

Consejo de Redacción

JAVIER MOSCOSO DEL PRADO MUÑOZ

Presidente

Fiscal

LUIS MARÍA CAZORLA PRIETO

Vicepresidente

Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Abogado

AMALIA IRABURU ALLEGUE

Secretaria

Editora Jefe

MANUEL RAMÓN ALARCÓN CARACUEL

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

JOSÉ MARÍA ÁLVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ

Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo

ALBERTO BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO

Catedrático de Derecho Mercantil. Abogado

FERNANDO BIURRUN ABAD

Director de Publicaciones. Abogado

FRANCESC DE PAULA CAMINAL BADÍA

Abogado

FAUSTINO CORDÓN MORENO

Catedrático de Derecho Procesal. Abogado

EUGENIO GAY MONTALVO

Magistrado del Tribunal Constitucional

JUAN MARTÍN QUERALT

Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Abogado

LUIS MARTÍN REBOLLO

Catedrático de Derecho Administrativo

JULIO MUERZA ESPARZA

Catedrático de Derecho Procesal

GONZALO QUINTERO OLIVARES

Catedrático de Derecho Penal

ENRIQUE RUBIO TORRANO

Catedrático de Derecho Civil

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

EUGENIO SIMÓN ACOSTA

Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Abogado

DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA

GUILLERMO ESCOBAR ROCA
(Director)

DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA



Defensor del Pueblo

THOMSON
—★—™
ARANZADI

Primera edición, 2008

Esta obra ha contado con el apoyo financiero de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID) y del Defensor del Pueblo de España. Su contenido refleja la opinión de los autores y no compromete a la AECID ni al Defensor del Pueblo de España.

© Guillermo Escobar Roca - 2008

© Editorial Aranzadi, SA

Editorial Aranzadi, SA
Camino de Galar, 15
31190 Cizur Menor (Navarra)

Imprime: Rodona Industria Gráfica, SL
Polígono Agustinos, Calle A, Nave D-11
31013 - Pamplona

Depósito Legal: NA 3928/2008

ISBN 978-84-8355-766-2

Printed in Spain. Impreso en España.

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

Reservados todos los derechos. El contenido de esta publicación no puede ser reproducido, ni en todo ni en parte, ni transmitido, ni registrado por ningún sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sin el permiso previo, por escrito, de Editorial Aranzadi, SA.

Sumario

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	21
I	
ARGENTINA	
I. Introducción	29
II. Estatuto personal del Defensor	31
1. Nombramiento y cese	31
2. Prerrogativas y obligaciones	33
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	34
III. Organización y medios	35
1. Estructura interna	35
2. Adjuntos	36
3. Medios personales	37
4. Medios materiales	38
5. Relación con instituciones análogas	38
6. Planificación y promoción	39
IV. Ámbito competencial	40
1. Subjetivo	40
2. Objetivo	42
3. Parámetro de control	42
V. Resolución de quejas	43
1. Legitimación	43
2. Procedimiento	44
2.1. Características generales del procedimiento	44
2.2. Presentación y admisión de la queja	45
2.3. Tramitación	45
3. Formas de terminación del procedimiento	46
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	48
VII. Otras competencias y actuaciones	48

	<i>Página</i>
1. Presentación de recursos en vía judicial	49
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	52
3. Mediación y relaciones con la sociedad y otras instituciones	52
VIII. Controles	53
Legislación	54
Bibliografía	54
Sitios web	55

II

BOLIVIA

I. Introducción	57
II. Estatuto personal del Defensor	58
1. Nombramiento y cese	58
2. Prerrogativas y obligaciones	59
III. Organización y medios	59
1. Estructura interna	59
2. Adjuntos	61
3. Medios personales	61
4. Medios materiales	61
5. Planificación y promoción	62
IV. Ámbito competencial	62
1. Subjetivo	62
2. Objetivo	63
3. Parámetro de control	64
V. Resolución de quejas	64
1. Legitimación	64
2. Procedimiento	64
2.1. Presentación y admisión de la queja	64
2.2. Caracteres generales del procedimiento	66
2.3. Tramitación	66
3. Formas de terminación del procedimiento	66
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	67
VII. Otras competencias y actuaciones	68
VIII. Controles	71
Legislación	71
Bibliografía	71
Sitios web	72

III COLOMBIA

I. Introducción	73
II. Estatuto personal del Defensor	74
1. Nombramiento y cese	74
2. Prerrogativas y obligaciones	76
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	77
III. Organización y medios	77
1. Estructura interna	77
2. Medios personales	80
3. Medios materiales	80
4. Medios procedentes de la cooperación internacional	82
5. Relación con instituciones análogas	82
6. Planificación y promoción	82
IV. Ámbito competencial	83
1. Sujetivo y objetivo	83
2. Parámetro de control	84
V. Resolución de quejas	84
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	86
VII. Otras competencias y actuaciones	87
VIII. Controles	90
Legislación	90
Bibliografía	91
Sitios web	91

IV COSTA RICA

I. Introducción	93
II. Estatuto personal del Defensor de los habitantes	94
1. Nombramiento y cese	94
2. Prerrogativas y obligaciones	95
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	96
III. Organización y medios	96
1. Estructura interna	96
2. Defensores adjuntos	99
3. Medios personales	100
4. Medios materiales	100

	<i>Página</i>
IV. Ámbito competencial	101
1. Subjetivo	101
2. Objetivo	104
3. Parámetro de control	105
V. Resolución de quejas	106
1. Introducción	106
2. Legitimación	107
3. Procedimiento	108
3.1. Iniciación	108
3.2. Tramitación	109
3.3. Terminación	110
4. Especial consideración de los efectos de las resoluciones negativas ...	111
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	111
VII. Otras competencias y actuaciones	112
1. Presentación de recursos en vía judicial	112
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	114
3. Mediación en conflictos	115
4. Participación en órganos públicos y relaciones con la sociedad	115
5. Pertenencia a organismos internacionales	115
VIII. Controles	116
Legislación	116
Bibliografía	116
Sitios web	117

V
ECUADOR

I. Introducción	119
II. Estatuto personal del Defensor	121
1. Nombramiento y cese	121
2. Prerrogativas y obligaciones	123
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	123
III. Organización y medios	124
1. Estructura interna	124
2. Adjuntos	126
3. Medios personales	126
4. Medios materiales	127
IV. Ámbito competencial	127
1. Subjetivo	127

	<i>Página</i>
2. Objetivo	127
3. Parámetro de control	128
V. Resolución de quejas	129
1. Legitimación	129
2. Procedimiento	129
2.1. Presentación y admisión de la queja	129
2.2. Caracteres generales del procedimiento	130
2.3. Tramitación	131
3. Formas de terminación del procedimiento; en especial, la resolución estimatoria	132
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	134
VII. Otras competencias y actuaciones	134
1. Presentación de recursos de inconstitucionalidad, amparo, habeas corpus y habeas data	134
2. Intervención en asuntos judiciales	135
3. Difusión y promoción de los derechos humanos	135
4. Mediación en conflictos	136
5. Disposición de defensores públicos	136
6. Presentación de proyectos de ley	137
VIII. Controles	137
IX. Nota sobre reforma constitucional	137
Legislación	138
Bibliografía	139
Sitios web	139

VI

EL SALVADOR

I. Introducción	141
II. Estatuto personal del Procurador	142
1. Nombramiento y cese	142
2. Prerrogativas y obligaciones	144
3. Especial consideración de la independencia del Procurador	145
III. Organización y medios	145
1. Estructura interna	145
2. Adjuntos	146
3. Medios personales	148
4. Medios materiales	149
5. Planificación y promoción	150

	<i>Página</i>
IV. Ámbito competencial	151
1. Subjetivo	151
2. Objetivo	152
3. Parámetro de control	152
V. Resolución de quejas	153
1. Introducción	153
2. Legitimación	153
3. Procedimiento	154
3.1. Presentación y admisión de la queja	154
3.2. Caracteres generales del procedimiento	154
3.3. Tramitación	155
4. Formas de terminación del procedimiento	157
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	160
VII. Otras competencias y actuaciones	161
1. Presentación de recursos en vía judicial	161
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	162
3. Mediación en conflictos	162
4. Participación en órganos públicos y relaciones con la sociedad	163
5. Participación en instituciones internacionales	163
VIII. Controles	164
Legislación	164
Bibliografía	164
Sitios web	165

VII

ESPAÑA

I. Introducción	167
II. Estatuto personal del Defensor	168
1. Nombramiento y cese	168
2. Prerrogativas y obligaciones	170
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	170
III. Organización y medios	171
1. Estructura interna	171
2. Adjuntos	172
3. Medios personales	172
4. Medios materiales	173
5. Relación con instituciones análogas	173
IV. Ámbito competencial	174

	<i>Página</i>
1. Subjetivo	174
2. Objetivo	176
3. Parámetro de control	176
V. Resolución de quejas	177
1. Legitimación	177
2. Procedimiento	178
2.1. Presentación y admisión de la queja	178
2.2. Caracteres generales del procedimiento	180
2.3. Tramitación	181
3. Formas de terminación del procedimiento; en especial, la resolución estimatoria	182
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	184
VII. Otras competencias y actuaciones	187
VIII. Controles	188
Legislación	189
Bibliografía	189
Sitios web	191

VIII

GUATEMALA

I. Introducción	193
II. Estatuto personal del Procurador	195
1. Nombramiento y cese	195
2. Prerrogativas y obligaciones	198
3. Especial consideración de la independencia del Procurador	198
III. Organización y medios	199
1. Estructura interna	199
2. Adjuntos	200
3. Medios personales	200
4. Medios materiales	201
IV. Ámbito competencial	202
1. Subjetivo	202
2. Objetivo	205
3. Parámetro de control	205
V. Resolución de quejas	206
1. Legitimación	206
2. Procedimiento	207
2.1. Presentación y admisión de la queja	207

	<i>Página</i>
2.2. Caracteres generales del procedimiento	208
2.3. Tramitación	209
3. Formas de terminación del procedimiento	211
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	212
VII. Otras competencias y actuaciones	215
1. Difusión y promoción de los derechos humanos	216
2. Mediación en conflictos	217
3. Participación en órganos públicos y relaciones con la sociedad	217
VIII. Controles	218
Legislación	220
Bibliografía	220
Sitios web	221

IX

HONDURAS

I. Introducción	223
II. Estatuto personal del Comisionado	224
1. Nombramiento y cese	224
2. Prerrogativas y obligaciones	225
3. Especial consideración de la independencia del Comisionado	226
III. Organización y medios	227
1. Estructura interna	227
2. Adjuntos	228
3. Medios personales	228
4. Medios materiales	229
5. Planificación y promoción	230
IV. Ámbito de competencia del CONADEH	230
1. Subjetivo	230
2. Objetivo	231
3. Parámetro de control	231
V. Resolución de quejas	232
1. Legitimación	233
2. Procedimiento	233
2.1. Caracteres generales del procedimiento	233
2.2. Presentación y admisión de la queja	234
2.3. Tramitación	236
3. Formas de terminación del procedimiento	237
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	237

	<i>Página</i>
VII. Otras competencias y actuaciones	238
1. Presentación de recursos en vía judicial	238
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	239
3. Mediación y relaciones con la sociedad y otras instituciones	240
VIII. Controles	241
Legislación	242
Bibliografía	242
Sitios web	243

X

MÉXICO

I. Introducción	245
II. Estatuto personal del Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos	247
1. Nombramiento y cese	247
2. Prerrogativas y obligaciones	248
3. Especial consideración de la independencia de la CNDH	249
III. Organización y medios	249
1. Estructura interna	249
2. Visitadores generales	252
3. Medios personales	253
4. Medios materiales	254
5. Relación con instituciones análogas	255
6. Planificación y promoción	256
IV. Ámbito competencial	257
1. Subjetivo	257
2. Objetivo	261
3. Parámetro de control	261
V. Resolución de quejas	262
1. Introducción	262
2. Legitimación	263
3. Procedimiento	264
3.1. Presentación y admisión de la queja	264
3.2. Tramitación	266
3.3. Terminación	268
4. Especial consideración de los efectos de las resoluciones negativas ...	269
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	270
1. Regulación	270

	<i>Página</i>
2. Informes especiales y recomendaciones generales	271
VII. Otras competencias y actuaciones	272
1. Presentación de recursos en vía judicial	272
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	272
3. Participación en órganos públicos y relaciones con la sociedad	273
4. Pertenencia a organismos internacionales	274
VIII. Controles	274
Legislación	275
Bibliografía	275
Sitios web	276

XI

NICARAGUA

I. Introducción	277
II. Estatuto personal del Procurador	278
1. Nombramiento y cese	278
2. Prerrogativas y obligaciones	281
3. Especial consideración de la independencia del Procurador	282
III. Organización y medios	282
1. Estructura interna	282
2. Procuradores Especiales	283
3. Medios personales	286
4. Medios materiales	286
5. Planificación y promoción	287
IV. Ámbito competencial	288
1. Subjetivo	288
2. Objetivo	290
3. Parámetro de control	290
V. Resolución de quejas	291
1. Introducción	291
2. Legitimación	291
3. Procedimiento	292
3.1. Presentación y admisión de la queja	292
3.2. Caracteres generales del procedimiento	293
3.3. Tramitación	293
4. Formas de terminación del procedimiento	294
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	297
VII. Otras competencias y actuaciones	298

	<i>Página</i>
1. Presentación de recursos en vía judicial	298
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	299
3. Mediación en conflictos	299
4. Participación en órganos públicos y relaciones con la sociedad	300
5. Participación en instituciones internacionales	301
VIII. Controles	301
Legislación	392
Bibliografía	302
Sitios web	302

XII

PANAMÁ

I. Introducción	303
II. Estatuto personal del Defensor	305
1. Nombramiento y cese	305
2. Prerrogativas y obligaciones	307
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	308
III. Organización y medios	309
1. Estructura interna	309
2. Adjuntos	311
3. Medios personales	311
4. Medios materiales	311
5. Relación con instituciones análogas	313
IV. Ámbito competencial	313
1. Subjetivo	313
2. Objetivo	314
3. Parámetro de control	314
V. Resolución de quejas	315
1. Legitimación	315
2. Procedimiento	316
2.1. Presentación, admisión y trámite de la queja	316
2.2. Acceso al expediente de terceros; intimidad y protección de datos	317
3. Formas de terminación del procedimiento	318
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	318
VII. Otras competencias y actuaciones	319
VIII. Controles	320
Legislación	320

Bibliografía	321
Sitios web	321

XIII

PARAGUAY

I. Introducción	323
II. Estatuto personal del Defensor	324
1. Nombramiento y cese	324
2. Prerrogativas y obligaciones	325
III. Organización y medios	325
1. Estructura interna	325
2. Adjuntos	328
3. Medios personales	328
4. Medios materiales	328
IV. Ámbito competencial	329
1. Subjetivo	329
2. Objetivo	330
3. Parámetro de control	330
V. Resolución de quejas	330
1. Legitimación	330
2. Procedimiento	331
2.1. Presentación y admisión de la queja	331
2.2. Caracteres generales del procedimiento	331
2.3. Tramitación	332
3. Formas de terminación del procedimiento	332
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	332
VII. Otras competencias y actuaciones	333
VIII. Controles	335
Legislación	335
Bibliografía	335
Sitios web	336

XIV

PERÚ

I. Introducción	337
II. Estatuto personal del Defensor	339
1. Nombramiento y cese	339

	<i>Página</i>
2. Prerrogativas y obligaciones	341
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	342
III. Organización y medios	342
1. Estructura interna	342
2. Adjuntos	344
3. Medios personales	345
4. Medios materiales	345
IV. Ámbito competencial	346
1. Subjetivo	346
2. Objetivo	350
3. Parámetro de control	350
V. Resolución de quejas	350
1. Legitimación	350
2. Procedimiento	352
2.1. Introducción	352
2.2. Presentación y admisión de la queja	352
2.3. Caracteres generales del procedimiento	354
2.4. Tramitación	355
3. Formas de terminación del procedimiento	356
4. Especial consideración de los efectos de las resoluciones negativas ...	358
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	358
VII. Otras competencias y actuaciones	360
1. Presentación de recursos en vía judicial	360
2. Difusión y promoción de los derechos humanos	361
3. Mediación en conflictos	362
4. Participación en órganos públicos y relaciones con la sociedad	362
VIII. Controles	363
Legislación	364
Bibliografía	364
Sitios web	365

XV

VENEZUELA

I. Introducción	367
II. Estatuto personal del Defensor	368
1. Nombramiento y cese	368
2. Prerrogativas y obligaciones	370
3. Especial consideración de la independencia del Defensor	370

	<i>Página</i>
III. Organización y medios	371
1. Estructura interna	371
2. Medios personales	374
3. Medios materiales	375
IV. Ámbito competencial	376
1. Subjetivo	376
2. Objetivo	377
3. Parámetro de control	377
V. Resolución de quejas	377
1. Legitimación	377
2. Procedimiento	379
2.1. Presentación y admisión de la queja	379
2.2. Caracteres generales del procedimiento	380
2.3. Tramitación	382
3. Formas de terminación del procedimiento; en especial, la resolución estimatoria	382
VI. Relaciones con el Parlamento e informes	384
VII. Otras competencias y actuaciones	385
VIII. Controles	386
Legislación	386
Bibliografía	386
Sitios web	387

Introducción

El presente trabajo de investigación aplicada adopta la metodología propia del Derecho comparado, mediante el análisis del ordenamiento de quince países, siguiendo un esquema común a todos ellos, articulado en torno a una serie de categorías, procedentes de las tareas conceptualizadora y sistematizadora características de la Dogmática jurídica. Asimismo, presta especial y cuidadosa atención a los datos suministrados por la Sociología del Derecho y por la Ciencia de la Administración, ambas desde una perspectiva básicamente empírica. Estas dos últimas ciencias, aunque juegan aquí a modo de *disciplinas auxiliares* de la Dogmática jurídica, contribuyen a entender las lagunas, aplicaciones y sobre todo la efectividad, en relación con los fines previstos por el ordenamiento, de las normas estudiadas. En definitiva, se ha pretendido elaborar un trabajo básica pero no exclusivamente jurídico, desde el entendimiento, que creo va imponiéndose entre los juristas, de que el Derecho no se comprende bien sin su inserción en un contexto (lo que los anglosajones, más pragmáticos que nosotros, llaman *law in action* o *law in context*). Para integrar este punto de vista en la investigación, resultó necesario acudir al auxilio de funcionarios pertenecientes a las instituciones estudiadas (aportamos muchos datos no publicados, con lo que se contribuye al conocimiento, más teniendo en cuenta la escasez de bibliografía al respecto), cuyos nombres figuran en la primera nota al pie de cada uno de los capítulos. Su participación en el trabajo se realizó sin embargo a título personal (sin involucrar por tanto a sus respectivas instituciones) y básicamente para el suministro de elementos esenciales para la investigación. La responsabilidad por el resultado es, como resulta obvio, exclusiva de sus autores.

