concessions, Judgment No. (continúa...))

50. Los hechos demuestran que la Comunidad hizo esfuerzos más que razonables para acudir a los recursos de amparo y de hecho. Antes de interponer su primer recurso de amparo, la Comunidad protestó ante el Ministro del MARENA, a través de una carta de la apoderada de la Comunidad, Maria Luis Acosta, en contra de la concesión a SOLCARSA. Esta carta de protesta fue enviada al Ministro el 11 de julio de 1995, unos pocos días después de que la Comunidad supiera de los planes para otorgar la concesión.<sup>35/</sup> En vista de la disposición de la Ley de Amparo de que se debía agotar la vía administrativa antes de recurrir de amparo,<sup>36/</sup> la Comunidad dio un tiempo razonable al Ministro para contestar a la carta. Después de haber pasado unas semanas sin una respuesta del Ministro a la carta que protestaba en contra de la concesión, la Comunidad interpuso el primer recurso de amparo el 11 de septiembre de 1995.

51. Es comprensible que la Comunidad no hubiera esperado que se le aplicara un plazo fatal de 30 días, contado desde la fecha de su carta de protesta al Ministro del MARENA, para presentar su demanda de amparo. Al resolver que la demanda era inadmisibile, el Tribunal de Apelaciones se basó en el artículo 51 de la Ley de Amparo, el cual establece la improcedencia del recurso de amparo cuando los actos denunciados hubieren sido consentidos por el agraviado de modo expreso o tácito. Se presumen consentidos aquellos actos por los cuales no se hubiere recurrido de amparo dentro el término legal, sin perjuicio de la suspensión del término de conformidad al derecho común.<sup>37/</sup> El Tribunal de Apelaciones aplicó la presunción de consentimiento tácito a lo denunciado, contemplada en el artículo 51 de la Ley de Amparo, refiriéndose al artículo 26 de esa misma ley, el cual establece el término de legal de 30 días. Para el Tribunal de Apelaciones, los treinta días empezaron a correr desde la fecha en que la Comunidad tuvo conocimiento de la concesión a SOLCARSA, y como prueba de ello, el Tribunal citó la carta al Ministro, la cual, más que consentir, protestaba en contra de la concesión.<sup>38/</sup>

52. Bajo estas circunstancias, la aplicación de una presunción de consentimiento tácito al acto impugnado es cuestionable e ilógica. Por la misma carta

---

(...continuación)

2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, pág. 34; *Acgean Sea Continental Shelf*, Judgment, I.C.J. Reports 1978, parr. 42).

<sup>35</sup> Véase Carta de María Luisa Acosta a Milton Caldera. Ministro del MARENA, del 11 de julio de 1995, Anexo C.8 a la Demanda de la Comisión en el presente caso.

<sup>36</sup> Véase Ley de Amparo, Ley No. 49 (Nicaragua), *La Gaceta* No. 241 (1988), art. 27.6

<sup>37</sup> *Ibid.*, art. 51.

<sup>38</sup> Véase Dictamen del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región, Sala Civil, del 19 de septiembre de 1995, Anexo C.44 a la Demanda de la Comisión en el presente caso.

de la Comunidad citada por el Tribunal de Apelaciones, era obvio que la Comunidad no había consentido tácitamente en la concesión a SOLCARSA, por lo que la Comunidad razonablemente podía entender que la presunción de consentimiento del artículo 51 de la Ley de Amparo no debería aplicarse.

53. Además, cuando la Comunidad interpuso su recurso de amparo el 11 de septiembre de 1995, la concesión a SOLCARSA todavía no había sido firmada por el MARENA. El recurso interpuesto por la Comunidad reclamaba en contra de actos en proceso que llevaban al otorgamiento de la concesión y, además, en contra del mismo otorgamiento de la concesión que todavía no había ocurrido.<sup>39/</sup> En vista de esto, y también en vista del requisito de la Ley de Amparo de agotar la vía administrativa antes de recurrir de amparo, era razonable que la Comunidad asumiera que el plazo de 30 días no empezara a correr mientras esperaba respuesta a su petición al MARENA sobre el asunto.

54. En su memorial de excepciones preliminares, el Estado defiende la posición adoptada por el Tribunal de Apelaciones--y afirmada por la Corte Suprema de Justicia--de que el primer recurso de amparo de la Comunidad fue presentado en forma extemporánea. Adicionalmente, el Estado va mas allá de las sentencias del Tribunal de Apelaciones y la Corte Suprema, y plantea criterios procesales según los cuales se alega que fueron defectuosos los escritos de los recursos de amparo y de hecho de la Comunidad. El argumento del Estado se basa en un análisis altamente formalista que carece de toda consideración de equidad, contexto y los principios internacionales de derechos humanos sobre la correcta administración de justicia. Entre estos principios se incluye el que los recursos judiciales para la protección de los derechos humanos deben ser *simples y accesibles*, principio consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana. Es pertinente referirse aquí a la siguiente observación de la Corte Europea de Derechos Humanos, hecha con referencia al sistema paralelo Europeo para la protección de los derechos humanos:

[L]a aplicación de la regla de agotamiento deberá ajustarse al hecho que se aplica en el contexto de un mecanismo para la protección de los derechos humanos que las partes Contratantes han acordado establecer.

---

<sup>39</sup> La Ley de Amparo autoriza que se interponga un recurso de amparo en anticipación de actos que todavía no se han consumado. Véase Ley de Amparo, *supra*, art. 23. El término legal del artículo 26 de la Ley de Amparo no está claro con respecto a aquellos actos que no se han consumado. El artículo 26 dice: "El Recurso de Amparo se interpondrá dentro del término de treinta días que se contará desde que se haya notificado o comunicado legalmente al agraviado, la disposición, acto o resolución. En todo caso este término se aumentará en razón de la distancia. También podrá interponerse el Recurso desde que la acción u omisión haya llegado a su conocimiento."