El estudio demuestra las posibilidades de diálogo, hasta la fecha poco exploradas y no siempre bien entendidas por los círculos académicos más tradicionales, entre Universidad y cooperación al desarrollo¹, y en concreto entre investigación y consolidación de las instituciones dirigidas a la garantía y promoción de los derechos humanos en los países en desarrollo, la «prioridad horizontal» de la Cooperación Española. Se enmarca en las actividades del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica², gestionado desde 2000 por el Centro de Iniciativas de Cooperación al Desarrollo de la Universidad de Alcalá, y financiado desde 2004 por la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID), con la colaboración del Defensor del Pueblo de España, en el marco del convenio suscrito en 2002 entre la Federación Iberoamericana de

1. Diálogo, por cierto, ahora obligado, a tenor del artículo 92 de la Ley Orgánica 6/2001, de Universidades.

2. Estas actividades pueden seguirse en <http://www.portalfio.org>.

Ombudsman y la Universidad de Alcalá. Entre dichas actividades figuran, según los correspondientes planes operativos aprobados por la AECID, las investigaciones y publicaciones dirigidas a dar a conocer las Defensorías del Pueblo latinoamericanas, como una forma necesaria de contribuir a su promoción, así como a analizar su situación actual y sus desafíos futuros, con el fin de ayudar a su consolidación. La inserción del estudio en las prioridades de la cooperación española resulta clara a la vista de la normativa vigente³ y del actual Plan Director (2005-2008) de la AECID, que literalmente se propone el «fortalecimiento y apoyo a los órganos e instituciones que velen por la aplicación, respeto y garantía de los derechos constitucionales y hagan efectivo el Estado de Derecho y la legalidad constitucional». Asimismo, es compromiso internacional del Estado español (al que las Universidades públicas no debían ser ajenas) el «adoptar medidas [...] mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas» para «lograr progresivamente», también en los países en desarrollo, «la plena efectividad» de los derechos económicos, sociales y culturales⁴, que son los que más preocupan a las Defensorías del Pueblo, lo que ha sido concretado por el Comité supervisor del Pacto, entre otras cosas, en la necesidad de que los Gobiernos firmantes del mismo presten su ayuda a estas instituciones⁵.

A la vista de la valiosa información contenida en la obra, no descartamos la próxima publicación de una síntesis estrictamente comparativa. Sin perjuicio de que realicemos esta tarea en un futuro próximo, cabe aquí adelantar algunas consideraciones al respecto.

El objeto de estudio son las Defensorías del Pueblo (término este que preferimos, por salvaguarda del castellano, al más utilizado de *Ombudsman*, aunque las denominaciones son distintas en cada país) latinoamericanas de ámbito nacional (quedaron por ello fuera el caso especial de Puerto Rico y las Defensorías de ámbito autonómico –España–, estatal –México– y provincial –Argentina–), teniendo como referente a la Defensoría del Pueblo de España, que fue pionera (1981) y en gran medida inspiradora de las demás: Guatemala en 1985; Colombia, Costa Rica, El Salvador y México en 1992; Argentina en 1993; Bolivia en 1994; Honduras, Nicaragua, Paraguay y Perú en 1995; Ecuador y Panamá en 1997 y Venezuela en 1999. Únicamente Brasil, Uruguay, Chile y República Dominicana carecen de una figura de estas características, si bien su aparición está en proyecto en Uruguay (existe una Defensoría del Vecino de Montevideo, con pretensiones de convertirse en institución nacional), así como en la República Dominicana (donde existe ley

3. Especialmente, artículo 2, apartados b) y c), de la Ley 23/1998, de Cooperación Internacional para el Desarrollo y artículo 4, apartados 2 a 4, del Real Decreto 1403/2007, de Estatuto de la Agencia Española de cooperación Internacional para el Desarrollo.

4. Artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por España el 13 de abril de 1977.

5. Observación General núm. 10, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sobre la función de las instituciones nacionales de derechos humanos en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales (1998). Véase, asimismo, OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Los derechos económicos, sociales y culturales. Manual para las instituciones nacionales de derechos humanos*, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004.

pero no se ha procedido al nombramiento del Defensor) y en Chile (donde está en marcha un proyecto legislativo al respecto).

Las Defensorías son estudiadas desde una perspectiva, como decíamos, básicamente jurídica y estática⁶, esto es, como órganos de naturaleza pública, sujetos al Derecho público, sin atención (más que en la medida necesaria para explicar la aplicación de la normativa) detallada al contenido de sus actuaciones, plasmadas sobre todo en sus millares de recomendaciones y cientos de informes, anuales o monográficos. En los sitios *web* que figuran al final de cada capítulo y especialmente en los documentos defensoriales citados a lo largo de todos ellos, el lector podrá acceder a la mayor parte de la información correspondiente.

Se trata de órganos constitucionales (o de relevancia constitucional, no es ahora el momento de reproducir la polémica doctrinal al respecto), esto es, de instituciones públicas dotadas de autonomía frente a los demás órganos (aunque elegidas por el Parlamento) y con amplias dosis de legitimidad democrática, tanto por su origen como por su funcionamiento, regulado por normas jurídicas claras, aunque flexibles (al carecer sus resoluciones de fuerza estrictamente coactiva, el principio de legalidad –en su faceta de vinculación positiva del poder público a la ley– no resulta aplicable en los mismos términos que a la Administración). La evidencia empírica demuestra además que se trata de instituciones, en todos los casos, con un grado importante de legitimación social, situándose en bastantes países entre las más valoradas: el descrédito generalizado de la política en los Estados democráticos no parece haberlas alcanzado, pues conectan bien con las aspiraciones de la sociedad civil; no en vano su trabajo diario consiste en dar respuesta directa a las preocupaciones de los ciudadanos. Como con mayor amplitud hemos señalado en una ocasión anterior⁷, en materia de derechos humanos las Defensorías resultan ser, en la práctica, las verdaderas mediadoras entre la sociedad y el Estado, papel que debería corresponder también (y quizás ante todo) a los partidos políticos pero que con frecuencia éstos no realizan o lo hacen de manera insuficiente.

La independencia del Defensor se encuentra jurídicamente garantizada en todos los países analizados, lo que se demuestra sobre todo en el carácter tasado y excepcional de los motivos del cese parlamentario, muy escasamente utilizado en la práctica. Como es natural, aquí las experiencias son muy distintas. Las diferencias dependen de cada contexto social y político y sobre todo, como resulta inevitable, de la personalidad de quien temporalmente ostenta la titularidad del órgano⁸. Sin

6. La metodología de la Ciencia de la Administración y el punto de vista prospectivo son los dominantes en un trabajo previo: PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA, *Manual de buenas prácticas institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Madrid, 2004.

7. G. ESCOBAR ROCA, «Las Defensorías del Pueblo y la protección de los derechos humanos» en M. GUEDÁN y M. IRÁIZOZ (eds.), *Las Defensorías del Pueblo, un puente entre la ciudadanía y el Estado en América Latina*, Madrid, 2006.

8. De hecho, en un mismo país y con una misma legislación son apreciables distintas políticas defensoriales a lo largo del tiempo. Que hayan sido posibles actuaciones memorables de protección y promoción de los derechos humanos es buena prueba de la virtualidad del modelo. A

embargo, a grandes rasgos, puede afirmarse que la práctica se asemeja bastante al modelo constitucional: no podía ser de otro modo, pues un Defensor que no sea independiente perderá legitimidad y por tanto estará llamado a desaparecer. Todo ello, claro está, en su justa medida: si el sistema jurídico-político responde al modelo del Estado democrático de Derecho, pese a sus muchas imperfecciones (la distorsión entre el modelo y la realidad es significativa pero no radical), no hay lugar para los enfrentamientos totales (el Estado ya no es un enemigo a batir) sino más bien para los enfrentamientos parciales y sobre todo para el diálogo. No se olvide que, al fin y al cabo, el Defensor es elegido por la clase política (no hay otra fórmula si quiere contar con legitimidad democrática formal⁹) y no puede entrar en una dinámica de oposición absoluta, a la larga contraproducente (con sus resoluciones e informes pretende convencer –«magistratura de persuasión» se le ha denominado–, para convencer hay que dialogar y para dialogar hay que tener una mínima sintonía).

Se detecta una gran heterogeneidad en cuanto a los medios personales y materiales con los que cuentan las Defensorías: mientras que en algunos países pueden considerarse suficientes, en otros se detectan graves carencias. Un problema común es la falta de adecuada formación de los funcionarios, consecuencia en parte de la poca importancia que se presta a los derechos humanos en muchas Universidades latinoamericanas. La AECID, consciente del problema, ha invertido muchos medios en este ámbito, y nos honra que haya contado con la Universidad de Alcalá para la ejecución de los programas de capacitación de las Defensorías.

Detengámonos algo más, en esta apretada síntesis de la síntesis, en la función central de las instituciones estudiadas: el control, en el bien entendido de que se trata de un control *sui generis* (quizás sea más correcto hablar de rendición de cuentas¹⁰), muy distinto del judicial, ya que adopta, como adelantábamos, la forma de colaboración y no de enfrentamiento con el controlado, en una suerte de diálogo institucional que, a vista de pájaro, juzgamos muy constructivo.

Todo control se determina a partir de tres elementos:

1) *Objeto de control*. Las Defensorías controlan directamente la actuación de la Administración pública e indirectamente la actuación del Parlamento. Como es

veces desde la sociedad civil se critica la escasa contundencia de las actuaciones de algunos Defensores. Desde luego, nunca llueve a gusto de todos (los derechos humanos son por naturaleza cuestión controvertida) y las Defensorías, que casi siempre cuentan con escasos recursos, han de priorizar. No obstante, en nuestra opinión, a veces se critica por desconocimiento, creyéndose que lo que hace el Defensor es lo que los medios de comunicación dicen que hace, lo que evidentemente no es así (o no es exactamente así) en muchos casos. Ilustrativa, al respecto, la lectura de las *Precisiones del Consejo Consultivo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos al documento denominado «La Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México / Una evaluación crítica / Human Rights Watch»*, de 11 de marzo de 2008, disponible en <http://www.cndh.org.mx>.

9. En algunos países se permite la participación de la sociedad civil en la propuesta de candidatos, lo que nos parece una solución interesante, que aporta un añadido de legitimidad, sin que la fórmula tenga que ser necesariamente exportada en todos los casos.
10. Por ejemplo, F. CARRILLO FLÓREZ, «Instituciones democráticas de rendición de cuentas en Amé-

sabido, en el Estado de partidos la división entre los poderes ejecutivo y legislativo se difumina, por lo que resultaría poco operativo controlar al primero y no al segundo. Además, no pocas de las actuaciones censurables del ejecutivo traen causa directa en la misma norma legal, cuya modificación o derogación sólo compete al legislativo. En todo caso, la intensidad del control no puede ser la misma en relación con ambos poderes. El objeto *natural* de control de las Defensorías es la Administración: contra ella reclaman los ciudadanos y a ella se dirige ante todo la institución controladora, realizando el seguimiento de cada caso concreto y proponiendo, si resulta necesario, las medidas a adoptar por el órgano controlado. Por el contrario, el control que las Defensorías realizan al Parlamento (órgano que, como sabemos, nombra al titular de la institución y que, en casos excepcionales, puede acordar su cese) es sensiblemente más ligero, limitándose a las recomendaciones contenidas en los informes generales, emitidos al margen de los casos concretos y a la posibilidad de impugnar las leyes ante la jurisdicción constitucional.

El estudio demuestra que el objeto de control de las Defensorías va más allá de la Administración tradicional, abarcando normalmente también los servicios públicos o de interés general prestados por empresas privadas. En relación con esta cuestión, baste con apuntar un tema que nos parece esencial: la garantía de los derechos humanos cuando estos son vulnerados por otros ciudadanos. Está hoy consolidada la doctrina del deber general de protección de los derechos, que incumbe a todos los poderes públicos, y ello con independencia del origen, público o privado, de las agresiones¹¹. Frente a esta afirmación material, de poco sirven los argumentos formales: aunque la ley atribuya a las Defensorías el control de los poderes públicos, aquéllas pueden también controlar, aunque sea indirectamente, a los particulares agresores de los derechos de otros particulares mediante el siguiente razonamiento: ante la vulneración o amenaza de vulneración de un derecho por un particular, los poderes públicos pueden ser controlados, dado su incumplimiento (y habrá que ver en cada caso si esto fue realmente así) del deber general de protección de los derechos: por ejemplo, si no dictaron una ley de protección contra la violencia de género, si no protegieron adecuadamente a una víctima concreta de esta violencia contra su agresor o si no desplegaron campaña informativa alguna sobre este problema¹².

2) *Parámetro de control*. En el modelo iberoamericano, no toda la actuación de los poderes públicos está sujeta al control de las Defensorías. Si bien es cierto que el parámetro de control se ha extendido notablemente, más allá de las previsiones legales, llegando a abarcar, en algunos países, prácticamente toda la actividad administrativa, en esencia, las Defensorías limitan su campo natural de actuación

rica Latina: diseño legal y desempeño real», en *La política importa. Democracia y desarrollo en América Latina*, Washington, edición revisada, 2006.

11. Por todos, J. C. GAVARA DE CARA, «La vinculación positiva de los poderes públicos a los derechos fundamentales», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 20, 2007.
12. Ejemplos extraídos de FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, *II Informe sobre derechos humanos. Derechos de la mujer*, Madrid, 2004.

a la protección y promoción de los derechos humanos¹³. Resulta esencial destacar bien este término: derechos humanos y no derechos fundamentales. Aunque sobre las diferencias y relaciones entre ambas categorías nos hemos ocupado con amplitud en otro lugar¹⁴, baste aquí con dejar sentado que las Defensorías no se quedan en la constatación del incumplimiento del Derecho (la vulneración de los derechos fundamentales), función que evidentemente les corresponde en primer lugar, sino que van mucho más allá: llevan a cabo también la valoración crítica de las normas y las propuestas de reforma de las disposiciones incompatibles con los derechos humanos y de adopción de otras nuevas, destinadas a lograr una mayor efectividad de los mismos. Esto implica que el control de los poderes públicos por las Defensorías es más amplio que el atribuido a otros órganos del Estado, y en especial al poder judicial. Los jueces pueden (y aun deben) apoyarse en el ordenamiento para no atender, en determinados casos, las exigencias de los ciudadanos (argumentando, por ejemplo, que la ley no las admite), pero las Defensorías no. Por ello, su función para la democratización puede ser decisiva, al llegar donde no llegan las demás instituciones de control.

3) *Instrumentos de control*. El control de los poderes públicos (e indirectamente, de los particulares, en los términos apuntados) llevado a cabo por las Defensorías para la protección y promoción de los derechos humanos no es un control típica o exclusivamente jurídico sino fundado en otras técnicas, que en ocasiones pueden resultar más eficaces que la coacción característica del Derecho, ejemplificada en la función jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. A la vista de la práctica de las Defensorías iberoamericanas, analizada en nuestra investigación, estos instrumentos pueden ser enumerados como sigue: a) seguimiento de la actuación de las Administraciones públicas en casos concretos, que suele concluir con exhortaciones de hacer o de no hacer al órgano vulnerador, el ámbito más importante, cuantitativamente hablando, del trabajo de las Defensorías; b) recomendaciones de reformas normativas o de políticas públicas, del más variado signo; c) información, general o particular, sobre el alcance de los derechos de los ciudadanos y, en su caso, remisión de las quejas a las instancias competentes, para que sean éstas quienes resuelvan directamente el problema planteado en cada caso; d) presentación de recursos en sede jurisdiccional; e) participación en órganos, públicos o semipúblicos, consultivos o ejecutivos, relacionados con los derechos humanos y cooperación con instituciones de la sociedad civil implicadas en la materia; f) animación de debates y campañas de capacitación, sensibilización, información y promoción de los derechos humanos; g) transacción y mediación en conflictos relacionados de un modo u otro con los derechos humanos.

De la consideración de los siete instrumentos citados como mecanismos de protección y promoción de los derechos humanos, se deduce una doble forma de garantía:

13. La dualidad procede de la traslación, todavía pendiente de desarrollo, del Derecho internacional al Derecho constitucional; de interés, C. VILLÁN DURÁN, *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, 2002.

14. G. ESCOBAR ROCA, *Introducción a la teoría jurídica de los derechos humanos*, Madrid, 2005.

1) *Garantía subjetiva de los derechos.* Especialmente mediante la resolución de quejas, las Defensorías protegen los derechos de los ciudadanos. De un modo más bien informal, sin las rigideces propias del procedimiento administrativo, la persuasión acaba logrando que la Administración cambie de actitud, cesando en su afectación al derecho u otorgando al ciudadano la prestación (en el sentido amplio del término) reclamada. Como se demuestra en los diferentes capítulos de esta obra, el éxito (la capacidad de convencimiento) de las Defensorías es notable. Desde el punto de vista del ciudadano, al final, la garantía suministrada por las Defensorías no es muy distinta a la que podría haberse obtenido de la jurisdicción contencioso-administrativa, con la ventaja de la mayor rapidez, accesibilidad (también económica) e inmediatez, por desgracia demasiado ausentes en el ámbito judicial. Van por tanto mucho más allá de las posibilidades abiertas a las organizaciones no gubernamentales, que por definición trabajan desde fuera del Estado. A nuestro juicio, el Estado sigue siendo imprescindible para la garantía, en el estricto sentido del término, de los derechos humanos¹⁵.

2) *Garantía objetiva de los derechos.* Elevándose sobre el día a día de la resolución de quejas concretas de ciudadanos concretos, las Defensorías utilizan también técnicas objetivas de protección. Como es sabido, este tipo de garantía, centrado en la prevención y en la búsqueda de soluciones generales, es considerada fundamental por la más moderna teoría de los derechos, comprobándose con frecuencia que a la larga produce resultados más eficaces que los derivados de la mera garantía subjetiva. Con poco personal bien capacitado pueden obtenerse logros importantes: la inversión en departamentos de análisis y estudio resulta muy rentable para las Defensorías.

La forma más típica de garantía objetiva de los derechos por parte de las Defensorías es la publicación de informes, generales o especiales, sobre la situación de los derechos humanos en el país, que casi siempre concluyen con recomendaciones de reforma, en las actitudes, en la aplicación de las normas y en las propias normas. Las Defensorías conocen el Derecho, sus omisiones y sus problemas de aplicación (al menos deben conocerlo; nunca se insistirá lo suficiente en la importancia de la formación continua de sus funcionarios). A nuestro juicio, no hay otra instancia, pública o privada, en mejor posición para saber cuáles son los problemas reales de los ciudadanos y cómo debe mejorarse el sistema jurídico. Seguramente ninguna otra organización esté en condiciones para realizar propuestas tan elaboradas. Los informes de las Defensorías del Pueblo (recuérdese: instituciones que gozan de legitimidad democrática y legitimación social) son seguramente, en el momento presente, la mejor guía para conocer la realidad de los derechos humanos en un país determinado. Su cercanía a los poderes políticos no siempre es una

15. Basta con acudir al elenco de garantías de los derechos contenido en cualquier manual de Derecho constitucional. Últimamente se acompañan al elenco las llamadas garantías sociales de los derechos (por todos, G. PISARELLO, *Los derechos sociales y sus garantías*, Madrid, 2007), resultando significativo al respecto que estas últimas acaban relacionándose también, de una u otra forma, con las procedentes del Estado (por ejemplo, la libertad de expresión y de huelga, con su respectivo reconocimiento y garantía por los órganos públicos).

cortapisa (la independencia del Defensor está jurídicamente garantizada) y puede derivar en un cierto y quizás saludable realismo, que a veces se echa en falta en los informes elaborados desde fuera (y muchas veces en contra) del Estado. Es hora, nuevamente, de reivindicar el Estado, más cuando se cuenta con división de poderes y órganos públicos conectados de continuo con la sociedad civil.

Como señalábamos, ha quedado fuera del trabajo una temática seguramente más importante, pero posterior a la que ahora presentamos: la actividad efectivamente realizada por las Defensorías iberoamericanas, cuyo estudio pondría de manifiesto la amplia y eficaz labor desarrollada en los últimos quince años por estas instituciones en cuanto a la protección y promoción de los derechos humanos en sus respectivos países, éxito que ya empieza a ser reconocido como se merece por las instituciones internacionales más prestigiosas en la materia (por ejemplo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos o la Corte Interamericana de Derechos Humanos)¹⁶, no así todavía por algunas organizaciones no gubernamentales, que contemplan muchas veces a las Defensorías como competidoras en el protagonismo ante la opinión pública en la denuncia de las vulneraciones a los derechos humanos. Ojalá las Defensorías y estas organizaciones, con un trabajo históricamente meritorio, comiencen a colaborar en las tareas que les son comunes, tal y como está sucediendo en muchos países, de lo que se da cuenta a lo largo de buena parte de los capítulos de esta obra.

La futura investigación a la que aludíamos, que ya está en marcha en el plan operativo actual de nuestro Programa, ha sido parcialmente adelantada en seis extensas investigaciones sobre derechos sociales y grupos vulnerables¹⁷, así como, de manera más sintética, en un trabajo sobre los derechos de participación política¹⁸. En todo caso, existe ya suficiente información sistematizada sobre las actividades desarrolladas por las Defensorías en los últimos años¹⁹. Esperamos poder dar a la luz en plazo breve una nueva publicación comparativa de más amplio calado, confiando en que resulte también útil para el fortalecimiento y apoyo a las Defensorías del Pueblo latinoamericanas, tan necesario para el afianzamiento del Estado de Derecho y la democracia en nuestra región hermana.

Madrid, noviembre de 2008

GUILLERMO ESCOBAR ROCA

16. Véase al respecto G. ESCOBAR ROCA (coord.), *El Ombudsman en el sistema internacional de derechos humanos: contribuciones al debate*, Madrid, 2008.

17. Referentes a las migraciones, derechos de la mujer, niñez y adolescencia, protección de la salud, sistema penitenciario y educación, bajo la denominación de *Informe sobre Derechos Humanos* de la FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN (disponibles, los cinco últimos, en <http://www.portalfio.org/inicio/content/view/13/28/>).

18. G. ESCOBAR ROCA, «Defensorías del Pueblo y democracia», *Quórum*, nº 13, 2005.

19. http://www.portalfio.org/inicio/component?option=com_ijoomla_archive/Itemid,319/.

I. INTRODUCCIÓN

La figura del Defensor del Pueblo en la Argentina fue creada mediante la Ley 24.284, Orgánica del Defensor del Pueblo, de 1 de diciembre de 1993 (en adelante «LODPN»)¹, la cual tomó como fuente la Ley Orgánica Núm. 3/1981, de fecha 6 de abril de 1981, que regula la institución del Defensor del Pueblo de España. En 1994, con la última reforma constitucional, la figura fue incluida en el texto constitucional; otorgándosele la máxima jerarquía normativa dentro del ordenamiento argentino. Este acto sirvió también para ampliar su competencia y definir sus funciones con mayor precisión².

Así, el actual artículo 86 de la Constitución expresa que:

«El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de miembros presentes de cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su

* Por GASTÓN PIERRI GONSEBATT. Agradecemos a TOMÁS DADIC la información suministrada para redactar este capítulo. Abreviaturas: CN = Constitución Argentina texto de la reformada de 1994; CPN = Código Penal de la Nación; DPN = Defensor del Pueblo de la Nación; LODPN = Ley Orgánica del Defensor del Pueblo núm. 24.284 y modificatoria núm. 24.379; LNPA = Ley 19.549, de Procedimiento Administrativo de la Nación; REDP = Resolución de Estructura Organizativa del Defensor del Pueblo núm. 2/1994; ROFDPN = Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo de la Nación; CSJN = Corte Suprema de Justicia de la Nación; DA = Decisión Administrativa núm. 1 del 15 de enero de 2008. Distribución de la Ley de Presupuesto 2008.

1. Luego de innumerables trabas y discusiones que llevó a una demora de 9 años desde la presentación del proyecto de creación de la Defensoría del Pueblo el 22 de marzo de 1984 hasta su sanción legislativa el 1 de diciembre de 1993.

2. Con ello se adaptó la figura de un mero contralor de las disfuncionalidades administrativas, a una institución dotada de atribuciones de defensa de los derechos humanos y de control del ejercicio de las potestades públicas.

cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez. La organización y funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley especial»³.

Por otro lado, el artículo 43 de la citada Carta Magna también se refiere al Defensor del Pueblo de la Nación, al habilitarlo expresamente para la interposición de recursos de amparo con el fin de defender derechos de incidencia colectiva⁴.

La regulación de este órgano en la República Argentina ha seguido un camino distinto al habitual –es decir no se previó su creación en la Constitución para luego formalizarla a través de una ley orgánica como ocurrió, por ejemplo, en el Derecho español–. Esta realidad ha provocado algunas dificultades de interpretación de la LODPN y hasta una posible tacha de inconstitucionalidad de la misma, teniendo en cuenta que algunas disposiciones «podrían contrariar a la norma constitucional sobreviviente»⁵. Lamentablemente, los intentos de superar estos obstáculos con la sanción de la Ley núm. 24.379, que modificó la núm. 24.284, no han sido eficaces.

El DPN, es una institución de la Nación que actúa con plena independencia y autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad (art. 86 CN). Es decir, es un órgano extrapoder⁶ –o de control externo del aparato estatal–, que puede operar con plena autonomía de criterio, aun cuando se encuentra en la órbita del Poder Legislativo⁷.

Por otro lado, la evolución operada en este organismo ha sido notable. Su creación originaria propugnó la existencia de un medio tuitivo de los derechos civiles y políticos, o de primera generación. No obstante, en la actualidad su rol protectorio abarca también los derechos económicos y sociales o de segunda generación y los derechos de incidencia colectiva o de tercera generación. De tal modo, la defensa del ser humano se ha proyectado desde un plano puramente individual a un plano social o comunitario.

3. Los textos de la Constitución Nacional Argentina y el resto de las normas relacionadas con esta institución pueden encontrarse en la página web: <http://www.mecon.gov.ar/infolog>.

4. El art. 43 CN señala en la parte pertinente: «Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización».

5. SPOTA, 1997, pgs. 987 y ss. Un ejemplo de este supuesto, podemos verlo en la asignación de la competencia objetiva por parte de la CN y las leyes. Ya que mientras la CN le asigna la defensa de los derechos humanos, demás derechos y garantías e intereses amparados por la propia CN y leyes, la LODPN alude sólo a derechos e intereses.

6. Por órganos extrapoder la doctrina entiende que son aquellos que por sus particulares competencias no fueron previstos y configurados en la órbita de alguno de los tres poderes clásicos del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial). Para más información sobre el tema nos remitimos a SAGÜES.

7. La doctrina encabezada por J. L. MAIORANO, entiende que esto se debe a que es «una figura que está dentro del Estado pero fuera del Gobierno».

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

El DPN es un órgano unipersonal, tal como acontece en la generalidad del Derecho comparado⁸. El procedimiento de designación, elección y nombramiento surge de la armonización del artículo 86 de la Constitución Nacional⁹ y los artículos 2, 4 y 5 de la LODPN.

Para ser elegido Defensor del Pueblo únicamente se requiere: ser argentino nativo o por opción y tener 30 años de edad como mínimo (art. 4 LODPN). Al respecto, coincidimos con PÉREZ-UGENA y COROMINA en que hace falta incluir como requisito imprescindible que: «[...] el titular se halle en una situación personal que preserve su independencia y refuerce su autoridad, por gozar de un prestigio, tanto personal como profesional, del rango más elevado»¹⁰. El citado requisito resulta necesario teniendo en cuenta el carácter moral y personalista del Ombudsman.

En cuanto a la exigencia de ser profesional de las ciencias jurídicas, que contemplan otras Constituciones¹¹, no creemos que éste resulte necesario como requisito limitante para acceder al cargo de Defensor del Pueblo, máxime teniendo en cuenta que el mismo se ha impuesto como un elemento de selección excluyente para sus adjuntos (art. 13 LODPN). Lo anterior, sin perjuicio de lo beneficioso que resulta que el cargo sea ocupado por un abogado, dado que una gran parte de sus funciones requieren de conocimientos jurídicos.

El trámite de nombramiento del Defensor del Pueblo se instrumenta por resolución conjunta suscrita por los presidentes de las Cámaras de Senadores y de Diputados (art. 5 LODPN)¹². A tal fin, existe un procedimiento bastante complejo establecido por el artículo 2 de la LODPN, por medio del cual: a) Ambas Cámaras del Congreso eligen una Comisión Bicameral Permanente, integrada por siete senadores y siete diputados¹³; b) La Comisión Bicameral, propone a las Cámaras de uno a tres candidatos para ocupar el cargo de Defensor del Pueblo¹⁴ (al igual que en la legislación española, no hay una explicación sobre los criterios que han de

8. ISLAS COLÍN, 2007, pg. 183.

9. Que establece en su parte pertinente: «El defensor del Pueblo [...] es designado y removido por el congreso».

10. PÉREZ-UGENA, 1996, pgs. 195-6 y 201.

11. MAIORANO pone como ejemplo la Constitución Sueca (art. 96) y la Constitución Finlandesa, (art. 49), así como las leyes del Ombudsman de Dinamarca y Noruega (MAIORANO, 1999, pg. 483). Diversos países latinoamericanos también requieren una formación profesional jurídica para el cargo de Defensor del Pueblo; tal es el caso de Panamá, cuyo art. 8, Ley núm. 7, de 5 de febrero de 1997, le exige «ser de preferencia profesional de derecho, especialmente si cuenta con posgrado en derechos humanos»; la Legislación hondureña, a su vez, requiere que el Ombudsman de la Nación sea «profesional de las ciencias jurídicas y sociales o profesional universitario versado en derechos humanos» (art. 5, Ley del Comisionado Nacional de Derechos Humanos, del 24 de octubre de 1995).

12. La que debe publicarse en el Boletín Oficial y en el Diario de Sesiones de ambas Cámaras.

13. La idea de establecer una comisión bicameral tiene como fin facilitar las relaciones entre los senadores y diputados que integran la misma.

14. Las decisiones de la comisión bicameral se adoptan por mayoría simple.

seguirse para elegir a los candidatos, amén de las cualidades que requiere el artículo 4 de la LODPN); c) En los treinta días siguientes al pronunciamiento de la Comisión Bicameral, ambas Cámaras eligen por el voto de dos tercios de sus miembros presentes a uno de los candidatos propuestos¹⁵ (en la práctica, según expresa el antiguo Defensor, J. L. MAIORANO, sin un apoyo especial en la fase inicial ante la Comisión «será prácticamente imposible que en las cámaras el candidato propuesto alcance el voto favorable de los dos tercios de los miembros presentes en cada una de ellas»¹⁶); d) Si en la primera votación ningún candidato obtiene la mayoría requerida, debe repetirse la misma hasta alcanzarse una elección¹⁷.

Una vez lograda la mayoría exigida, el Defensor del Pueblo designado toma posesión de su cargo ante las autoridades de ambas Cámaras prestando juramento de desempeñar debidamente su cargo (art. 5 LODPN).

Cabe resaltar que dentro del procedimiento de elección del DPN, no se contempla la participación de la sociedad mediante institutos como el de audiencia pública¹⁸, situación que a nuestro modo de ver otorgaría mayor legitimidad y difusión de la labor del DPN.

En cuanto a la duración del cargo, la CN y la LODPN han contemplado un mandato de cinco años¹⁹, con el fin de superar el de otras figuras políticas (como los legisladores, cuyo período es de cuatro años) y resaltar de esta forma su carácter autónomo. También se ha posibilitado la reelección del titular de este organismo «por una sola vez», en virtud de la experiencia y el conocimiento que éste adquiere en el desempeño del cargo (art. 3 LODPN y art. 86 CN).

El perfil de las dos personalidades que han ocupado el cargo de Defensor del Pueblo es muy variado. El primer Defensor fue JORGE LUIS MAIORANO (1993-1998), licenciado en Derecho, especialista en Derecho Administrativo y profesor universitario en dicha materia. Asimismo, fue Fundador del Observatorio de los Derechos Humanos, organización desde la que continúa su labor en pro de la promoción, difusión, fortalecimiento y defensa de las libertades fundamentales de los ciudadanos.

Desde 1999 el cargo es ocupado por EDUARDO R. MONDINO, quien es profesional del periodismo, con larga trayectoria en materia de derechos humanos, especialista a través de su actividad académica y de investigación en el Instituto de Investigación Científica de Aplicación Periodismo Idea, en el Colegio Universitario de

15. Dicha exigencia es aún mayor a la requerida en la legislación española que es de tres quintas partes de los miembros de las Cortes Generales (art. 2.4 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo 3/1981, de 6 de abril)

16. MAIORANO, 1999, pg. 480.

17. El inciso art. 2 e) 2 añade que «si los candidatos propuestos para la primera votación son tres y se diera el supuesto del inciso d), las nuevas votaciones se deben hacer sobre los dos candidatos más votados en ella».

18. Resulta en este punto interesante la encuesta realizada por el Observatorio de los derechos humanos <http://www.observatoriodelosderechoshumanos.org/> sobre si debiese la ciudadanía intervenir en la elección del DPN, donde un 78,34% ha respondido que Sí, debería ser consultada en audiencia pública, frente a un 20,85% que dijo que no, con un 1,08% de respuestas de NS/NC.

19. En cuanto a este tema, nos remitimos al Acápite II.3 denominado «Especial consideración de la independencia del Defensor».