De acuerdo a ello, la Corte ha reconocido que [esta regla] deberá ser aplicada con cierto grado de flexibilidad y sin formalismo excesivo.<sup>40/</sup>

55. El Estado caracteriza al escrito de la demanda de amparo de la Comunidad como algo "incierto y ambiguo".<sup>41/</sup> Sin embargo, una lectura objetiva de dicha demanda revela claramente que no carece de claridad y especificidad en cuanto a los hechos denunciados, las disposiciones constitucionales que se alegan ser violadas o las peticiones que se hacen.<sup>42/</sup> El Estado sólo puede llegar a su caracterización peyorativa de la demanda de amparo con criterios de forma que niegan un recurso simple y accesible.

56. En cualquier caso, cualquiera sea el análisis correcto con respecto los criterios del derecho procesal interno nicaragüense, ese análisis no comprueba la existencia de recursos internos que sean efectivos y adecuados de acuerdo a los principios del derecho internacional aplicables. Más bien indica que los recursos de amparo y de hecho son ineficaces, por formalismos de procedimiento que impiden el acceso a ellos. La Corte Interamericana ha señalado que un recurso "puede volverse ineficaz si se le subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable."<sup>43/</sup> De acuerdo a como los plantea el Estado, los requisitos procesales que determinan la oportunidad del recurso de amparo y la forma que debe tener el escrito del recurso son onerosos y por lo tanto indican un procedimiento judicial que carece de la efectividad requerida en el presente contexto.

57. A esto se añade otro factor que indica que los recursos de amparo y de hecho no son recursos accesibles y adecuados para una comunidad indígena como Awas Tingni, que se sienta amenazada en el goce de sus derechos sobre tierras y recursos naturales. Según la Ley de Amparo, la personalidad jurídica es un requisito para el que recurre a los procedimientos enmarcados en esa ley. En otras ocasiones el Estado ha tomado la posición de que las comunidades indígenas en general, y

---

<sup>40</sup> "[T]he application of the rule of exhaustion must make due allowance for the fact that it is being applied in the context of machinery for the protection of human rights that the Contracting parties have agreed to set up. Accordingly, the Court has recognised that [this rule] must be applied with some degree of flexibility and without excessive formalism." Eur. Ct. H.R., *Mentes et al. v. Turkey*, 37 I.L.M. 858 (1998), parr. 58

<sup>41</sup> Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, *supra*, pag. 6.

<sup>42</sup> Véase Recurso de Amparo de Awas Tingni del 11 de septiembre de 1995 (Anexo C.43 a la demanda de la Comisión en el presente caso).

<sup>43</sup> Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, Corte I.D.H. (Ser. C), No. 4 (1988), parr. 66. Véase también Caso 11.006 (Peru), Com. I.D.H., Informe 1/95, OEA/ser.L/V/II.88 doc. 9 rev, pag. 71. (requisitos procesales pueden rendir un recurso interno inefectivo "ab initio").

Awas Tingni en particular, carecen de la requerida personalidad jurídica.<sup>44/</sup> Esta es la posición que el MARENA ha tomado al responder a ambas demandas de amparo interpuestas por la Comunidad.<sup>45/</sup> Además, en la reunión del 3 de octubre de 1996, dentro del proceso de solución amistosa ante la Comisión, el representante del Estado afirmó que la Comunidad Awas Tingni "no existe" como persona jurídica. El principio de *estoppel* impide que el Estado ahora tome una posición opuesta. Este problema de la personalidad jurídica, sobre todo en vista de la posición antes tomada por el Estado frente a este asunto, por sí solo constituye base para concluir que los recursos de amparo y de hecho no son adecuados en el presente contexto.

58. Si lo anterior no fuera suficiente para descartar la procedencia de la excepción de no agotamiento de recursos internos en relación con los recursos de amparo y de hecho, cabe señalar que el Estado no ha dado ninguna indicación, mucho menos ha probado, que estos recursos podrían llevar a una decisión judicial adecuada y efectiva sobre el fondo de una demanda del tipo de la presentada por la Comunidad en el presente caso--aún superado cualquier defecto procesal. Los "principios del Derecho Internacional" que rigen el requisito de agotamiento de recurso internos según el artículo 46(1) (a) de la Convención Americana "se refieren no sólo a la existencia formal de tales recursos, sino también a que éstos sean adecuados y efectivos . . . Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida."<sup>46/</sup>

59. La demanda en el presente caso plantea la violación de los derechos de la Comunidad Awas Tingni sobre tierras y recursos naturales a causa de la falta de demarcación u otra medida oficial que garantice esos derechos. Se alega además que los derechos de propiedad de la Comunidad fueron violados por el otorgamiento de la concesión a SOLCARSA, la cual permitía la explotación de madera en las tierras comunales de la Comunidad. Aunque la concesión ahora esté caducada, todavía no se han demarcado, o de otra manera asegurado, las tierras comunales de la Comunidad. Como consecuencia, la Comunidad Awas Tingni, al igual que la mayoría de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua, sigue bajo la amenaza diaria de la venta, cesión o alienación de sus propiedades ancestrales por el Estado o sus agentes. Esta situación de incertidumbre implica un

---

<sup>44</sup> Véase Declaración Jurada del Lic. Benigno Torres Cristian (anterior funcionario del INRA), *supra* (Anexo C-6), párr. 4 (dando constancia que la posición oficial del INRA era que las comunidades indígenas no eran personas jurídicas).

<sup>45</sup> Véase Corte Suprema de Justicia, Cédula Judicial del 12 de agosto de (1998) (Anexo D-3) (relatando la posición del Ministro del MARENA de falta de muestra de personería jurídica de la Comunidad en relación a su recurso de amparo de noviembre de 1997, y decidiendo resolver el asunto en la consideración del fondo del caso).

<sup>46</sup> Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, *supra*, párrs. 63, 64.

costo económico y de desarrollo para las comunidades. Además, de esta incertidumbre derivan costos humanos incalculables resultantes de la desestabilización de las comunidades indígenas marginalizadas del aprovechamiento integral de los recursos provenientes de sus tierras comunales. No se ha probado que los recursos de amparo y de hecho son procedimientos idóneos para remediar esta situación.