Periodismo de Córdoba. Para su primer período, fue designado por unanimidad en ambas Cámaras del Congreso de la Nación; siendo reelegido el 22 de diciembre del año 2004 por dos tercios de ambas Cámaras.

En cuanto al cese en funciones del DPN, los artículos 10 y 11 de la LODPN prevén las siguientes causas: a) Por renuncia; pudiendo ser expresa, mediante su presentación manifiesta, o implícita, cuando se considera que no hay aceptación del cargo por no cesar en una situación de incompatibilidad dentro de los diez días siguientes a su nombramiento (art. 9 LODPN); b) Por vencimiento del plazo de su mandato; en tal caso, la legislación no establece un mecanismo para la continuidad del cargo, a diferencia de lo establecido en la legislación española²⁰, que confiere a los adjuntos el deber de asumir el mandato interinamente por su orden, hasta la nueva designación de las Cortes Generales²¹; c) Por incapacidad sobreviniente; una vez acreditada de forma fehaciente (art. 11 LODPN); d) Por haber sido condenado mediante sentencia firme por delito doloso; e) Por notoria negligencia en el cumplimiento de los deberes del cargo o por haber incurrido en la situación de incompatibilidad prevista por esta ley²².

En caso de muerte del titular de la institución, se contempla el reemplazo provisional por parte de los adjuntos, según el orden que la Comisión Bicameral determinó al designarlos (arts. 11 y 13 LODPN).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El Defensor del Pueblo es el único responsable de su gestión ante el Congreso de la Nación, siendo las funciones rectoras y administrativas exclusivas de su persona (arts. 3 y 4 RODPN). A fin de llevar a cabo sus funciones sin restricciones, la Carta magna y la ley orgánica lo dotan de las inmunidades y privilegios establecidos en la CN para los miembros del Congreso (art. 12 LODPN y 86 CN)²³, es decir:

a) *Inmunidad de opinión* (art. 68 CN); no puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita en su mandato. En este caso, la doctrina ha entendido que «[...] si bien esta inmunidad encuentra justificación en el legislador, que debe legislar, más comprensible es que se aplique a quien actuando como un representante de los legisladores, manifiesta su actuación fundamentalmente con críticas»²⁴. Más aún, esta prerrogativa resulta fundamental para la labor del DPN, ya que será esa opinión crítica manifestada en las

20. Art. 8.1 de la Ley Orgánica 3/1981, del Defensor del Pueblo de España.

21. La separación no es casual ya que la propia doctrina española ha criticado esta postura señalando que lo más razonable y eficaz hubiese sido que el Defensor continúe ejerciendo sus funciones hasta el momento de la toma de posesión del nuevo titular.

22. En tal caso el cese se decidirá por el voto de los dos tercios de los miembros presentes de ambas Cámaras, previo debate y audiencia del interesado (art. 11.2 LODPN).

23. Resulta oportuno señalar que la retribución del Defensor del Pueblo Nacional también corresponde a la percibida por los legisladores nacionales (art. 1 de la Resolución del Defensor del Pueblo 511/94).

24. MAIORANO, 1999, pg. 491.

recomendaciones, advertencias, sugerencias, recordatorios de los deberes legales, la expresión concreta de su «magistratura de persuasión»²⁵.

b) *Inmunidad de arresto* (art. 69 CN); no puede ser arrestado, «excepto en caso de ser sorprendido *in fraganti* en la ejecución de un delito doloso». En tal caso, cuando se dicte auto de procesamiento por la justicia competente, el DPN «podrá ser suspendido en sus funciones por ambas Cámaras hasta que se dicte sobreseimiento definitivo a su favor» (art. 12 LODPN). Ambos privilegios son también aplicables a los adjuntos del Defensor del Pueblo en el cumplimiento de sus funciones (art. 2 RODPN).

La regulación de las incompatibilidades del DPN se encuentra establecida en forma expresa por la LODPN (art. 7). En este sentido el cargo de Defensor del Pueblo es incompatible con el desempeño de cualquier otra actividad pública o comercial y profesional, estándole vedada también la actividad política partidaria²⁶ y acceso a cargos electivos²⁷. La única actividad compatible con el desempeño de sus funciones es la docencia.

De igual forma, al Defensor del Pueblo le son aplicables las normas en materia de recusación y excusación previstas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina (art. 7 LODPN)²⁸.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

Si bien es el Congreso Nacional quien designa y, eventualmente, remueve al DPN en los casos expresamente establecidos por la LODPN²⁹, El Defensor se encuentra facultado para actuar con absoluta independencia funcional y sin recibir instrucciones de ninguna autoridad, teniendo la facultad de administrar su presupuesto (art. 6.1 ROFDPN³⁰) y de designar y remover a su personal (art. 33 LODPN)³¹.

Lo legislado coincide con la proclamación de los *Principios de París*³², en cuanto a que las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos

25. La magistratura de persuasión, intenta conciliar la función de garantía de los Derechos del Defensor del Pueblo con el control sobre los poderes públicos, sin utilizar, para ello ningún medio de coacción. La causa que motiva su intervención y su respuesta a la misma serán los motivos que sirvan a esta institución para disuadirlos de los actos o conductas lesivas para los derechos de los administrados. Véase M. J. CORCHETE MARTÍN, 2001, pg. 129.

26. Esta incompatibilidad resulta determinante para mantener la independencia en la toma de decisiones.

27. Dicha incompatibilidad subsiste durante los dos años posteriores al cese de las funciones.

28. Si bien nos parece conveniente la adopción de este supuesto para asegurar la independencia en las causas que el DPN investigue, creemos que el supuesto de recusación debe ser aplicado en forma restrictiva y que el reglamento debería detallar más cuál sería el órgano que resuelva este supuesto, que por su naturaleza parecería recaer en manos de la Comisión Mixta del DPN.

29. La remoción sólo puede darse en los casos expresamente prescriptos en la ley como vimos en el punto II.1.

30. De acuerdo con el art. 6 k) ROFDPN, al DPN también le corresponde: «determinar las necesidades presupuestarias» de la institución.

31. Puede agregarse a lo expuesto, el hecho de que la actividad de la Defensoría del Pueblo no se interrumpe en el período de receso del Congreso.

32. *Principios Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos*, octubre de 1991, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993 (Resolución A. G. 48/134, de 20 de diciembre de 1993, Anexo).

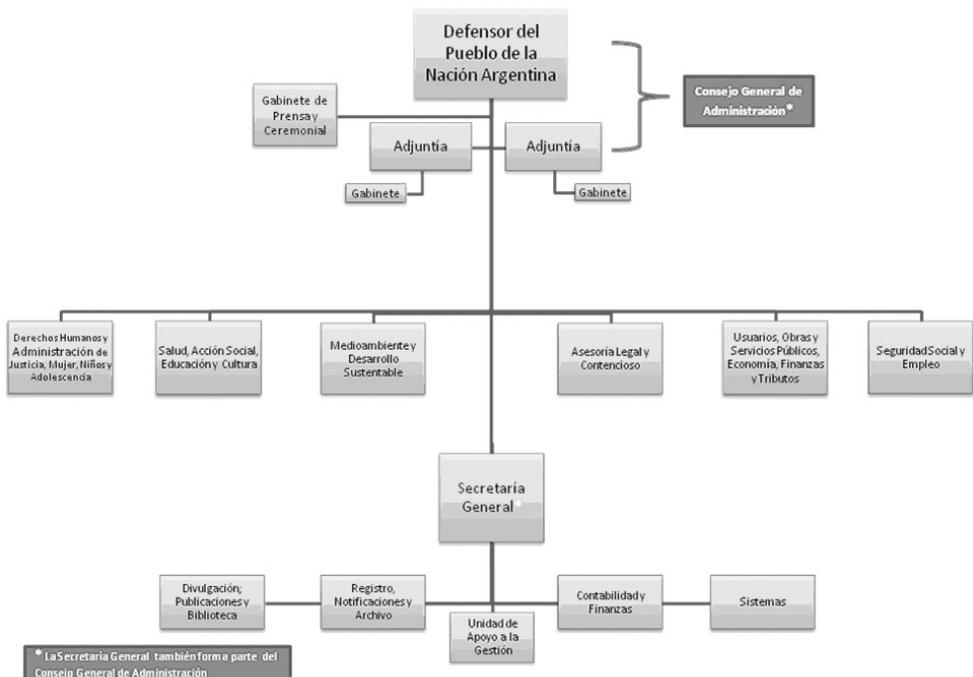
Humanos deben disponer del mandato más amplio posible, sobre su composición y ámbito de competencia, con el fin de poder señalarle al gobierno toda situación de violación de los derechos humanos con plena libertad e independencia.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

La Defensoría tiene su oficina en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Su estructura organizativa fue establecida por el propio DPN³³ y aprobada por la Comisión Bicameral Permanente, conjuntamente con el Reglamento de Organización y Funcionamiento.

Ni el portal ni la legislación del DPN ofrecen información precisa sobre la estructura de la organización. Sin perjuicio de ello, los informes evidencian que existe una división por áreas de análisis (sustantivas) y de apoyar a la gestión (adjetivas). Tomando en consideración lo expresado en este punto por el texto del ROFDPN, la Resolución DPA núm. 037/2005³⁴ y por la información existente en los informes del DPN³⁵, hemos elaborado el siguiente organigrama:



33. DPN Resolución núm. 2/1994.

34. BALBÍN, 2007, pg. 743.

35. Estos informes –anuales y especiales–, que a continuación desarrollaremos, surgen de las rela-

Como parte de la estructura del DPN y para evitar un exceso de formalismo –ya que la mayoría de las áreas y unidades dependen en forma directa de la figura del Defensor–, el RODPN creó en sus artículos 10 y 11 un órgano de coordinación interna, denominado Consejo de Administración, que se integra por el propio Defensor, sus Adjuntos y el Secretario General. Este Consejo posee entre sus competencias: informar y asesorar al DPN sobre las cuestiones relativas al personal de la institución; deliberar acerca de las propuestas de obras, servicios y suministros; cooperar con el Defensor del Pueblo en la labor de coordinación de la actividad de las distintas unidades y en el mejor ordenamiento de los servicios; y asesorar al DPN sobre aquellas cuestiones que éste someta a su consideración.

2. ADJUNTOS

El titular de la Defensoría puede auxiliarse de dos Adjuntos (arts. 13 LODPN y 7 RODPN), quienes poseen como principales tareas las de asistir al titular en sus funciones (en los casos de delegación) y sustituirlo en los casos que contempla la LODPN³⁶.

El nombramiento de los Adjuntos es distinto del establecido para el Defensor del Pueblo; mientras que, como se ha mencionado, este último es elegido por ambas Cámaras del Congreso de la Nación, a propuesta de la Comisión Bicameral Permanente; a los adjuntos, los propone el propio titular del órgano a la referida Comisión y es ésta quien los designa³⁷.

Para ser nombrado adjunto del Defensor del Pueblo son requisitos (art. 13 LODPN): a) Ser abogado con un mínimo de ocho años en el ejercicio de la profesión o haber desempeñado con similar antigüedad cargos del Poder Judicial, Poder Legislativo, de la Administración pública o de la docencia universitaria; b) Tener reconocida experiencia en Derecho público.

Esta rigurosidad en cuanto a la experiencia en ciencias jurídicas, se justifica en razón de la naturaleza del DPN, sobretodo teniendo en cuenta que la LODPN no impone tal requisito al titular de este organismo³⁸.

En cuanto a sus facultades específicas y en virtud de la delegación efectuada por el Defensor, los Adjuntos llevan a cabo «investigaciones conducentes al esclarecimiento de los actos, hechos u omisiones de la Administración Pública y sus agentes, ante violaciones a los derechos humanos»; de igual forma, éstos intervienen

ciones que esta institución posee con el Congreso Nacional en el marco de lo dispuesto por el art. 31 LODPN.

36. A diferencia de España, no existe una clara distinción en el momento de designación que da origen a la denominación Adjunto primero y segundo, siendo el primero quien reemplaza al titular en sus funciones ante los casos de ceses o nuevas designaciones.

37. Podemos ver de esta forma la diferencia de jerarquía entre ambos cargos en virtud de la graduación de la rigidez en los procedimientos de designación de los mismos.

38. Es importante destacar que en el proyecto original de ley (Diario de sesiones del H. Senado de la Nación, 28-8-85), se imponía estos recaudos para el propio Defensor. Disponible en: <http://www.senado.gov.ar>.

«en la tramitación de las actuaciones que se inicien de oficio o a pedido de los interesados, proponiendo al titular de la Defensoría, en su caso, la admisión o rechazo de las mismas y las resoluciones que se estimen procedentes». Finalmente, los Adjuntos tienen también legitimación procesal, es decir que están facultados «para presentarse en sede judicial» (art. 7 RODPN).

3. MEDIOS PERSONALES

La estructura orgánico-funcional y administrativa del DPN es establecida por su titular y aprobada por la Comisión Bicameral del Congreso (arts. 33, 34 y 36 LODPN y 16, 17 y 18 ROFDPN).

El personal del DPN debe contar con conocimientos profundos de las prácticas administrativas y poseer un acentuado sentido de servicio al público³⁹. El Régimen para el Personal del Defensor del Pueblo contiene las normas estatutarias y escalafonarias propias de los agentes del organismo con el fin de asegurar la incorporación de funcionarios que cumplan con los requisitos de idoneidad, experiencia y compromiso⁴⁰. El sistema de selección de personal está basado en la evaluación por antecedentes curriculares, entrevistas individuales y una valoración de los conocimientos técnicos de los postulantes⁴¹.

Es de destacar que el personal que se incorpora a la planta permanente del DPN accede a la estabilidad en su cargo a los seis meses de su designación, luego de aprobar la correspondiente evaluación sobre su desempeño efectivo⁴². En este sentido, existe una gran diferencia con el carácter transitorio y de confianza que poseen los principales cargos de la institución española⁴³.

La carrera administrativa del personal de la DPN está compuesta por doce categorías (tal como se describe en el cuadro de distribución presupuestaria para el año 2008 de los cargos de personal) organizadas en distintos tramos según se trate de funciones profesionales, administrativas y técnicas o de maestranza y servicios (art.1 DA). Existen dos formas de ascenso en la carrera: a) Por la progresión de cargos, que se basa en la idoneidad, la capacitación permanente y la antigüedad; b) El ascenso por promoción, sujeto a un examen técnico-profesional y de aptitudes, acorde con los requisitos del cargo al que aspire promover.

Existen también ciertos deberes que debe cumplir el personal en cuestión (arts. 17 y 18 ROFDPN): a) Ejercer sus funciones bajo los regímenes de dedicación

39. De acuerdo con la información suministrada por TOMÁS DADIC, Director de Asuntos Institucionales de la Defensoría del Pueblo de la Nación; actualmente la Defensoría cuenta con una adecuada dotación de personal, calificados para distintas áreas temáticas (Medicina, Abogacías, Ingeniería, Asistencia social, Sociología, etc.).

40. DPN, *Resolución* núm. 3/1994.

41. DPN, *Resolución* núm. 5/1994.

42. DPN, *Resolución* núm. 238/1995.

43. El art. 36 de la Ley Orgánica 3/1981 dispone: «Los adjuntos y asesores cesarán automáticamente en el momento de la toma de posesión de un nuevo Defensor del Pueblo designado por las Cortes».

exclusiva o parcial, según disponga el Defensor del Pueblo, en razón de las necesidades del servicio; y b) Guardar estricta reserva en relación con los asuntos que se tramitan ante el órgano.

Cabe señalar, que si bien no existe en el portal del DPN información alguna sobre el número de empleados, de la información obtenida por la Ley de Presupuestos del presente año (art. 1 DA), se deduce que el total del personal asciende a doscientos veintidós cargos, que se distribuyen de la siguiente manera: tres correspondientes al Defensor y sus Adjuntos; 207 correspondientes al personal fijo de la Defensoría del Pueblo; y 12 correspondientes al personal transitorio de la Defensoría del Pueblo.

Finalmente, atendiendo a «las necesidades de actualización profesional» del personal, el DPN cuenta con un sistema de capacitación permanente para fortalecer el desempeño de la institución⁴⁴.

4. MEDIOS MATERIALES

Los recursos para atender los gastos que demanda la Defensoría provienen de las partidas que las leyes de presupuesto asignan al Poder Legislativo de la Nación (art. 36 LODPN). Sin embargo, el Defensor puede financiar sus actividades por otros medios tales como subsidios, aportes, donaciones y legados sin cargo que sean aceptados por el mismo y comunicados al Congreso de la Nación en los informes anuales que luego se describirán y mediante el producto de la venta de publicaciones que realice el organismo (art. 8 ROFDPN).

El Presupuesto del Defensor del Pueblo, se encuentra establecido en el Programa Presupuestario núm. 21 denominado «Defensa de los Derechos de los Ciudadanos» de la Ley de Presupuesto 2008. Como hemos visto, dicho presupuesto es ejecutado en forma autónoma por la propia Defensoría del Pueblo de la Nación, contando para dicha ejecución con un servicio administrativo-financiero propio (art. 36 LODPN).

En el año 2008, los créditos asignados para esta partida presupuestaria ascendieron a 31.202.000 pesos argentinos (aproximadamente 10 millones de dólares⁴⁵), los cuales se distribuyeron a grandes rasgos en: gastos de personal (\$ 24.401.000); bienes de consumo (\$ 321.000); servicios no personales (\$ 5.380.000), donde se incluyen, entre otros, servicios de limpieza, viajes, publicidad, etc.; y bienes de Uso (\$ 1.100.000).

5. RELACIÓN CON INSTITUCIONES ANÁLOGAS

Con la finalidad de cumplir sus funciones en todo el territorio nacional, la Defensoría se relaciona con las organizaciones del tercer sector, nacionales o del

44. MAIORANO, 1999, pg. 623.

45. Teniendo en cuenta el valor promedio del dólar en Argentina en abril del año 2008. 1 U\$S a 3,12 Pesos.

extranjero, representativas de distintos ámbitos de la sociedad y que se especializan en temas propios de la tarea del Defensor, así como con las Defensorías del Pueblo provinciales y municipales del país.

En cuanto a las últimas, el Defensor del Pueblo mantiene convenios de cooperación con todas ellas y cuando en alguna jurisdicción provincial aún no se haya constituido la Defensoría, acuerda con asociaciones civiles mecanismos que le permiten acercarse a los reclamos de los ciudadanos. De esta manera, se ha conformado una verdadera «red federal» que atiende esos reclamos y que efectúa la interacción de los diversos actores intervinientes mediante la Asociación de Defensores del Pueblo de la República Argentina⁴⁶.

6. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN

La «organización y el funcionamiento» del DPN corresponden a las directivas que dispone el Defensor [art. 6 j) ROFDPN]⁴⁷. En este sentido, los objetivos de la institución para el año 2008, de acuerdo con la Ley de Presupuesto (DA núm. 1/08) son:

- Continuar con las actuaciones de oficio sobre violación de los derechos humanos, haciendo un enfoque particular en problemáticas de medio ambiente;
- Incrementar la difusión y celeridad de las actuaciones del órgano;
- Coordinar acciones de intercambios con instituciones u organismos municipales, provinciales e internacionales;
- Mejorar las relaciones institucionales entre la Nación y las Provincias, creando delegaciones del DPN en los casos que no existan organizaciones similares, o bien trabajando con los Defensores locales existentes;
- Continuar promoviendo el plan de perfeccionamiento de los funcionarios propios y la optimización de la labor del DPN a través de soportes tecnológicos;
- Participar en los foros internacionales en los temas relativos a las defensorías, a través de las organizaciones que reúnen a los Ombudsmen de diferentes países;
- Participar en los debates efectuados en el ámbito del Congreso de la Nación en cuestiones relativas a los temas de la organización;

46. La Asociación de Defensores del Pueblo de la República Argentina (ADPRA) fue creada en 1993, aún antes de la consagración constitucional de la institución en el ámbito nacional, y nuclea en su seno a todos los Defensores del Pueblo del país, sean estos de orden provincial o municipal, con igual jerarquía voz y voto. Tiene como función asistir a sus miembros en forma constante, poniendo a su disposición los medios de vinculación e intercambio que faciliten la tarea de éstos en procura de defender a todos los habitantes en sus respectivas jurisdicciones.

47. La información disponible en la página web de la institución, no revela datos sobre la existencia de un plan estratégico.

Otro aspecto que la misma proyección presupuestaria prevé, son los objetivos cuantitativos del DPN para el 2008⁴⁸:

DENOMINACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD
METAS:		
Actuaciones de Oficio	Caso	50
Atención al Público	Persona Atendida	70.000
Investigaciones	Investigación Realizada	50
Recepción de Quejas Promovidas por los Ciudadanos	Caso	6.000

En cuanto a la política de autopromoción de la institución, ésta utiliza diversos canales: publicidad gráfica, un programa de radio y espacios de televisión. De igual forma, en su página web se exponen las investigaciones y demás documentos realizados por la Defensoría.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

Las funciones del DPN, de acuerdo con el artículo primero de la LODPN y el artículo 86 CN, son básicamente dos: la defensa y protección de los derechos humanos, demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y las leyes, y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

Estas facultades, que podrían considerarse distintas, son realmente complementarias y sucesivas. Para reforzar esta idea resulta ilustrativo el supuesto desarrollado por J. L. MAIORANO al expresar que: «[...]Cuando el DPN inicia una actuación en ejercicio de su función de control, está protegiendo los derechos fundamentales; a la inversa, cuando comienza defendiendo los derechos humanos, culmina controlando al organismo o funcionario cuestionado[...]».

1. SUBJETIVO

Para determinar la competencia subjetiva, el mandato constitucional que otorga las mencionadas prerrogativas fija un criterio basado en la materia que realiza el órgano; definiendo que el DPN tendrá competencia para actuar sobre cualquier órgano que posea «funciones» administrativas públicas. La LODPN, en cambio, puntualiza los órganos específicos sobre los cuales recae la competencia del DPN⁴⁹. Tal situación permite incluir dentro de la competencia subjetiva del Defensor, a personas físicas o jurídicas que sean titulares de contratos para la pres-

48. *Informe sobre la Ley de Presupuesto 2008*, de la oficina Nacional del Presupuesto del Ministerio de Economía y Producción de la Nación Argentina. Disponible en http://www.mecon.gov.ar/onp/html/presutexto/ley_2008/jurent/docs/D08J01.doc.

49. La LODPN, a su vez, se refiere «de la Administración Pública Nacional y sus agentes» (art. 14).

tación de servicios públicos e incluso aquellas relaciones entre empresas contratistas que en teoría, corresponderían al Derecho privado⁵⁰.

De todas formas resulta indiscutible que las facultades expresadas en la CN deben aplicarse siguiendo las reglas que fija la LODPN. En ese sentido, el primer párrafo del artículo 16 de la citada ley establece que se incluyen en la competencia subjetiva del DPN: la administración centralizada y descentralizada; las entidades autárquicas; las empresas del Estado; las sociedades del Estado; las sociedades de economía mixta; las sociedades con participación estatal mayoritaria; y todo otro organismo del Estado nacional cualquiera fuere su naturaleza jurídica, denominación, ley especial que pudiera regirlo o lugar del país donde preste servicios.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, la propia ley abarca expresamente a «las personas jurídicas públicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas y las privadas prestadoras de servicios públicos» (art. 17 LODPN). En estos casos el DPN ejerce un doble control, frente a la prestadora del servicio y contra el organismo administrativo facultado para controlar a la misma⁵¹.

Quedan exceptuados del ámbito de competencia de la institución (art. 16 LODPN):

a) *El Poder Judicial*. Al respecto, gran parte de la doctrina entiende que esta excepción no resulta aplicable a los integrantes de dicho poder «cuando ejercen función administrativa»⁵², pero tal postura no ha sido aceptada pacíficamente por la jurisprudencia.

b) *El Poder Legislativo*. En este sentido, existe una clara diferencia con el derecho español donde el Defensor está facultado para controlar al Parlamento y realizarle incluso sugerencias⁵³. De todas formas, es preciso matizar que «si como consecuencia de sus investigaciones (el Defensor) llega al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de una norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, puede proponer al Poder Legislativo o a la administración pública la modificación de la misma» (art. 27 LODPN).

c) *El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Órgano que en la actualidad posee un Defensor del Pueblo propio, quien ejerce sus funciones activamente.

d) *Los organismos de Defensa y Seguridad*. De todas maneras, en estos casos existe un control indirecto a través de la presentación de acciones judiciales⁵⁴.

50. BALBÍN, 2007, pg. 735. En el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, la Defensoría del Pueblo tiene como misión la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados en la CN, las leyes y la Constitución local, frente a los actos, hechos u omisiones de la Administración o de prestadores de servicios públicos. Asimismo, tiene iniciativa legislativa y legitimación procesal.

51. En este último caso y a la luz del criterio que establece la CN es donde se podría incluir no sólo a personas jurídicas, sino incluso a físicas que no pudiendo incluirse en ninguno de los supuestos anteriores sean prestadoras de servicios públicos.

52. MAIORANO, 1999, pg. 455.

53. Art. 28.2, Ley Orgánica del Defensor del Pueblo de España 3/1981, de 6 de abril.

54. A modo de ejemplo podemos mencionar el recurso de habeas corpus presentado por el DPN

Existe de todas formas otra discusión que señala la doctrina, respecto al límite territorial que poseen las competencias del Defensor, teniendo en cuenta la distribución de competencias provinciales que se establecen en la República Argentina. En consecuencia, el DPN está habilitado para llevar a cabo investigaciones en defensa y protección de los derechos humanos sin importar que las autoridades a las que se les requiera informes sean nacionales, provinciales o municipales. Sin embargo, en la práctica el DPN interviene con todo el peso de la ley únicamente cuando se trata de investigar a una autoridad nacional; debiendo en el resto de los casos apelar al deber de colaboración que se impone sobre todas las autoridades provinciales y municipales.

2. OBJETIVO

Las principales funciones del DPN, como bien mencionamos anteriormente, son la defensa y protección de los derechos humanos tutelados por la Constitución y las leyes, junto al control de las actuaciones de la Administración Pública (art. 86 CN). En este sentido, el Defensor tiene competencia para investigar el esclarecimiento de las acciones u omisiones de la administración, que impliquen un ejercicio ilegítimo de sus funciones (art. 14 LODPN).

De igual forma, el Defensor podrá prever mecanismos que permitan eliminar o disminuir comportamientos que denoten una falla sistémica y general de la administración pública (art. 15 LODPN)⁵⁵. Sin embargo, esta competencia no le permite al DPN modificar, sustituir o dejar sin efecto los actos que originen esta falla, sino solamente le otorga la facultad de proponer la debida modificación ante el órgano correspondiente.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

El DPN tutela «los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses» contemplados tanto por la CN como por las leyes. La Constitución, desde antes de la reforma de 1994, protegía distintas manifestaciones de la libertad individual frente a los órganos estatales (intimidad, honor, inviolabilidad del domicilio y la correspondencia; libertad de creencias, petición ante las autoridades, reunión y manifestación, asociación, derechos políticos, trabajo, comercio y seguridad social). Posteriormente, con la mencionada reforma, se incluyó un capítulo de *nuevos derechos y garantías*, que amplió el espectro de derechos protegidos abarcando, entre otros, aquellos de tercera generación, tales como: derecho al ambiente sano, derecho a la consulta popular, derechos del usuario, del consumidor y de la libre competencia, derechos de los pueblos indígenas y derecho al desarrollo. Igualmente,

en favor de Jorge Julio López (víctima de desaparición forzada) el 6 de octubre de 2006. Disponible en http://www.defensor.gov.ar/informes/info_18-sp.htm.

55. A nuestro parecer resulta redundante este artículo toda vez que los mismos (comportamientos que signifiquen fallas sistémicas), no dejan de ser actos, hechos u omisiones que por su carácter reiterativo, constituyen una práctica usual y calificada como sistémica por el legislador.

le fue otorgado rango constitucional a diversos instrumentos internacionales de derechos humanos tales como los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 75.22 CN)⁵⁶.

Lo anterior refleja que, como vimos al inicio de este apartado, la esfera de acción del DPN abarca un gran número de derechos de primera, segunda y tercera generación, consagrados tanto en el ámbito nacional como internacional.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

La resolución de quejas interpuestas por vulneraciones a los derechos humanos constituye un ámbito fundamental de la labor del DPN. En este sentido, esta institución recibe anualmente un número relevante de quejas que ha ascendido en el año 2007 a 7.605 actuaciones. De ellas, 41 fueron impulsadas al haberse detectado la problemática, por la propia Institución. A la actualidad, la sumatoria de actuaciones iniciadas desde el 17 de octubre de 1994, fecha de comienzo de las actividades, alcanza la cantidad de 181.043⁵⁷.

Puede dirigirse al Defensor del Pueblo toda persona física o jurídica que se considere afectada⁵⁸ por: «actos, hechos u omisiones de la administración pública nacional y sus agentes, que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario, discriminatorio, negligente, gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones, incluyendo aquéllos capaces de afectar los intereses difusos o colectivos» (art. 14 LODPN).

No constituye impedimento para acceder al Defensor la ausencia de un derecho subjetivo o interés legítimo⁵⁹ (como ocurre en el procedimiento administra-

56. El art. 75.22 en su parte relevante afirma: «La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de derechos humanos; la Convención Americana sobre derechos humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara».

57. *Informe anual 2007*, pg. 233. Disponible en <http://www.defensor.gov.ar/informes/ia-anual2007.pdf>.

58. Utilizamos el término «afectada» en sentido amplio, no debiendo restringir el mismo a la invocación de un derecho subjetivo o un interés legítimo, sino que se incluyen las situaciones de interés simple e incluso motivadas por un «mero interés cívico», que podrán concluir en procedimientos de oficio.

59. El art. 3 del reglamento de la ley nacional de procedimiento administrativo núm. 19.549 dispone que (podrá iniciar un trámite) «cualquier persona física o jurídica, pública o privada

tivo⁶⁰), ya que la ley no impone la invocación de los mismos. Tampoco podrá considerarse un impedimento la nacionalidad, residencia, internación en centro penitenciario o de reclusión y, en general, cualquier relación de dependencia con el Estado (art. 18 LODPN).

Como expresamos anteriormente, los sujetos legitimados pueden ser tanto particulares (personas físicas) como ocurre personas jurídicas; siendo generalmente órganos públicos, organismos no gubernamentales, empresas privadas y otros defensores.

Por último, el DPN puede también de oficio llevar a cabo las investigaciones necesarias para esclarecer los referidos «actos, hechos u omisiones» (art. 14 LODPN). Esta legitimación constituye una actitud normal de intervención y no un régimen de excepción y se ejerce cuando el Defensor advierte problemáticas de derechos humanos que pudiesen afectar a un grupo significativo de la sociedad, y ante las cuales no es posible aguardar la presentación formal de una queja por los afectados⁶¹.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. *Características generales del procedimiento*

El procedimiento de resolución de quejas se destaca por una ausencia de solemnidad y formalismo, que se evidencian en los mínimos recaudos requeridos para la presentación de una queja, así como en la no exigencia de patrocinio letrado, ni de tasa especial alguna (art. 19 LODPN). Sólo se requiere que el interesado, que no es parte en el trámite, tenga algún tipo de relación con la cuestión planteada⁶².

El procedimiento ante el DPN también se rige por principio de gratuidad (art. 19 LODPN) y de impulsión e instrucción de oficio (art. 14 ROFDPN). De igual manera, se destaca que la agilidad y rapidez de la tramitación de las quejas está garantizada por la exigencia de sumariedad de sus actuaciones (art. 23 LODPN).

Finalmente, es necesario señalar que las actuaciones ante el Defensor no interrumpen los plazos para interponer los recursos administrativos o acciones judiciales previstos por el ordenamiento jurídico (art. 22 LODPN). Asimismo, si la per-

que invoque un derecho subjetivo o un interés legítimo...Los menores adultos tendrán plena capacidad para intervenir directamente en procedimientos administrativos como parte interesada en la defensa de sus propios derechos subjetivos o intereses legítimos».

60. Ley 19.549 y su Reglamento 1759/72 texto ordenado 1883/91.

61. Esta legitimación de oficio constituye una de las demostraciones más concretas de la independencia que posee el DPN.

62. Es importante recordar que al no tratarse de un procedimiento administrativo, ni de un proceso judicial, por constituir el Defensor del Pueblo una autoridad de control, no puede pretender el interesado asumir la calidad de parte, ya que podría llegar a entender su actuar en este rol como una interferencia en el ejercicio de las funciones de control del propio Defensor.

sona interesada llegase a presentar un recurso administrativo o acción judicial, el Defensor del Pueblo debe suspender su intervención (art. 21 LODPN).

2.2. Presentación y admisión de la queja

La queja⁶³ ante el Defensor del Pueblo debe efectuarse en forma escrita, con la firma del interesado y la indicación de su nombre, apellido y domicilio. El plazo de interposición para la misma es de un año calendario, contado a partir del momento en que ocurriere el acto, hecho u omisión que la motivó (art. 19 LODPN).

La presentación de la queja puede hacerse tanto en forma directa ante el propio Defensor, como a través de un legislador, sin que ello signifique ningún condicionamiento para que ésta sea tramitada por el DPN (art. 14 LODPN).

Si la queja se formula contra personas, actos, hechos u omisiones que no estén bajo la competencia del DPN, o si se formula fuera del plazo establecido, el Defensor está facultado para derivar la queja a la autoridad competente, informando tal circunstancia al interesado⁶⁴ (art. 20 LODPN). No obstante, en la práctica no es rigurosa la aplicación del último requisito.

En cuanto a las causas de inadmisión de las quejas, se requiere siempre un análisis previo de las mismas (es decir que no son *in limine*). Son causas de inadmisión (art. 21 LODPN): la mala fe, carencia de fundamentos, inexistencia de pretensión o fundamento fútil o trivial, así como la existencia, respecto de la cuestión planteada, de una resolución administrativa o judicial pendiente. Además de estas causas, se podrán rechazar aquellas quejas que puedan generar un perjuicio al legítimo derecho de un tercero.

Cabe señalar que las decisiones de admisibilidad de quejas por parte del DPN son irrecurribles, por lo que contra éstas no puede interponerse remedio alguno (art. 22 LODPN). En la práctica, sin embargo, la gran mayoría de las quejas son admitidas y tramitadas, siendo el porcentaje de actuaciones rechazadas muy bajo⁶⁵.

2.3. Tramitación

Al admitir la queja, el DPN promueve la investigación sumaria para el esclarecimiento de los supuestos de aquélla. En esta instancia, dará cuenta del contenido de la queja al organismo o entidad pertinente, intimando a la autoridad responsable a remitir, en el plazo máximo de treinta días, un informe escrito con las contestaciones y/o defensas del caso. El plazo señalado puede ser ampliado hasta un máximo

63. Se emplea el término «queja» ya que técnicamente no es un recurso al no estar facultado el DPN para revocar actos, ni menos aún una demanda, puesto que el DPN tampoco puede anular decisiones.