60. Para ser efectivos, los recursos internos tienen que ofrecer posibilidades reales de éxito y certeza jurídica en relación a lo demandado.<sup>47/</sup> La Comunidad recurrió de amparo dentro del sistema judicial nicaragüense para lograr la cancelación de la concesión, fundamentada en un reconocimiento judicial de sus derechos ancestrales de propiedad. Sin embargo, era totalmente incierto que la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, la cual decide sobre el fondo del recurso de amparo, llegaría a reconocer el derecho de propiedad que la Comunidad alegaba basada en sus patrones de uso y ocupación tradicional. No existe precedente en el cual la Corte Suprema de Justicia reconozca tal derecho frente a un acto del Estado semejante al otorgamiento de la concesión denunciada.<sup>48/</sup> La sentencia de la Corte Suprema dando lugar al recurso de amparo de los consejeros Smith y Warman no fue proferida con base en los derechos territoriales de las comunidades indígenas, sino con base en un requisito constitucional procesal que enmarca la tramitación de las concesiones para la explotación de recursos naturales en las tierras estatales.

61. Aún si la Corte Suprema de Nicaragua llegara a reconocer los derechos de propiedad de las comunidades indígenas en un contexto semejante al presente, es mucho menos probable, y hasta inconcebible, frente a la actual realidad nicaragüense, que una demanda de amparo pueda terminar con una orden judicial que mandara y, de hecho, resultara en la demarcación u otras medidas oficiales de protección afirmativa para los derechos comunales a tierras y recursos naturales. El mismo Estado no plantea esta posibilidad. Por el contrario, el Estado niega esa posibilidad al argumentar que el segundo recurso de amparo interpuesto por la Comunidad, después de haber sido caducada la concesión a SOLCARSA, "es carente de todo sentido práctico". El Estado hace este argumento a pesar de que las tierras comunales de la Comunidad permanecen sin demarcarse y sin beneficiarse de otra

---

<sup>47</sup> Euro. Ct. H.R., *Mentes et al. v. Turkey*, *supra*, parr. 57 (a government claiming non-exhaustion must show a the remedy "was one which was capable of providing redress in respect of the applicant's complaints and offered reasonable prospects of success."); *Campbell and Fell v. United Kingdom*, Series A, No. 80, 28 June 1984, (1985) 7 EHRR 165, parr. 61 ("The existence of a remedy must be sufficiently certain before there can be an obligation to exhaust it")

<sup>48</sup> En el caso *Mentes et al. v. Turkey*, *supra*, parrs. 59-61, la Corte Europea de Derechos Humanos consideró una demanda por la destrucción de propiedad causada por miembros de la fuerza de seguridad de Turquía. Al decidir que no existía un recurso interno efectivo que era necesario agotar, la Corte Europea se basó sustancialmente en la falta de un precedente dentro de la jurisdicción interna en que se daba compensación para la destrucción de propiedad en situaciones semejantes. Véase también *Campbell and Fell v. United Kingdom*, *supra*, parr. 61 (falta de certeza sobre la existencia de un recurso interno por la ausencia de una interpretación judicial anterior que lo confirmara).

medida adecuada de seguridad o definición. Para el Estado, la discreción de los funcionarios estatales sobre la materia previene la posibilidad de una sentencia de amparo que impulsara la demarcación territorial.<sup>49/</sup>

62. Lo anterior establece que la excepción de no agotamiento de recursos internos planteada por el Estado, en cuanto se relaciona a los recursos de amparo y de hecho, no tiene validez. Los defectos procesales que el Estado alega fueron cometidos por la Comunidad al acudir a esos recursos no pueden resultar en un incumplimiento de la regla de agotamiento de recursos internos del artículo 46 de la Convención Americana. Además, el Estado no ha logrado probar que, si la Comunidad no hubiera cometido los alegados errores procesales, los recursos de amparo y de hecho pudieran haber sido adecuados y efectivos con relación a la demanda de la Comunidad para obtener medidas de protección para sus derechos sobre tierras y recursos naturales.

#### **B. La Falta de Efectividad Demostrada del Recurso de Inconstitucionalidad**

63. De la misma manera, el Estado no ha demostrado que el recurso de inconstitucionalidad es, o podría haber sido, un recurso efectivo y adecuado para resolver la demanda en el presente caso. El Estado responsabiliza a la Comunidad por no haber interpuesto un recurso de inconstitucionalidad, de acuerdo al Título II de la Ley de Amparo, en contra de los funcionarios del MARENA para impugnar la concesión a SOLCARSA, en el momento oportuno, es decir, después de que el Ministro de esa institución firmara el contrato de concesión el 13 de marzo de 1996.

64. Varios factores permiten concluir que el Estado no ha cumplido con su carga de demostrar que el recurso de inconstitucionalidad pudiera ser efectivo y adecuado en el presente contexto. En primer lugar, como se señaló precedentemente, el Estado ha sostenido en el pasado que la Comunidad carece de personalidad jurídica y que por lo tanto como tal no tiene capacidad de demandar ante

---

<sup>49</sup> Otros factores que indican la ineficacia de los recursos de amparo y de hecho son el retardo injustificado de la Corte Suprema de Justicia en la consideración de los recursos interpuestos por la Comunidad, la falta de motivación en la sentencia de la Corte Suprema que rechazó el primer recurso de amparo, y la falta de la implementación de la sentencia de la Corte Suprema en el recurso de amparo interpuesto por los concejales Smith y Thompson. Estos factores forman parte del argumento de la Comisión, presentado en su demanda, de que el Estado ha violado el derecho a la protección judicial del artículo 25 de la Convención Americana. En su memorial de Excepciones preliminares el Estado hace referencia a estos factores y presenta una serie de argumentos para contrarrestar los planteamientos de la Comisión al respecto. La Comisión en este momento no entrará a responder a estos argumentos del Estado, ya que se relacionan con el fondo del caso y van más allá de lo que pudiera apropiadamente decidirse en la fase de excepciones preliminares. Véase, *infra*, la parte V de este memorial. La Comisión reserva el derecho de reponder por completo a estos argumentos. Se debe enfatizar, sin embargo, que aún aparte de las consideraciones que se encuentran ligadas al fondo del caso, se puede determinar con base en los factores aquí discutidos que el Estado no ha logrado probar que los recursos de amparo y de hecho, son recursos internos por agotar y que son efectivos y adecuados.

los tribunales. Difícilmente puede esa posición ser consistente con sostener que el recurso de inconstitucionalidad es accesible para la Comunidad y adecuado y eficaz para la consideración de sus derechos comunales.

65. Segundo, no parece que el recurso de inconstitucionalidad sea adecuado en el presente contexto, por ser un medio de impugnación que se dirige en contra de una "ley, decreto ley, decreto o reglamento" que se alega ser inconstitucional.<sup>50/</sup> El otorgamiento por el MARENA de la concesión a SOLCARSA fue un acto administrativo de tal carácter que no parece calificar como "ley, decreto ley, decreto o reglamento". El Estado no cita ningún precedente por el cual un acto administrativo semejante haya sido impugnado por vía de recurso de inconstitucionalidad.

66. Tercero, un recurso de inconstitucionalidad en contra del otorgamiento de la concesión a SOLCARSA en ningún caso llegaría al fondo de lo demandado en el presente caso, que es la falta de demarcación u otra medida que asegure los derechos territoriales de la Comunidad. Esto se debe a las mismas razones por las cuales no se puede considerar el recurso de amparo como efectivo para dar solución a la situación demandada, situación que va mas allá de la concesión a SOLCARSA.<sup>51/</sup> Además, es difícil de concebir cómo esta situación de omisión estatal pudiera ser considerada como una "ley, decreto ley, decreto o reglamento" impugnabile por la vía del recurso de inconstitucionalidad.

67. Lo máximo que la Comunidad pudiera haber esperado de un recurso de inconstitucionalidad--asumiendo la aplicabilidad de este procedimiento y una aceptación de la personalidad jurídica de la Comunidad--es una declaración de inconstitucionalidad de la concesión. Este resultado se logró a través del recurso interpuesto por los concejales Alfonso Smith y Humberto Thompson, pero fundado en el requisito procesal del artículo 181 de la Constitución de Nicaragua y no en los derechos territoriales indígenas. La declaración de inconstitucionalidad de la concesión fundada en el referido artículo 181 no resolvió la demanda de la Comunidad sobre sus tierras y recursos naturales.<sup>52/</sup>

---

<sup>50</sup> Ley de Amparo, *supra*, art. 6.

<sup>51</sup> Véase párrafos 58-61 de este memorial.

<sup>52</sup> Mientras que el recurso de amparo de Smith y Thompson era jurídicamente separado e independiente de los recursos de amparo de la Comunidad, era parte de un esfuerzo coordinado con la Comunidad, la cual había solicitado la ayuda de estos concejales. Véase Declaración Jurada de Humberto Thompson Sang del 31 de agosto de 1998 (Anexo D-4). De ninguna manera se puede inferir negligencia de la Comunidad por el hecho de que la Comunidad no interpuso su propio recurso en esas mismas fechas. Como consta el expediente del caso, en ningún momento dejó la Comunidad de defender sus derechos a través de todos los medios disponibles.

68. Finalmente, los hechos indican que, aún si la Comunidad hubiera logrado una sentencia favorable de inconstitucionalidad por medio de la interposición de un recurso propio, es poco probable que esa sentencia hubiese resultado en una solución suficientemente efectiva, a causa de problemas de ejecución tales como los experimentados en relación a la sentencia en el caso de los concejales Smith y Thompson. El recurso de amparo de Smith y Thompson resultó en la sentencia de 11 de febrero de 1997 por la cual la Corte Suprema declaró inconstitucional la concesión a SOLCARSA. Sin perjuicio de este fallo, por más de un año después de esta sentencia de inconstitucionalidad, el MARENA mantuvo vigente la concesión y continuó ignorando la referida sentencia y actuando como si la concesión fuera válida.

69. En su memorial de excepciones preliminares el Estado dice que el MARENA notificó a SOLCARSA la nulidad de la concesión "sin esperar el pronunciamiento final de la Corte Suprema".<sup>53/</sup> Esto no es verdad. El 3 de febrero de 1998 la Corte Suprema de Justicia, a solicitud del recurrente Humberto Thompson, mandó ejecutar la sentencia de inconstitucionalidad que había dictado casi un año atrás.<sup>54/</sup> El Ministro del MARENA no notificó a SOLCARSA la nulidad de la concesión hasta el 16 de febrero de 1998.<sup>55/</sup> Es cierto que el MARENA finalmente ejecutó la sentencia de inconstitucionalidad, pero sólo después de un largo tiempo de haberlo resistido, lo que significa una falta de efectividad del recurso.

70. En todo caso, a pesar de la cancelación de la concesión a SOLCARSA, no existe un reconocimiento judicial de los derechos de la Comunidad a sus tierras y recursos naturales comunales y mucho menos una protección afirmativa adecuada para esos derechos. Por lo expuesto, queda demostrada la escasa posibilidad de que el recurso de inconstitucionalidad pueda ser un recurso adecuado y efectivo para conocer del problema objeto de la demanda de autos, por lo que no es un procedimiento cuyo falta de agotamiento tenga consecuencia alguna.

### C. La futilidad de recurrir al INRA o a la Comisión Nacional de Demarcación

71. No es nada menos que absurdo el planteamiento del Estado de que la Comunidad no haya agotado recursos internos porque no solicitó al INRA o a la Comisión Nacional de Demarcación la titulación de su tierra comunal. En primer lugar, como se explicó anteriormente, es falsa la afirmación del Estado de que la Comunidad

---

<sup>53</sup> Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares, pag. 11.

<sup>54</sup> Véase Corte Suprema de Justicia, Ejecutoria de la Sentencia No. 12, del 3 de febrero de 1998 (Anexo C.48 a la Demanda de la Comisión en el presente caso).