64. Un ejemplo de esta situación puede ser una pérdida de un expediente en un organismo provincial, debiendo en ese caso derivarse a la autoridad provincial que corresponda, pudiendo solicitar que se comunique a este órgano las novedades e informando de esta situación al interesado.

65. Según el último informe publicado en la página web del DPN (Informe 2006), el porcentaje de las actuaciones rechazadas es de un (2%).

de sesenta días cuando a juicio del Defensor concurren circunstancias que así lo aconsejen.

Cuando el DPN entienda que las razones alegadas por el organismo denunciado fueren justificadas, éste «dará por concluida la actuación comunicando al interesado tal circunstancia» (art. 23 LODPN).

Durante la tramitación de las quejas y demás investigaciones, el DPN y sus adjuntos poseen las siguientes facultades instructoras (art. 24 LODPN): solicitar expedientes, informes, documentos, antecedentes y todo otro elemento que estimen útil a los efectos de la fiscalización, dentro del término que se fije⁶⁶; así como realizar inspecciones, verificaciones y, en general, determinar la producción de toda otra medida probatoria conducente al esclarecimiento de la investigación.

Todos los organismos públicos y las persona físicas o jurídicas privadas están obligadas a prestar colaboración a la Defensoría en el desarrollo de estas facultades, con carácter preferente (art. 24 LODPN). Por tal razón, cualquier obstaculización a las investigaciones desarrolladas por el DPN podrán ser causales del delito de desobediencia previsto en el artículo 240 del CPN. En este supuesto, la persistencia en una actitud entorpecedora de la labor de investigación de la Defensoría del Pueblo, puede ser objeto de un informe especial. Además quedará destacada en la sección correspondiente del Informe anual que presenta el DPN ante el Congreso Nacional. Como último recurso, el DPN podrá acudir a la Justicia para obtener la remisión de la documentación que le hubiere sido negada por cualquier institución pública o privada (art. 25 LODPN).

Para concluir, resulta necesario señalar que cuando el Defensor tome conocimiento de posibles delitos de acción pública, los debe comunicar de inmediato al Procurador General de la Nación; debiendo este último informarle sobre el estado de avance en que se hallen las actuaciones promovidas a su solicitud (art. 26 LODPN).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Una vez culminada la fase de investigación, el Defensor dará por finalizado el procedimiento. Si bien es cierto que con el acto resolutorio el Defensor no puede revocar actos, ni anular decisiones o modificar situaciones, puede, entre otras cosas «proponer la modificación de los criterios utilizados para su producción» (art. 27 LODPN). De manera más específica, el defensor podrá emitir los siguientes tipos de resoluciones (art. 28 LODPN):

a) *Recomendación*. Es la forma de terminación más habitual de culminación del procedimiento, se produce una vez promovida la investigación sumaria, cuando el DPN propone a la Administración el cambio de una actuación general (sea

66. De acuerdo con el mismo artículo, no pueden oponerse a estas facultades disposiciones sobre el secreto de la documentación o información requerida, salvo cuando se comprometa la seguridad nacional.

para que dé cumplimiento a una norma ya existente, como para recomendar la modificación, o la creación una nueva norma).

b) *Advertencia*. La LODPN no establece diferencias entre este instituto y las recomendaciones. En la práctica, las advertencias se utilizan, entre otros casos, ante falta de respuestas a una petición, estableciendo que la reiteración de su actitud podrá ser destacada en un informe anual o especial ante el Congreso de la Nación⁶⁷.

c) *Recordatorio de deberes legales y funcionales*. Este tipo de resolución tiene un alcance general y persigue hacer actuar al poder público con apego a la normativa. A diferencia de las recomendaciones, que pueden o no tenerlo, los recordatorios al funcionario de sus propios deberes, poseen un cierto matiz recriminatorio⁶⁸.

d) *Remisión*. Este supuesto se da cuando el Defensor adquiere conocimiento de hechos presumiblemente delictivos de acción pública y remite las actuaciones de inmediato al Procurador General de la Nación (art. 26 LODPN).

e) *Propuesta para la adopción de nuevas medidas*. Si como consecuencia de sus investigaciones el DPN llega al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de una norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, puede, como hemos visto, proponer al Poder Legislativo o a la administración pública la modificación de la misma (art. 27 LODPN).

En todos los casos, los responsables estarán obligados a responder por escrito en el término máximo de treinta días (art. 28 LODPN). Si transcurrido un plazo razonable, la autoridad administrativa afectada no remite la debida respuesta, o no informa al Defensor del Pueblo de las razones que estime para no adoptarlas, éste tiene la facultad de adoptar las siguientes medidas:

a) *Notificación al superior*. El DPN puede poner en conocimiento del ministro del área o máxima autoridad de la entidad involucrada «los antecedentes del asunto y las recomendaciones propuestas».

b) *Inclusión en el Informe anual o Especial al Congreso Nacional*. El asunto se incluye en el Informe Anual o Especial, con mención de los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud. En el caso que corresponda, también se pone en conocimiento a la Auditoría General de la Nación (AGN)

67. *Informe Anual 2005*, pg. 34. Incumplimiento en dar respuesta a los pedidos de informes. (Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social). *Oportunamente el Defensor del Pueblo de la Nación promovió de oficio una advertencia sobre presunta falta de respuesta a los pedidos de informe por parte del Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social, atento a la falta de respuesta por parte del organismo de fiscalización de entidades mutuales y cooperativas a los requerimientos formulados por esta institución en el marco de diversas actuaciones. Sin perjuicio de ello, el nombrado Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social no adecuó los tiempos de producción de las respuestas a los requerimientos formulados por el Defensor del Pueblo de la Nación.*

68. *Informe Anual 2006* pg. 65. – Recordatorio de deberes legales y funcionales al PAMI. (Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados). <http://www.defensorgov.ar/informes/ianual2005.pdf>.

sobre los resultados de sus investigaciones en los organismos sometidos a su control⁶⁹.

Por último, el DPN no está facultado para imponer multas coercitivas o algún otro tipo de sanción efectiva. La doctrina sostiene que sus poderes son de carácter persuasivo e influyente; lo cual convierte a esta figura en una magistratura de persuasión⁷⁰. De esta forma, sus acciones tendrán un impacto más significativo en la medida en que aumente la conciencia democrática de la sociedad y mientras mayor sea la difusión del accionar de esta institución.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

Las relaciones del DPN con el Congreso Nacional tienen un fundamento legal y no constitucional, ya que el artículo 86 de la CN no prevé nada sobre este particular. En este sentido, el artículo 31 de la LODPN establece que el Defensor debe dar cuenta anualmente a las Cámaras de la labor realizada, en un informe que presentará antes del 31 de mayo de cada año⁷¹. De igual modo, dicho articulado añade que cuando «la gravedad o urgencia de los hechos lo aconsejen» podrá también presentar informes especiales o extraordinarios.

En su informe anual el Defensor da cuenta del número y tipo de quejas presentadas, señalando la cantidad de quejas admitidas y rechazadas, así como el resultado de las que fueron objeto de investigación. Debemos agregar que en los informes no pueden darse a conocer ningún tipo de datos personales que revelen la identificación de los interesados en el procedimiento investigador (art. 32 LODPN).

Por otro lado, los informes deben también contener un anexo para las Cámaras, con la rendición de cuentas del presupuesto del organismo en el período correspondiente (art. 32 LODPN).

Tanto los informes anuales como los especiales se remiten al Congreso de la Nación a través de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo. A continuación presentamos brevemente las principales diferencias entre ambos tipos de informes:

69. De aquí podemos ver como ambos órganos que tienen la naturaleza de extrapoderes, término que hemos abordado en el punto I, actúan en forma coordinada pero manteniendo siempre su autonomía funcional.

70. PÉREZ-UGENA, 1996, pg. 121.

71. El fundamento de esta exigencia se debe a que previo a la reforma constitucional de 1994, la labor parlamentaria comenzaba el 1° de mayo, lo cual otorgaba al Congreso Nacional la posibilidad de contar con la información proporcionada por el DPN en su primer mes de actividad. Pero luego con la reforma, el actual art. 63 CN adelantó el inicio de las sesiones ordinarias al primero de marzo y en este sentido el informe anual es presentado al finalizar el Congreso Nacional su tercer mes de sesiones, lo cual no parece nada adecuado.

Informe anual	Informe especial
Es único	No existe un número limitante
Es obligatorio	Es facultativo
Contiene la actividad llevada a cabo durante el año	Supuestos precisos de gravedad o urgencia

Cabe puntualizar que los informes del Ombudsman Nacional no pueden ser censurados o rechazados, ya que constituyen un elemento de consulta permanente para los legisladores⁷². Pero habría que efectuar una salvedad en cuanto al control de la ejecución presupuestaria, ya que el legislador ha calificado a dicha parte en el informe anual de «rendición de cuentas»; pudiendo generar responsabilidades ante la Comisión Bicameral y la Auditoría General de la Nación en el supuesto de que no se pueda demostrar la debida justificación de la erogación del presupuesto.

El contenido mínimo obligatorio de los informes anuales está señalado por los artículos 32, 25 y 28 de la LODPN, que exigen que los informes contengan: el número y tipo de quejas presentadas; el número de aquellas que hubieren sido rechazadas y sus causas; el número de las que fueron objeto de investigación y el resultado de las mismas; la identificación de los órganos con actitud entorpecedora de su labor de investigación; y los nombres de las autoridades que no hayan justificado adecuadamente sus recomendaciones.

Aunque no se encuentre expresamente establecido en la LODPN, resulta positivo que el DPN se pronuncie también sobre su percepción de las causas.

A diferencia de lo que sucede en el caso del Defensor del Pueblo de España, en el derecho positivo argentino no existen normas específicas acerca del procedimiento o trámite de la presentación del informe del DPN. En este sentido no está prevista, y tampoco se da en la práctica, la pública comparencia del DPN ante el Congreso Nacional.

En lo relativo a la publicidad de los informes, tanto los anuales como los especiales, deben publicarse en el Boletín Oficial y en los Diarios de Sesiones de ambas cámaras y una copia de los mismos se remite al Poder Ejecutivo Nacional para su conocimiento. Sin perjuicio de ello, la Defensoría publica en su página web todos los informes anuales (art. 31 LODPN).

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

I. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

El Defensor del Pueblo no reemplaza la defensa individual de los derechos de las personas; no es un Defensor oficial, ni de pobres y ausentes⁷³; es una institución

72. MAIORANO, 1999, pg. 556.

73. Se destaca que en Argentina, existe la figura del Defensor Oficial de Pobres y Ausentes a quien le corresponde asesorar y defender gratuitamente a las personas que carezcan de recursos suficientes para hacer valer sus derechos en juicio (art. 21 de la Ley del Ministerio Público de la Provincia de Buenos Aires).

que representa ante la Administración, los intereses y derechos de los peticionarios individuales o colectivos y que puede acudir a la justicia para defender los derechos de incidencia colectiva y para efectivizar su función de control de legalidad.

La capacidad de presentar recursos en la vía judicial surge de la CN. El artículo 86 de la misma le otorga dicha facultad en forma genérica al expresar que «el Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal» y el artículo 43 de la CN, al regular el instituto del amparo, faculta de manera expresa al DPN a interponer recursos de amparo en causas relativas a la protección de derechos al ambiente, competencia, al usuario y consumidor, y en general a todos los derechos de incidencia colectiva.

La existencia de ambos supuestos ha generado dos posturas en cuanto a esta competencia del Defensor, una restrictiva y otra amplia.

La primera ha sido sostenida fundamentalmente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJN), máximo tribunal de justicia e intérprete final del alcance del texto constitucional en esta materia. La CSJN ha negado sistemáticamente la legitimación general que surge del art. 86 de la CN, limitando el accionar del Defensor del Pueblo a la defensa de derechos de incidencia colectiva establecidos en el art. 43 de la CN. Los argumentos de derecho esgrimidos por la Corte para sostener su postura podrían sintetizarse en los siguientes⁷⁴:

a) El DPN no resulta titular de la relación jurídica sustancial sobre la cual descansaría el objeto de la pretensión, razón por la cual no se configura una «causa o controversia» en los términos del artículo 116 CN y de la Ley 27⁷⁵;

b) La actuación de otros interesados en el proceso, tales como un particular afectado o una asociación, excluye la actuación del DPN de conformidad con lo normado por el artículo 21 de la LODPN;

c) El Defensor carece de competencia para actuar en la órbita del Poder Judicial de conformidad con el artículo 16 de la LODPN, que excluye al mismo de su ámbito de competencia.

74. La postura restrictiva de la CSJN podemos encontrarla en los fallos: «*Frías Molina, Nélica N. C/ Instituto Nacional de Previsión Social –Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles*», Sentencia del 21 de marzo de 1995 (LL 1995-C-357).; «*Frías Molina II (Frías Molina, Nélica N. C/ Instituto Nacional de Previsión Social-Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles)*» CS, sentencia del 12 de septiembre de 1996, LL 1997-A-67; «*Consumidores Libres Coop. Ltda. de Provisión de Servicios de Acción Comunitaria*» CS, sentencia del 7 de mayo de 1998, LL 1998-C-602; «*Asociación de Esclerosis Múltiple de Salta c/ Ministerio de Salud –Estado Nacional– s/ Acción de amparo - medida cautelar*» CS, Sentencia del 18 de diciembre de 2003, causa A. 891. XXXVIII. VERBIC, 1996, pgs. 6 y ss.

75. El art. 116 CN y la Ley núm. 27 establecen los casos en que la CSJN tiene competencia para intervenir en un determinado proceso. En este caso, se establece que al no generarse una relación sustancial con el objeto de la pretensión, no se configura ninguno de los supuestos para que la CSJN pueda intervenir.

Cada uno de estos argumentos ha sido ampliamente criticado por la doctrina, principalmente en razón de que a todas luces se enfrentan con el principio de supremacía constitucional (art. 31 CN)⁷⁶

El último precedente jurisprudencial de la CSJN⁷⁷ mantuvo esta postura restrictiva. No obstante, dicho fallo demuestra un posible y razonable cambio en torno a la cuestión, toda vez que una parte de la Corte acertadamente entendió que: «resulta absurdo considerar que la legitimación del DPN se encuentra limitada a la acción de amparo». Desafortunadamente se trató de argumentos vertidos por una minoría del tribunal⁷⁸ y a modo de *obiter dictum*, lo cual les resta parte de su fuerza.

La postura que sostiene que la legitimación procesal del DPN es amplia, ha sido sustentada por gran parte de la doctrina nacional. J. L. MAIORANO, por ejemplo, entiende esta amplia legitimación se fundamenta en el principio general contenido en el artículo 86 de la CN, y considera que los supuestos del artículo 43 de la CN no son más que meras enunciaciones que no limitan la regla. De esta manera, entiende que los jueces no podrían denegar la referida legitimación, pues ello, además de ser contrario al texto constitucional, privaría al Defensor de un medio distinto a la fuerza persuasiva en la defensa de los derechos humanos y en el control de las potestades públicas⁷⁹. GORDILLO, a su vez, afirma que el DPN puede impugnar ante la Administración, a través de reclamos, recursos y denuncias en justicia, en cualquier competencia, como parte actora en el fuero contencioso-administrativo, o como parte querellante en materia del proceso penal y aún ante la Justicia supranacional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸⁰. A. SPOTA, por su parte, plantea que, si bien el DPN integra como órgano administrativo el Poder Legislativo, cuando requiera el uso de la fuerza, debe hacerlo a través del poder judicial, sin excepción alguna. Todos los argumentos anteriores son compartidos incluso por la mayoría de la jurisprudencia de los tribunales inferiores, quienes, no han seguido la doctrina de la Corte Suprema a pesar de tratarse de una cuestión federal en los términos de la Ley 48⁸¹.

76. Teniendo en cuenta que las exclusiones o límites en la competencia del DPN estarían dados por normas que surgen de la ley y que podrían interpretarse como contrarias a la CN; máxime con la especial naturaleza de los derechos de incidencia colectiva.

77. «Defensor del Pueblo de la Nación c/ EN – PEN – M°. E. – dto. 1738/92 y otro s/ proceso de conocimiento». Disponible en Fallos de la CSJN, Sentencia del 24 de mayo de 2005, causa D. 90. XXXVIII.

78. La minoría desarrolló una serie de cuestiones que permiten augurar un golpe de timón en este tema, fundado en dos argumentos de dos votos distintos, el primero de ellos concluyó que resulta absurdo considerar que la legitimación del Defensor del Pueblo se encuentra limitada a la acción de amparo, ya que significaría tornar en «*letra muerta...*» al art. 86 CN. El segundo voto, realizó un abordaje constitucional de la materia y, con una línea argumental admirable, llegó a la misma conclusión del voto anterior y concluyó en la necesidad de interpretar la ley reglamentaria vigente a la luz de la norma fundamental «de manera de excluir un supuesto de inconstitucionalidad sobreviniente».

79. MAIORANO, 1999, pg. 535.

80. GORDILLO, 2003, pg. 28.

81. Ley 48 del 14 de septiembre de 1863 de Jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales.

En igual sentido, no existiría contradicción alguna entre el artículo 86 y el artículo 43 de la CN, si entendemos que este último trata el supuesto especial de protección de los derechos de incidencia colectiva, permitiéndole ejercer el amparo, como un formidable medio de protección de los derechos humanos de primera, segunda y tercera generación. Para concluir, creemos que limitarle al acceso a los tribunales al DPN significaría una limitante a la autonomía e independencia de dicha institución; privando a toda la comunidad de un medio de control inmediato y ágil de las comunes lesiones a las garantías en que incurre la Administración.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El DPN ha puesto un énfasis particular en las problemáticas de gran incidencia social, enfocando la labor de promoción y difusión de derechos a este ámbito. En particular, cabe resaltar la realización de profundas investigaciones e informes especiales dirigidos a la búsqueda de mecanismos de protección de los derechos humanos de los grupos más vulnerables.

A modo ilustrativo basta mencionar los informes sobre la promoción y defensa de los pueblos indígenas en la Provincia de Santiago del Estero⁸²; sobre la situación carcelaria en la República Argentina⁸³ y el informe sobre el uso sustentable de la tierra, relacionado con las violaciones de derechos humanos que habitualmente sufren los habitantes rurales de las provincias de Santiago del Estero y Córdoba⁸⁴.

3. MEDIACIÓN Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD Y OTRAS INSTITUCIONES

El Defensor ha llevado a cabo una importante tarea de mediación en diversos conflictos de trascendencia pública, a pesar de que esta función no se encuentra estipulada dentro de las obligaciones y facultades que la LODPN establece. En tal sentido, la labor de mediación del DPN no se limita a la activa intervención en conflictos de trascendencia nacional⁸⁵, sino también a la difusión de técnicas de resolución de conflictos, participando en diversos talleres de mediación⁸⁶.

En la interacción del Defensor con otros actores que contribuyen a la defensa de derechos humanos, es digno de mencionar el gran aporte que en los últimos años han efectuado, y continúan efectuando, las organizaciones del tercer sector y

82. DPN, *Informe Anual 2005*, pgs. 209 y ss.

83. DPN, *Informe Anual 2006*, pgs. 199 y ss.

84. *Idem.*, pgs. 205 y ss.

85. Entre los ejemplos de participación podemos citar, su participación reciente en el conflicto entre sectores del campo y el gobierno por las retenciones a las exportaciones, donde este órgano inició mecanismos de diálogo con miras a restablecer los mecanismos de negociación entre ambos sectores (13 de mayo de 2008). Disponible en: www.defensor.gov.ar/noticias/noti06-sp.htm y su decisiva intervención en el conflicto con los subterráneos de la Ciudad de Buenos Aires, el pasado 1-10-2007. Disponible en <http://www.portalfio.org/inicio/content/view/175/86/>.

86. Como fue el caso del «taller de mediación comunitaria» celebrado en la ciudad de Embalse de la Provincia de Córdoba, el pasado 25 de agosto del 2006.

del sector académico, quienes en forma desinteresada han efectuado una labor primordial en la asistencia y soporte en la elaboración de informes especiales por parte de la Defensoría.

Finalmente, el DPN mantiene vínculos con las Defensorías del Pueblo de otros países y con organizaciones de segundo grado que las agrupan. Así, el Defensor del Pueblo integra:

– La Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO), creada el 5 de agosto de 1995, es la institución que agrupa a la mayoría de las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica y de la Península Ibérica⁸⁷.

– La Red de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos para el Continente Americano creada el 21-11-2000⁸⁸;

– El Instituto Internacional del Ombudsman (IOI) cuyo sexto congreso fue realizado en Buenos Aires, Argentina en el año 1996⁸⁹;

– El Instituto Latinoamericano del Ombudsman (ILO)⁹⁰;

VIII. CONTROLES

El control de esta institución está dado naturalmente por el Poder Legislativo, quien asume un control sobre la ejecución presupuestaria en el momento en que

87. La FIO se rige por su Estatuto (aprobado en Cartagena de Indias el 5 de agosto de 1995 y reformado en Tegucigalpa el 15 de septiembre de 1999, en México DF el 24 de noviembre de 2000 y en Nuevo Vallarta el 20 de junio de 2006) y por las Resoluciones adoptadas por la Asamblea General y el Comité Directivo, según sus respectivos ámbitos de decisión. La máxima autoridad de la FIO es su Asamblea General, integrada por los titulares de sus miembros. Su objetivo primordial, es ser un foro de discusión para la cooperación, el intercambio de experiencias y la promoción, difusión y fortalecimiento de la institución del Ombudsman en las regiones geográficas de su jurisdicción. Los países que forman parte de la FIO son: Andorra, Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Puerto Rico y Venezuela; Disponible en: <http://www.portalfio.org/inicio/content/view/16/31/>.

88. Esta Red, reúne a las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de América Latina, establecidas según los denominados «Principios de París», con la finalidad de cooperar directamente con el comité internacional de coordinación de instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos (CIC) y la oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los derechos humanos con el objetivo de establecer mantener y promover en la región una cultura de respeto a los derechos humanos. Disponible en: <http://www.rindhca.org>.

89. El Instituto Internacional del Ombudsman (IOI) fue creado en 1978, es una organización internacional de oficinas de Ombudsman. Se creó como una organización sin fines de lucro conforme a la Ley de Sociedades de Canadá y como tal, tiene rango de persona física legal. Los miembros con derecho a voto son las oficinas de Ombudsman independientes del sector público ubicadas alrededor del mundo. Las oficinas de Ombudsman especializadas y las organizaciones públicas de derechos humanos pueden ser miembros con derecho a voto si reúnen los requisitos incluidos en el art. 6 del estatuto del IOI (disponible en: <http://www.law.ualberta.ca/centres/ioi/Espanol/Sobre-el-IIO/Concepto-y-organizacion.php>).

90. Se destaca que la última reunión del ILO efectuada en Caracas el 20 de diciembre de 2007, resolvió designar presidente al Dr. Carlos R. Constenla, Defensor del Pueblo de Vicente López, Buenos Aires, Argentina.

el Defensor presenta el informe anual acompañado con la correspondiente rendición de cuentas que exige la LODPN, como vimos en el Punto VI⁹¹.

Por otra parte, si bien no existe ninguna regulación específica en la LODPN ni en la Constitución, sobre la competencia o el deber de control de la gestión del DPN, la Auditoría General de la Nación (AGN)⁹² efectúa controles sobre las contrataciones y demás operaciones de giro normal de la organización, basándose en las competencias generales otorgadas por la CN en los arts. 85⁹³ y 118 b) de la Ley 24.156⁹⁴, correspondientes respectivamente al control externo de la Administración Pública Nacional, en cualquier modalidad de organización, y a la facultad de realizar auditorías sobre las entidades bajo su control.

Por lo expuesto y sin perjuicio de que la competencia de este órgano para auditar al DPN no resulta manifiesta (dado que el DPN no sólo no forma parte de la Administración Pública, sino que es considerado un órgano extrapoder) nos parece adecuado el sometimiento a la inspección por parte de esta Auditoría y la posterior aceptación e incorporación de sus recomendaciones.

LEGISLACIÓN

Ley Orgánica del Defensor del Pueblo núm. 24.284, de 1 de diciembre de 1993.

Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo, aprobado por Resolución núm. 1, de 26 de octubre de 1994, de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo del Honorable Congreso de la Nación.

BIBLIOGRAFÍA

ARENILLA SÁEZ, M. (dir.), *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

ASTARLOA VILLENA, F., *El Defensor del Pueblo en España*, Universitat de les Illes Balears, Palma de Mallorca, 1994.

BALBÍN, C., *Curso de Derecho Administrativo*, La Ley, Buenos Aires, 2007.

91. Recordemos que el art. 32 de la LODPN «...El informe debe contener un anexo, cuyos destinatarios serán las Cámaras, en el que se debe hacer constar la rendición de cuentas del presupuesto de la institución en el período que corresponda...».

92. Informe AGN sobre el Defensor del Pueblo. Disponible en: http://www.agn.gov.ar/informes/informesPDF1998/1998_127.pdf.

93. Art. 85 de la CN establece en su cuarto párrafo: «Tendrá a su cargo el control de legalidad, gestión y auditoría de toda la actividad de la Administración Pública centralizada y descentralizada, cualquiera fuera su modalidad de organización, y las demás funciones que la ley le otorgue».

94. Que faculta a la Auditoría a realizar «auditorías financieras, de legalidad, de gestión, exámenes especiales de las jurisdicciones y de las entidades bajo su control, así como las evaluaciones de programas, proyectos y operaciones».

- CORCHETE MARTÍN, M. J., *El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos*, Universidad de Salamanca, 2001.
- ESCOBAR, G. y GUEDÁN, M. (eds.), *Democracia e instituciones en América Latina*, Dykinson, Madrid, 2005.
- FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, *I Informe sobre derechos humanos, Migraciones*, Dykinson, Madrid, 2003.
- GORDILLO, A., *Tratado de Derecho Administrativo*, 8ª ed., Tomo I, FDA, Buenos Aires, 2003.
- ISLAS COLÍN, A. y M. A., «El Ombudsman: control jurisdiccional y protección de derechos humanos», en: G. CISNEROS FARIAS y otros (coords.), *Ombudsman local*, Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), México, 2007.
- MAIORANO, J. L., *El Ombudsman: Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*, Macchi, Buenos Aires, 2ª ed., 1999.
- MORA, A., *El libro del Defensor del Pueblo*, Defensor del Pueblo, Madrid, 2003.
- PÉREZ-UGENA y COROMINA, M., *Defensor del Pueblo y Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1996.
- SAGÜES, N. P., «Problemática de los órganos extrapoder en el diagrama de la división de poderes» en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/20071/pr/pr15.pdf>.
- SPOTA, A., *El Defensor del Pueblo*, El Derecho, Buenos Aires, 1997.
- VARIOS AUTORES, *Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Problemas y perspectivas*, Universidad Carlos III, Madrid, 1992.
- VERA SANTOS, J. M., *El Defensor del Pueblo en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía*, CEPC, Madrid, 2002.
- VERBIC, F., «*La (negada) legitimación activa del Defensor del Pueblo de la Nación para accionar en defensa de derechos de incidencia colectiva: Buscando razones a la doctrina de la Corte*». Libro de ponencias generales y trabajos seleccionados del XXIII Congreso Nacional de *Derecho Procesal*, Mendoza, 2005.

SITIOS WEB

Honorable Cámara de Diputados de la Nación Argentina: (enlace a textos en original de la normativa del DPN) <http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/textos%20actualizados/24284-defensoria%20del%20pueblo.pdf>

Honorable Senado de la Nación Argentina: <http://www.senado.gov.ar>

Defensor del Pueblo de la Nación Argentina: <http://www.defensor.gov.ar>

Servicio Normativo del Ministerio de Economía y Producción de la Nación Argentina: <http://www.mecon.gov.ar/infoleg>

Asociación de Defensorías del Pueblo de la República Argentina: <http://www.adpra.org.ar>

Observatorio de los derechos humanos: <http://www.observatoriodelosederechoshumanos.org>

Página de Normativa Oficial del Ministerio de Economía y Producción de la Nación Argentina: <http://www.infoleg.mecon.gov.ar>

Boletín Oficial de la Nación Argentina: <http://www.boletinoficial.gov.ar>

I. INTRODUCCIÓN

La figura del Defensor del Pueblo (DP) fue creada por la Constitución Política del Estado (CPE) en 1994, cuyo artículo 127 señala:

«I. El Defensor del Pueblo vela por la vigencia y el cumplimiento de los derechos y garantías de las personas en relación a la actividad administrativa de todo el sector público. Asimismo, vela por la defensa, promoción y divulgación de los derechos humanos.

II. El Defensor del Pueblo no recibe instrucciones de los poderes públicos. El presupuesto del Poder Legislativo contemplará una partida para el funcionamiento de esta institución».

Algunas funciones del Defensor han sido señaladas por la CPE, sin embargo, es la Ley 1818 del Defensor del Pueblo, de 22 de diciembre de 1997 (LDP) la que dispone extensivamente las atribuciones del mismo. Igualmente, se ha señalado que el DP es un Alto Comisionado del Congreso Nacional (CN) y como tal le corresponde defender y proteger las garantías y derechos individuales y colectivos, tutelados por la CPE y las Leyes.

El 1 de abril de 1998, tras cuatro años de haber sido creada, la institución comienza a desarrollar sus actividades, no obstante, la misma se ha visto sometida constantemente a fuertes presiones, lo que provocó la paralización de sus actividades en varias ocasiones¹. La primera DP designada por el Congreso fue la periodista Ana María Romero de Campero. Posteriormente, fue nombrado Iván Zegada (quien dimitió al poco tiempo) y el 11 de diciembre de 2003, el CN eligió al abogado Waldo Albarracín Sánchez, actual DP, desde su posesión el 18 de diciembre del mismo año.

* Por GILDA ESPÍNOLA ORREGO. Agradecemos a CARLOS ALBERTO ZÁRATE la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: DP = Defensor del Pueblo; CPE = Constitución Política del Estado; CN = Congreso Nacional; LDP = Ley 1818 del Defensor del Pueblo, de 22 de diciembre de 1997; RIOF = Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento; CP = Código Penal; LTC = Ley 1826, de 1 de abril de 1998, del Tribunal Constitucional; CPP = Código de Procedimiento Penal

1. MORATA GARCÍA DE LA PUERTA y CARRIÓN CASTRO, 2004, pg. 36.

El DP es independiente en el desempeño de sus funciones y no recibe instrucciones de los poderes públicos (arts. 127 CPE y 4 LDP) pues no forma parte de ninguno de ellos, ejecutivo, legislativo y judicial, estando contemplada dentro del Título Cuarto (Defensa de la Sociedad) de la CPE.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

I. NOMBRAMIENTO Y CESE

El Defensor es elegido por dos tercios de votos de los miembros presentes del CN para desempeñar sus funciones por un período de cinco y puede ser reelecto por una sola vez, medida que de cierta forma evita el continuismo en el cargo². Corresponde a la Comisión Mixta de Constitución, Justicia y Policía Judicial del CN recibir las candidaturas, presentadas en concurso público, calificarlas por simple mayoría, teniendo en cuenta los antecedentes y méritos, y, elaborar una lista con los nombres seleccionados. Posteriormente, remite el informe de sus actuaciones al CN, el que, dentro de los treinta días siguientes ha de elegir al DP. El procedimiento está abierto a las organizaciones de la sociedad civil, las mismas pueden proponer o impugnar nombres ante la Comisión Mixta. En el supuesto de no lograr los votos necesarios en la primera elección, se repetirá el procedimiento en un plazo de quince días y así cuantas veces sea necesario hasta llegar a los dos tercios requeridos.

En cuanto a los requisitos para acceder al cargo de DP, se exige ser boliviano de origen y haber cumplido los deberes militares, tener como mínimo treinta y cinco años de edad, estar inscrito en el Registro Electoral, no haber sido condenado a pena corporal (salvo rehabilitación concedida por el Senado Nacional), ni tener pliego de cargo o auto de procesamiento ejecutoriados, ni estar comprendido en los casos de exclusión y de incompatibilidades establecidos por Ley³.

El Defensor cesará en sus funciones (art. 12 CPE) por renuncia, cumplimiento de su mandato, muerte, incapacidad permanente y absoluta sobreviniente, sentencia penal condenatoria ejecutoriada y situaciones de incompatibilidad previstas en la LDP. En ciertos casos (renuncia, cumplimiento de su mandato, muerte, incapacidad permanente y absoluta sobreviniente, situaciones de incompatibilidad previstas en la LDP), el CN ha de declarar la vacancia del cargo y se iniciará entonces el procedimiento para el nombramiento de un nuevo DP en un plazo no mayor a treinta días. En este supuesto y mientras el Congreso no designe un nuevo defensor, de manera interina desempeñarán el cargo los Delegados Adjuntos del Defensor del Pueblo por su orden.

2. El art. 220 del proyecto de nueva CPE, aprobada en diciembre de 2007, prevé la modificación de esta disposición, el DP ejercería sus funciones por 6 años y no podría ser reelecto.

3. El art. 222 del proyecto de nueva CPE, prevé cambios en este sentido. Se exigiría tener treinta años de edad y no sería necesario estar inscrito en el Registro Electoral.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El Defensor del Pueblo es inviolable por las opiniones, resoluciones y recomendaciones que emita en el ejercicio de sus funciones (art. 10 LDP). Durante la vigencia de su mandato y, toda vez que se trate de actos realizados en el ejercicio de sus funciones, «no podrá ser enjuiciado, acusado, perseguido, detenido o multado» y, en el supuesto de comisión de delitos, se aplicará lo que dispone la CPE al respecto. Es así, que corresponderá a la Corte Suprema fallar en única instancia, a requerimiento del Fiscal General de la República, previa acusación de la Sala Penal (art. 118 CPE). Por lo demás, cabe señalar que la correspondencia dirigida al Defensor del Pueblo y sus comunicaciones son inviolables y no podrán ser objeto de censura alguna y, en caso de contravención, se aplicarán sanciones penales.