<sup>55</sup> Véase Comunicación del MARENA dirigida al señor Michael Kang, Gerente General de la Empresa Sol del Caribe, S.A., del 16 de febrero de 1998 (Anexo No. 1 al Memorial del Estado sobre Excepciones Preliminares).

nunca solicitó al INRA la titulación de sus tierras. En varias ocasiones a partir de 1991, la Comunidad, a través de sus representantes autorizados, se presentó ante delegados del INRA en la RAAN para pedir titulación de su tierra.<sup>56/</sup>

72. Además, como demuestran los vanos esfuerzos de la Comunidad, el INRA ha probado ser incapaz de resolver el asunto de las tierras comunales de las comunidades indígenas. De ninguna manera puede el Estado establecer que el INRA tiene la voluntad o capacidad de responder efectivamente a la demanda de Awas Tingni sobre sus tierras comunales. La política que han sostenido el mismo INRA y las otras instituciones interesadas del Estado, es que el INRA no tiene capacidad ni competencia adecuada en esta materia.<sup>57/</sup> Es por esto, y por lo que se entiende como un vacío en el marco administrativo-legal al respecto, que existe el problema generalizado de la tierra comunal indígena en la Costa Atlántica de Nicaragua.

73. El Estado presenta la creación de la Comisión Nacional de Demarcación como un paso significativo para mejorar la capacidad del Estado de responder a las demandas de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales, y culpa a la Comunidad Awas Tingni por no haber hecho una petición a esa Comisión. La referencia que el Estado hace a la Comisión Nacional de Demarcación sirve sólo para indicar la ausencia continua de un mecanismo interno efectivo para darle solución a los reclamos territoriales de la Comunidad, y para demostrar lo distorsionado que es el relato estatal de los hechos. La Comisión Nacional de Demarcación nunca llegó a funcionar, y ha pasado más de un año en que ni siquiera los que conforman la Comisión se ha reunido. Además, la Comisión nunca tuvo competencia para resolver reclamos territoriales específicos.<sup>58/</sup>

74. El Estado también hace referencia a otras iniciativas que supuestamente están en marcha para crear un mecanismo idóneo para responder a las demandas de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales.<sup>59/</sup> Pero

---

<sup>56</sup> Véase *supra* notas 20-21 y texto.

<sup>57</sup> Véase *supra* notas 22-23 y texto.

<sup>58</sup> Véase *supra* párrafos 39-41 y notas correspondientes.

<sup>59</sup> Estos incluyen un estudio de diagnóstico y la supuesta elaboración de un proyecto de ley. Véase Memorial de Excepciones Preliminares de Estado, pags. 35-40. El estudio es nada más que eso, un estudio, entre los innumerables estudios que se han hecho sobre las comunidades indígenas de la Costa Atlántica sin darle solución a sus reclamos territoriales. En cuanto al proyecto de ley, cabe señalar que las comunidades y organizaciones indígenas no han sido consultadas al respecto y por eso han protestado al Gobierno.

Esta misma iniciativa del Estado, de elaborar un proyecto de ley para establecer un marco legal para la demarcación y titulación de las tierras indígenas, manifiesta la falta de un mecanismo ya existente para garantizar la tierra comunal  
(continúa...)

estas iniciativas permanecen igualmente en la esfera de los pasos anunciados en el camino incierto hacia resultados no alcanzados.

75. Aún si fuera razonable lo que dice el Estado sobre las competencias del INRA y la Comisión Nacional de Demarcación en relación con los reclamos territoriales indígenas, la posibilidad de gestionar ante esas instituciones no podría llevar a concluir que no se han agotado los recursos internos. La regla de no agotamiento no se aplica en relación a competencias dentro del ámbito de la autoridad administrativa que se ejercen con discrecionalidad, como las que el Estado atribuye al INRA y la Comisión Nacional de Demarcación. El tratado tal vez más completo sobre el sistema interamericano de protección de derechos humanos, publicado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, explica:

Los recursos a que se refiere el art. 46 de la Convención son los de la *jurisdicción* interna; es decir, los recursos cuyo conocimiento corresponde a una autoridad judicial, de acuerdo con un procedimiento pre-establecido, y cuyas decisiones poseen fuerza ejecutoria. Por consiguiente, están excluidas las gestiones o peticiones que se pueden interponer ante autoridades administrativas--que no son recurso propiamente tales--y cuyo examen carece de las características antes referidas, especialmente por el grado de discrecionalidad con que la autoridad puede dar respuesta a las mismas.<sup>60/</sup>

76. En sus referencias al INRA y la Comisión Nacional de Demarcación, el Estado no ha logrado establecer, como es su carga, que existen procedimientos de tipo judicial que pudieran ser efectivos para resolver la demanda territorial de la Comunidad Awas Tingni. Mas bién, los hechos demuestran una completa falta de capacidad y voluntad al respecto por parte de estas instituciones. Se ha demostrado la futilidad de acudir al INRA o a la Comisión Nacional de Demarcación para conseguir medidas concretas de protección de tierras comunales. La existencia del INRA y de la Comisión Nacional de Demarcación, tanto como la supuesta existencia de

---

(...continuación)

indígena. La entrega de un proyecto de ley de esta índole a la Asamblea Nacional es una condición para financiamiento proveniente del Banco Mundial. Esta condición se basa en un estudio realizado por el Banco, el cual concluye que, a pesar de la existencia de normas sustantivas que reconocen derechos de las comunidades indígenas sobre tierras, "aún no han sido desarrolladas en normas ejecutivas que aseguren su cumplimiento o de procedimiento que provean los recursos legales de orden instrumental para lograr que los derechos y responsabilidades puedan traducirse en actos." The World Bank, Technical Department, Latin America & the Caribbean, Tierra, Recursos Naturales y Derechos Indígenas en la Costa Atlántica de Nicaragua, junio de 1996 (Roque Roldán Ortega, abogado consultor) (Anexo D-5), pag. 26.

<sup>60</sup> Héctor Faúndez Ledesma, El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales Procesales (San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos), pag. 199.

iniciativas para la elaboración de mecanismos que todavía no existen, no puede ser fundamento válido de una excepción de no agotamiento de recursos internos.

**D. Ausencia de recursos disponibles ante las violaciones persistentes de los derechos de la Comunidad.**

77. Finalmente, cabe destacar que un Estado que alega el no agotamiento de recursos internos tiene la obligación de demostrar no sólo que los recursos son efectivos, sino también que tales recursos internos siguen disponibles, es decir, que no han sido agotados.<sup>81/</sup> A pesar de sus referencias a los órganos administrativos del INRA y de la Comisión Nacional de Demarcación, el Estado no alega la disponibilidad de recursos procesales que siguen vigentes ante la permanencia de las violaciones de los derechos humanos sufridas por la Comunidad.

78. Los argumentos resumidos por el Estado en las conclusiones al memorial de excepciones preliminares (pag. 40 y 41) se enfocan en los presuntos errores y omisiones procesales cometidas por la Comunidad en sus diversos recursos internos. En ningún momento sugieren ni describen recursos internos aún disponibles a la Comunidad. Esta omisión no es casual ya que la Comunidad efectivamente carece de recursos adicionales ante las autoridades judiciales nicaraguenses.

79. Primero, la Comunidad no tiene acceso a los tribunales de Nicaragua por la vía de recursos de amparo ya que obviamente han transcurrido más de 30 días desde que la Comunidad tomó conocimiento de las violaciones de sus derechos humanos constatados por la Comisión. Lo que es más, ya que ningún órgano gubernamental nicaragüense parece haber tomado nota de los diversos reclamos por parte de la Comunidad de sus derechos de propiedad,<sup>82/</sup> resulta probable de que sean los testimonios presentados por la Comunidad ante la Comisión los que sirvan para justificar el rechazo de cualquier recurso de amparo por extemporáneo. Aunque ilógica, esta es la consecuencia natural de la interpretación excesivamente formalista aceptada por el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa y después afirmada por la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua. En todo caso, el Estado no identifica con precisión qué recurso de amparo puede continuar disponible para la Comunidad.

80. Segundo, como ya fue señalado, cualquier acción de inconstitucionalidad en Nicaragua se caracteriza como un recurso dirigido en contra

---

<sup>81</sup> Véase Caso Velásquez Rodríguez, *supra*, par. 80; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, Excepciones Preliminares, par. 87; y Caso Godínez Cruz, *supra*, párr. 90.

<sup>82</sup> Véase páginas 24 y 29 del memorial de excepciones preliminares.

de una "ley, decreto ley, decreto o reglamento."<sup>63/</sup> Ante una situación de indefinición legal como la falta de demarcación u otra medida que asegure los derechos territoriales de la Comunidad, un recurso de inconstitucionalidad no parece proceder y, en consecuencia, no estar actualmente disponible a la Comunidad.

81. Ante tales obstáculos y, lo que es más, ante el fracaso del Estado de definir con precisión los recursos aún disponibles a la Comunidad, ésta se ve reducida a la posibilidad de interponer recursos futuros ante eventuales actos administrativos o leyes, decretos o reglamentos promulgados por el Estado que atenten directamente contra los derechos de la Comunidad. Aún sin entrar a las presuntas probabilidades de éxito de tales recursos, estos teóricos recursos futuros no responden a las violaciones reales y persistentes a los derechos humanos que continúa sufriendo la Comunidad. Además, y ello resulta decisivo para la excepción preliminar presentada por el Estado, tales derechos teóricos no responden al deber del Estado de definir con precisión los recursos actualmente disponibles a las víctimas.

**V. LOS FUNDAMENTOS DEL ESTADO SON ARGUMENTOS QUE EN PARTE VAN AL FONDO O MÉRITOS DE LA ACCIÓN DEDUCIDA POR LA COMISIÓN, Y NO ESPECÍFICAMENTE A LA EXCEPCIÓN DE NO AGOTAMIENTO, POR LO QUE LA EXCEPCIÓN EN NINGÚN CASO DEBERÁ LLEVAR A LA INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA.**

82. La Comisión considera que la excepción preliminar del Estado, que se limita al no agotamiento de recursos internos, deberá ser rechazada, *primero*, por inadmisibile ya que el Estado renunció a ella al no plantearla oportunamente o al asumir posturas o actitudes inconsistentes con sus fundamentos, y *segundo*, porque la Comunidad de hecho sí agotó todo los recursos internos disponibles a ella y el Estado no cumplió con el requisito de probar la existencia o efectividad de recursos internos restantes a la Comunidad.

83. En cualquier caso, la excepción de no agotamiento del Estado no deberá llevar a la inadmisibilidad de la demanda, ya que los fundamentos de la excepción del Estado incluyen argumentos sobre la efectividad de los recursos disponibles a la Comunidad que van directamente a los méritos del presente caso y tales méritos no se pueden decidir sobre la base de una excepción preliminar meramente procesal. La jurisprudencia de la Corte establece que en situaciones en las cuales las violaciones de derechos humanos consisten precisamente en la inexistencia o ineficacia de los recursos internos para proteger los derechos de las víctimas, y no se puede decidir sobre la excepción de no agotamiento de los recursos

---

<sup>63</sup> Véase párr. 65 de este memorial.

internos sin entrar al fondo del caso, "es evidente que la cuestión del previo agotamiento debe ser considerada junto con la cuestión de fondo".<sup>84/</sup>

**A. Violación del Artículo 25 de la Convención Americana: el derecho a un recurso sencillo y rápido.**

84. La demanda presentada por la Comisión alega violaciones del artículo 25 de la Convención Americana, el cual dispone que "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes. . ." La alegada violación del artículo 25 se debe al fracaso del sistema judicial nicaragüense de amparar efectivamente los derechos humanos de una minoría marginada y acordada con status especial ante el derecho internacional. Ante tal fracaso, la efectividad de los recursos judiciales disponibles a la Comunidad va no sólo a la excepción de no agotamiento, sino también al fondo de la cuestión.

85. No es posible concluir que los recursos judiciales nicaragüenses son efectivos sin entrar a los méritos del caso, ya que la crítica de la Comisión no se limita a las formalidades de estos recursos, sino que se extiende a su aplicación en lo referente a la Comunidad y a otras comunidades indígenas en Nicaragua. Elementos del problema que fundamentan la violación del artículo 25 incluyen el retardo injustificado de la Corte Suprema de Justicia en la consideración de los recursos interpuestos por la Comunidad, la falta de motivación en la sentencia de la Corte Suprema que rechazó el recurso de amparo por vía de hecho y la falta de implementación del fallo recaído sobre el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por los concejales Smith y Thompson. Al plantear su excepción de no agotamiento de recursos internos, el Estado presentó respuestas a estos elementos en conjunto con otros argumentos sobre el mejoramiento progresivo del tiempo de respuesta de las Cortes nicaraguenses. Tales respuestas del Estado van a los méritos del caso. Cualquier consideración de los méritos exige que las partes presenten pruebas relacionadas antes de que la Corte pueda resolver.

**B. La falta de medidas efectivas de derecho interno que garanticen los derechos de tierra y recursos naturales.**

86. La demanda presentada por la Comisión principalmente se dirige en contra de la falta de medidas efectivas de derecho interno que garanticen los derechos a la tierra y a los recursos naturales. En su excepción de no agotamiento de recursos internos, el Estado presenta argumentos señalando la supuesta existencia de iniciativas tendientes a establecer nuevos mecanismos para resolver los reclamos

---

<sup>84</sup> Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, Excepciones Preliminares, Sentencia, párr. 93.

de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales. Estos argumentos van más allá de la excepción preliminar de no agotamiento. Implican examinar cuestiones sobre el fondo del caso, como el estado de la indefinición de propiedades, la eficacia de los órganos gubernamentales dedicados a resolver temas indígenas y la voluntad política de definir las propiedades comunales de las comunidades indígenas.

87. De acuerdo a la jurisprudencia aplicable, cuando las excepciones preliminares necesariamente impliquen la consideración de los méritos del caso, aún si la Corte decidiese que tales excepciones preliminares pudiesen ser válidas, aún así se deberá proceder a la consideración de los méritos del caso. Como es lógico, resulta inaceptable que la mera existencia de los mismos recursos internos impugnados como ineficaces fuese suficiente para impedir la consideración de los méritos de las mismas.<sup>65/</sup>

88. Por lo tanto, las circunstancias del presente caso indican que, aún si la Corte no aceptase los argumentos sostenidos por la Comisión en las secciones II y III de este memorial, la cuestión de la efectividad de los recursos para la definición de los derechos de propiedad requiere la consideración de los méritos del caso. La excepción de no agotamiento de recursos internos planteada por el Estado en ningún caso puede llevar a la inadmisibilidad de la demanda interpuesta por la Comisión.

## VI. CONCLUSIÓN

88. Como ha sido demostrado y de acuerdo a los principios de derecho interno en las comunicaciones del 6 y 19 de mayo de 1998, el Estado de Nicaragua reconoció su responsabilidad al manifestar su voluntad de dar cumplimiento a las recomendaciones de la CIDH, por intermedio de notas oficiales que comprometen al Estado. Ese reconocimiento de responsabilidad hace extemporánea la solicitud de declarar inadmisibile el caso ante la Corte.

---

<sup>65</sup> Véase Case Caballero Delgado y Santana, par.63, indicando "Si un recurso no es apropiado para un caso específico, naturalmente no hay necesidad de que sea agotado. Una norma esta hecha para producir efectos y no debe ser interpretada de manera tal que no produzca efectos o lleve a un resultado que es manifiestamente absurdo o no razonable," citando.

89. Como ha observado la Corte Interamericana, "la regla del previo agotamiento de los recursos internos permite al Estado resolver el problema según su derecho interno antes de verse enfrentado a un proceso internacional. Lo cual es especialmente válido en la jurisdicción internacional de los derechos humanos, por ser ésta '*coadyuvante o complementaria*' de la jurisdicción interna".<sup>66/</sup> En el caso *sub lite*, no puede haber duda que el Estado de Nicaragua ha tenido la oportunidad de resolver las reclamaciones de la Comunidad Awas Tingni por medio de procesos internos y sin embargo faltó a ello. Esto ha justificado el ejercicio de la jurisdicción del sistema interamericano para la protección de los derechos humanos.

90. El Estado ahora plantea la excepción de no agotamiento de recursos internos con fundamentos que nunca fueron presentados durante los procedimientos ante la Comisión. El Estado aceptó iniciar un proceso de solución amistosa ante la Comisión y participó durante 2 años en él, sin fundamentar ninguna excepción de no agotamiento de los recursos internos. En toda la tramitación del presente caso, que comenzó en 1995, el Estado en ningún momento especificó una excepción con base en los fundamentos que ahora plantea; más bien asumió actitudes y posturas inconsistentes y contradictorias en relación con estos fundamentos. El ejercicio de la jurisdicción complementaria del sistema interamericano es necesario cuando el Estado renuncia expresa o tácitamente a la excepción de no agotamiento de los recursos internos. Por los hechos expuestos, es evidente que el Estado de Nicaragua renunció a esta excepción, al no plantearla oportunamente y al asumir posturas o actitudes inconsistentes con sus fundamentos.

91. Esta renuncia por sí sola es suficiente para considerar improcedente la excepción de no agotamiento de los recursos internos del Estado. Pero aún si el Estado no hubiera renunciado a esta excepción en los términos que ahora plantea, la excepción quedaría sin validez. El argumento del Estado incluye referencias a varias instituciones y procedimientos internos. Sin embargo, el Estado no ha logrado establecer, en relación a esos u otros procedimientos, que existen recursos internos sin agotarse que sean efectivos y adecuados para resolver la materia objeto de la denuncia en contra del Estado.

92. En cualquier caso, la excepción de no agotamiento de los recursos internos del Estado no puede llevar a una declaración de inadmisibilidad de la demanda en la fase de excepciones preliminares, ya que los argumentos que fundamentan la excepción del Estado se relacionan con el fondo de la demanda. Los argumentos del Estado que son necesarios para establecer la efectividad de los recursos internos judiciales, en relación con su excepción de no agotamiento, también se relacionan directamente con el fondo de la alegada violación del derecho

---

<sup>66</sup> Caso Veásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, *supra*, par. 61.

a la protección judicial del artículo 25 de la Convención. Por lo que es imposible concluir que no se han agotado los recursos internos con base en los fundamentos presentados por el Estado sin entrar al fondo del caso. Por otra parte, sí es posible concluir que la excepción de no agotamiento del Estado es improcedente, por las razones antes expuestas, sin entrar al fondo de la demanda.

93. Finalmente, cabe resaltar que el Estado en ningún momento ha señalado la existencia de un recurso interno que estuviera disponible para la Comunidad Awas Tingni si se llegara a declarar inadmisibile la demanda ante la Corte Interamericana en el presente caso. El enfoque principal del Estado es el señalamiento de errores procesales que la Comunidad supuestamente cometiera cuando recurrió a las autoridades y tribunales locales para presentar sus reclamaciones sobre sus derechos a tierras y recursos naturales. El Estado defiende el rechazo de los tribunales nicaragüenses a los reclamos de la Comunidad, y señala recursos internos, que para la Comunidad claramente ya no están disponibles, porque fracasaron o porque todavía no existen. Una declaración de inadmisibilidad del presente caso no llevaría a un procedimiento interno de debido proceso para examinar el reclamo de la Comunidad, sino que resultaría en que la Comunidad se quedara sin defensa judicial alguna. La regla de previo agotamiento de los recursos internos tiene por objeto promover que los Estados resuelvan las violaciones de derechos humanos por sus propios recursos internos, no dejar a los que cometen las violaciones en la impunidad.

## ANEXOS

**LISTA DE ANEXOS QUE ACOMPAÑAN LA RESPUESTA DE LA CIDH A LAS EXCEPCIONES PRELIMINARES PRESENTADAS POR EL ESTADO DE NICARAGUA**

**A. Comunicaciones del Estado a la Comisión pertinentes a la excepción de no agotamiento de recurso internos, en las cuales el Estado no precisa los fundamentos de la excepción que ahora plantea ante la Corte**

Anexos

Comunicación del Embajador Felipe Rodríguez Chávez, Representante Permanente de Nicaragua ante la OEA, del 5 de noviembre de 1997 . . . . .	A-1
Comunicación del Embajador Felipe Rodríguez Chávez, Representante Permanente de Nicaragua ante la OEA, del 4 de diciembre de 1997 . . . . .	A-2
Comunicación del Embajador Felipe Rodríguez Chávez, Representante Permanente de Nicaragua ante la OEA, del 19 de diciembre de 1997 . . . . .	A-3
Comunicación del Sr. Lester Mejía Solís, Director General de Organismos Internacionales, del 14 de febrero de 1998 . . . . .	A-4
Comunicación del Sr. Lester Mejía Solís, Director General de Organismos Internacionales, del 6 de mayo de 1998 . . . . .	A-5
Comunicación del Embajador Felipe Rodríguez Chávez, Representante Permanente de Nicaragua ante la OEA, del 19 de mayo de 1998 . . . . .	A-6

**B. Declaraciones de líderes de la Comunidad Awas Tingni señalando los esfuerzos no fructíferos de la Comunidad de recurrir al INRA y a otras instituciones del Estado para lograr la titulación u otra medida de protección oficial para sus tierras comunales.**

Declaración Jurada de Charlie Mclean Cornelio  
del 30 de agosto de 1998 ..... B-1

Declaración Jurada de Jaime Castillo Felipe  
del 30 de agosto de 1998 ..... B-2

Véase Declaración de Marcial Salomon Sebastián  
del 30 de agosto de 1998 ..... B-3

Declaración Jurada de Benevicto Salomón del  
30 de agosto de 1998 ..... B-4

Declaración Jurada de Wilfredo Mclean Salvador  
de 30 de agosto de 1998 ..... B-5

**C. Declaraciones de oficiales anteriores del Estado confirmando los esfuerzos de la Comunidad de recurrir al INRA y otras instituciones del estado y señalando la política del Estado que negaba la capacidad del INRA y de otras entidades estatales de resolver los reclamos territoriales indígenas.**

Declaración de Sidney Antonio P.  
del 30 de agosto de 1998 ..... C-1

Declaración de Ramón Rayo Méndez  
del 29 de agosto de 1998 ..... C-2

Declaración de Miguel Taylor Ortez  
del 30 de agosto de 1998 ..... C-3

Constancia de Ramón Rayo Méndez  
del 30 de agosto de 1998, y copia adjunto  
de página de registro (señalando la visita  
de los abogados de la Comunidad a la  
delegación regional del INRA el día  
28 de junio de 1993) ..... C-4

Declaración de Brooklyn Rivera  
del 30 de agosto de 1998, (anterior  
Ministro de Gobierno explicando la política  
de las insituciones del Estado al respecto) . . . . . C-5

Declaración Jurada de Benigno Torres Cristian  
de 8 de agosto de 1998 (anterior delegado del  
INRA a la Región Autónoma Atlántico Sur) . . . . . C-6

**D. Otros documentos probatorios**

Consejo Regional Autónomo Atlántico Norte,  
Resolución N° 8-12-9-96, adoptado el  
12 de septiembre de 1996, (aprobando límites  
de tierras de comunidades indígenas y así  
comprobando la posición del Consejo Regional  
que tiene competencia sobre la materia) . . . . . D-1

Declaración de Ned Archibold Jacobo,  
del 30 de agosto de 1998, (dando constancia  
que la Comisión Nacional de Demarcación  
no ha sido funcional y que las comunidades  
y organizaciones indígenas no han sido  
consultados sobre el proyecto de ley de  
demarcación territorial indígena que  
supuestamente esta siendo elaborado  
por la presidencia) . . . . . D-2

Corte Suprema de Justicia, Cédula Judicial  
del 12 de agosto de 1998, en el recurso de  
amparo N° 1173 (relatando la posición del  
MARENA de que la Comunidad Awas  
Tingni carece de la personería jurídica, lo que es  
necesario para acudir a las instituciones judiciales) . . . . . D-3

Delcaración Jurada de Humberto Thompson Sang  
del 31 de agosto de 1998, (señalando que el recurso  
de amparo que él y Alfonso Smith conjuntamene  
interpusieron resultó de un esfuerzo coordinado  
con la Comunidad) . . . . . D-4