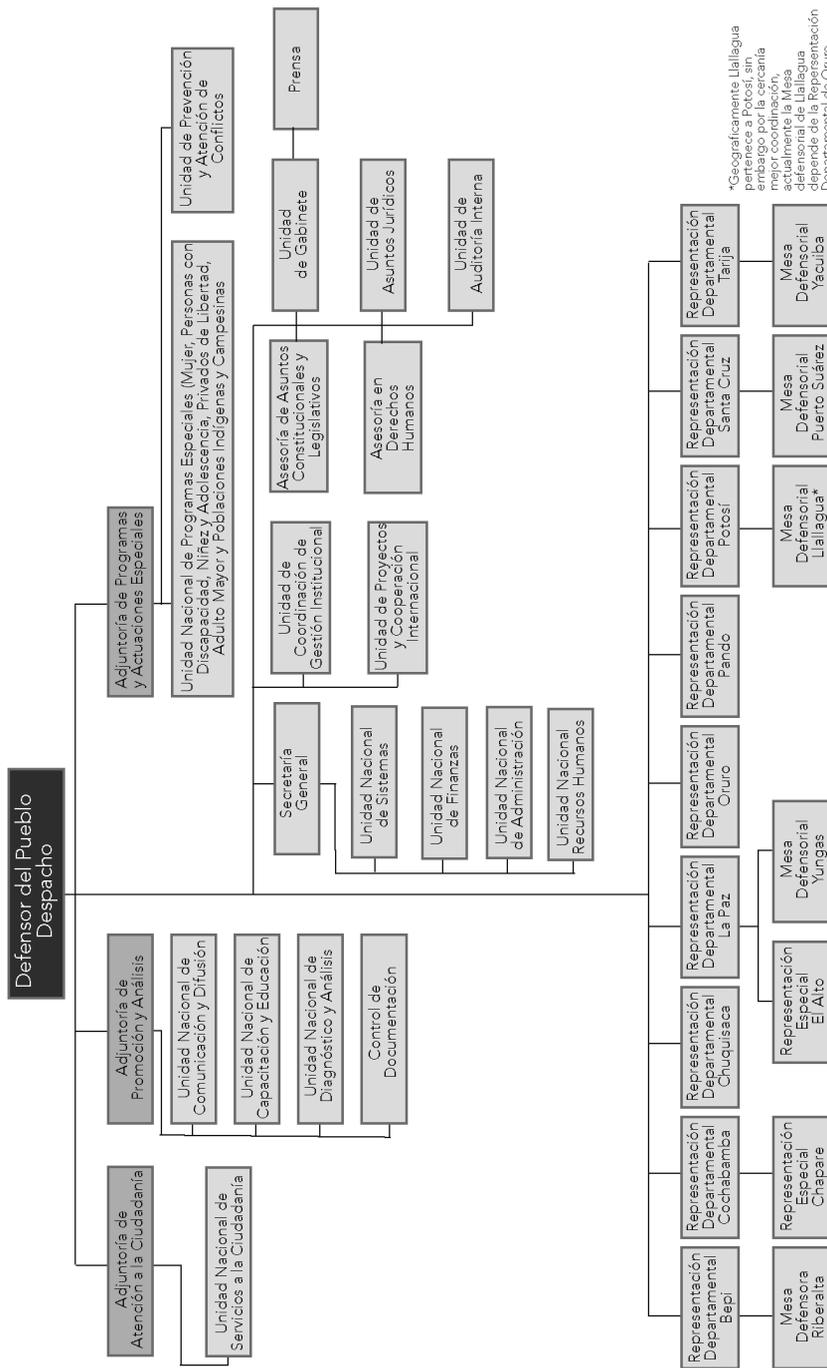
Las funciones del DP, enumeradas en el artículo 129 de la CPE y en el artículo 11 de la LDP, son incompatibles con el desempeño de cualquier otra actividad pública, privada o partidaria, sea o no remunerada, a excepción de la actividad docente universitaria (arts. 128.IV CPE y 9 LDP). Además, está prohibido postularse a cargos electivos durante los cinco años posteriores al cese de funciones. En el supuesto de encontrarse comprendido dentro de alguna de las incompatibilidades señaladas, el DP deberá cesar en ellas dentro de los diez días siguientes a su nombramiento y antes de tomar posesión. En el supuesto de no hacerlo, se entenderá que no acepta el cargo y si la incompatibilidad se produjera durante el ejercicio de su mandato se entenderá que renuncia al cargo (art. 9 LDP).

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

Según el RIOF (arts. 7-13) para el ejercicio de sus atribuciones el DP ha de contar con una administración centralizada y con administraciones desconcentradas en razón de materia y/o territorio. La centralizada comprende el nivel directivo (Defensor del Pueblo), ejecutivo (Delegados Adjuntos), operativo (Unidades) y Unidades de Apoyo (Administrativo, Asesoramiento, Control y otras que fuesen necesarias), mientras que la desconcentrada comprende las Representaciones Defensoriales.

En la práctica y según el Informe anual 2006, el DP cuenta con el auxilio de tres Adjuntorías, la de Atención a la Ciudadanía, la de Programas y Actuaciones Especiales y la de Promoción y Análisis. A su vez, de cada una de ellas dependen distintas unidades, a saber, de la primera, la Unidad Nacional de Servicios a la Ciudadanía, de la segunda, la Unidad de Programas Especiales y de Prevención y Atención de Conflictos y la tercera cuenta con la Unidad Nacional de Comunicación y Difusión, la Unidad Nacional de capacitación y educación y la Unidad Nacional de diagnóstico de necesidades y análisis y, por último, también dependiente de esta Adjuntoría se encuentra el Centro de Información y Documentación del Defensor del Pueblo.



*Geográficamente Llalagua pertenece a Potosí, sin embargo por la cercanía con el departamento de Chuquisaca, actualmente la Mesa Defensorial de Llalagua depende de la Representación Departamental de Oruro.

Otro apoyo fundamental del DP es la Secretaría General de la cual se desprenden cuatro Unidades Nacionales: de Sistemas, de Finanzas, de Administración y de Recursos Humanos. Igualmente, del mismo DP dependen otras cinco unidades nacionales y dos asesorías, en Asuntos Constitucionales y Legislativos y en derechos humanos. Además, existen Representaciones Defensoriales Departamentales, Representaciones Especiales y Mesas Defensoriales. El organigrama es el siguiente:

2. ADJUNTOS

La ley faculta al DP a designar y remover a tres Delegados Adjuntos para que le asistan en el desempeño de sus funciones, debiendo tales decisiones recibir la ratificación de la CS. Para el ejercicio de estos cargos se exigen los mismos requisitos que para el DP e igualmente están sujetos a idénticas incompatibilidades, no pudiendo ser enjuiciados, detenidos o perseguidos por las opiniones que emitan en el ejercicio de sus funciones. Los Adjuntos sustituyen al DP en su orden en caso de ausencia temporal o cese y sus funciones específicas han de estar señaladas en el Reglamento Interno.

3. MEDIOS PERSONALES

La ley señala que el DP ha de contar con un Secretario General y con el personal técnico y administrativo establecidos en su Reglamento Interno, pudiendo ser designados y removidos según el mismo lo determine. Al Secretario General corresponde ejercer funciones de coordinación, administrativa, de servicios (art. 35 LDP).

El Reglamento de Administración de Bienes y Servicios y el Estatuto del Funcionario Público brindan el paraguas legal para la contratación y remoción de servidores públicos, en este marco, las máximas autoridades administrativas, las Adjuntas, los Representantes Departamentales y los Responsables de Mesas Defensoriales son servidores públicos nombrados de forma directa por el Defensor del Pueblo.

4. MEDIOS MATERIALES

El Poder Legislativo ha de contemplar una partida independiente para el funcionamiento de la Defensoría (art. 127 CPE) con cargo al Tesoro General de la Nación. La elaboración, administración y ejecución del Presupuesto son de responsabilidad del DP, conforme a lo establecido por la Ley del Sistema de Administración Fiscal y Control Gubernamental (art. 36 LDP). Además de dicha asignación, las donaciones y legados realizados por personas u organizaciones nacionales o internacionales, integran el presupuesto del DP e, igualmente, están sujetas a control fiscal.

Es así que el informe de la ejecución presupuestaria al detalle (ejecución de recursos y ejecución de gastos especificando las fuentes que proveen los fondos),

forma parte obligatoria del informe anual que el DP presenta al CN al igual que el estado patrimonial de la institución al cierre de cada año (art. 33 LDP).

5. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN⁴

Debido a que la mayor parte del presupuesto de la DP depende de la financiación de la cooperación internacional, se ha tomado como práctica el desarrollo de planes estratégicos institucionales, condición requerida para recibir las ayudas económicas correspondientes⁵. En el Informe 2006 consta como Plan Estratégico Institucional 2007-2012 una programación de actividades planteadas por la Defensoría, lo que bien podría considerarse como el desglose de las atribuciones que la misma desarrolla en cumplimiento de las que la ley le otorga.

Los programas se distribuyen de la siguiente forma: el Programa 1, Protección y defensa de derechos humanos (incluye tres proyectos: atención a la ciudadanía, investigaciones de oficio y actuaciones urgentes; orientación a la ciudadanía e iniciativas legislativas, normativas y recursos constitucionales); el Programa 2, Articulación y seguimiento de políticas públicas (incluye cuatro proyectos: articulación de la demanda social; seguimiento a políticas de Estado en derechos humanos; asuntos y casos de agenda nacional sobre tierra y territorio y proceso agrario y derechos indígenas) y el Programa 3, Prevención y atención de conflictos (incluye tres proyectos: prevención de conflictos sociales; intervención en conflictos sociales; y conflictos relacionados con tierra y territorio).

Asimismo, el Programa 4, Educación y comunicación en derechos humanos (incluye cuatro proyectos: promoción en valores, derechos humanos y defensor del pueblo; información institucional en los ámbitos urbano y rural; educación a servidores públicos en los ámbitos urbano y rural y; educación a la ciudadanía en los ámbitos urbano y rural). Por último, el Programa 5, Gestión administrativa y desarrollo organizacional (incluye cinco proyectos: recursos humanos, coordinación y asesoría; procesos internos y cobertura de servicios; planificación, seguimiento y monitoreo; sistemas de información administrativos y gerenciales; y recursos financieros). Además, el Informe 2006 agrega que se seguirán desarrollando los Proyectos transversales prioritarios correspondientes al Plan estratégico 2005-2011, se trata del Proyecto Derechos civiles y políticos; el de Derechos económicos, sociales y culturales y el de la Asamblea Constituyente y derechos humanos.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

a) *El Gobierno y la Administración*: Dentro de las competencias del DP están comprendidas la administración pública centralizada, descentralizada, entidades

4. Un repaso a las estrategias de promoción desarrolladas puede verse en NAVIA, 2006.

5. MORATA GARCÍA DE LA PUERTA y CARRIÓN CASTRO, 2004, pg. 35.

autónomas, desconcentradas, gobiernos municipales y todo organismo del Estado, cualquiera fuera su naturaleza jurídica; asimismo, las cooperativas e instituciones privadas que presten servicios públicos (art. 5 LDP).

En este sentido, por ejemplo, según consta en el informe anual del año 2006, el DP ha solicitado al Gobierno que se elaboren los informes periódicos pendientes que deben ser presentados a los diferentes comités convencionales de las Naciones Unidas. También corresponde al DP velar por los derechos y deberes fundamentales de las personas en el ámbito militar y policial.

b) *El Parlamento*: El DP está facultado para proponer modificaciones de Leyes, Decretos y Resoluciones no judiciales, relativas a los derechos humanos (art. 11.5 LDP). Tal disposición se traduce en la práctica en la presentación de propuestas normativas y el seguimiento de las mismas en instancias legislativas, así como de otras que hayan sido presentadas por sectores diversos de la sociedad o instituciones del Estado. Al respecto, el informe de gestión 2006 indica que el DP ha promovido la adopción o modificación de varias normas sobre diversos temas, algunos de ellos son: Propuesta de Modificaciones al Código de Seguridad Social y a su Reglamento, Proyecto de Ley sobre Negligencia Médica, Ley sobre Trata y Tráfico Ilícito de Personas, Proyectos de Reglamentos Internos de Establecimientos Penitenciarios, etc⁶.

c) *El Poder Judicial y Ministerio Público*: El DP puede formular recomendaciones, recordatorios de deberes legales y sugerencias para la adopción de correctivos y medidas a todos los órganos de la administración pública, al Consejo de la Judicatura o la Fiscalía General de la Nación cuando los hechos denunciados guarden relación con la administración de justicia o constituyan delito (art. 11.4 LDP).

Durante el año 2006, contra los órganos jurisdiccionales, como la Corte Suprema y Consejo de la Judicatura, reunidos bajo la denominación de Poder Judicial, se han admitido 182 quejas, que, comparativamente al año anterior, ha disminuido (durante el año 2005 fueron admitidas 191 quejas).

d) *Los particulares*: La normativa indica claramente que una de las causas de rechazo de quejas es que la misma se presente contra particulares (art. 24 LDP). No obstante, sí es atribución del DP controlar las actividades de cooperativas e instituciones privadas que presten servicios públicos (art. 5 LDP), por tanto, sería ésta la única posibilidad de intervención respecto a los particulares.

2. OBJETIVO

La ley hace alusión a los «actos u omisiones» (art. 11.2 LDP), los «actos y procedimientos administrativos arbitrarios» u otros «actos ilegales» (art. 19 LDP) y las normas (art. 11.5 LDP).

6. Véanse todas las propuestas de leyes formuladas en el Informe del Defensor del Pueblo al Congreso Nacional, Gestión 2006, págs. 91-98. Versión digital disponible en <http://www.defensor.gov.bo/> – Última consulta: 14 mayo 2008.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

En principio el parámetro de control del DP son las «garantías y derechos individuales y colectivos», tutelados por la CPE y las Leyes (art. 1 LDP), sin embargo, la misma LDP amplía tal disposición a los «derechos humanos» establecidos en la CPE, leyes, tratados y convenios internacionales aprobados por el Estado Boliviano (art. 11.2).

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

Puede presentar una queja ante el DP, sin ningún tipo de impedimentos, toda persona natural o jurídica (art. 19 LDP), en forma individual o colectiva y no podrá ser impedimento la nacionalidad, el sexo, la edad, la residencia, la incapacidad, ni el hecho de estar internado en cualquier establecimiento penitenciario o psiquiátrico (art. 28 RIOF). En el año 2006 el DP recibió en las 16 oficinas que funcionan en todo el país un total de 15.949 quejas, produciéndose un aumento en relación al año anterior en el que se han recepcionado 15.607 quejas.

El informe del año 2006 indica los diez derechos más denunciados en las quejas admitidas por el DP a nivel nacional: 1) derecho a exigir responsabilidad sobre actos de la administración pública, 2) derecho a la petición, 3) derechos de los adultos mayores (combinado con el derecho a la seguridad social), 4) derecho a las garantías procesales, 5) derecho a la dignidad, 6) derecho a la integridad personal, 7) derecho a un salario justo, 8) derecho al trabajo, 9) derecho a la educación y 10) derecho a la libertad individual.

En el mismo sentido, el informe señala específicamente los derechos más vulnerados a partir de los casos que merecieron una Resolución Defensorial: derecho a exigir responsabilidad sobre actos de la función pública (53); derecho a la integridad (28); derecho a un salario justo (18); derecho a las vacaciones retribuidas (16); derecho al trabajo y derecho a las garantías procesales (10 cada uno); derecho a la petición (8); derecho a la dignidad (5); derecho a la libertad física y derecho a la salud y su protección (4 cada uno); derecho a la seguridad, derecho a la propiedad privada, derecho a la inviolabilidad de domicilio y derechos de los adultos mayores (3 cada uno).

2. PROCEDIMIENTO

2.1. *Presentación y admisión de la queja*

Las quejas podrán ser presentadas, en forma escrita o verbal, sin necesidad de patrocinio de abogado. Siendo verbal se librárá un acta detallada (art. 20 LDP) y

en cualquier caso en la denuncia se debe identificar al servidor, autoridad o institución pública que supuestamente ha vulnerado los derechos del reclamante.

La Ley prevé la reserva de identidad del recurrente en caso de que éste lo solicite o el mismo DP lo considere necesario. Asimismo, se posibilita la presencia de un traductor cuando la queja no se formule en idioma castellano (art. 20 LDP). En el año 2006 el 68,6% de las quejas se formularon en castellano, el 20,1% en aymara y 6,4% en quechua.

En principio, como plazo se señala que el recurrente dispone de un año para presentar la queja y dicho plazo comienza a transcurrir desde que el mismo tenga conocimiento de los hechos u omisiones que motivan su actuación. Sin embargo, el DP y sus adjuntos, pueden considerar reclamaciones sobre hechos anteriores al año de su producción (art. 21 LDP). Por otro lado, las quejas planteadas al DP no interrumpen los plazos para interponer los recursos administrativos o acciones judiciales previstos por la normativa correspondiente.

Las quejas son registradas y en un plazo de 7 días el DP comunica al interesado si la misma ha sido admitida o no (art. 22 LDP). En primer lugar se analiza la queja a fin de determinar si reúne los requisitos básicos para su admisión: calidad de la persona o institución denunciada y plazo de la presentación de la denuncia. En el supuesto de que tales exigencias no estén reunidas, se brinda la orientación ciudadana, que implica explicar las razones por las que no se atiende la reclamación y, además, se señalan las acciones legales o administrativas a seguir o se contacta o indica cuáles son las entidades que pueden solucionar el problema en particular. De las 15.949 quejas registradas en 2006, 4.867 fueron admitidas para investigación y 11.042, es decir el 69%, no competían al DP y recibieron el servicio de orientación ciudadana.

Cuando las quejas no son admitidas debido a alguna de las causales, se redacta la Resolución de Rechazo, estas causales son: mala fe, carencia de fundamentos reales o inexistencia de indicios; si se refiere a un asunto pendiente de resolución judicial; cuando su tramitación implique perjuicio al legítimo derecho de terceras personas; en caso de que el acusado sea un particular, que esté fuera del ámbito y competencia de la Ley 1818; si se plantea fuera de término y, si proviene de un anónimo (art. 24 LDP). Además, el RIOF de alguna forma complementa estos supuestos, indicando que las quejas serán rechazadas cuando se refieran a asuntos pendientes de resolución administrativa o judicial, salvo que ellas se relacionen con la observancia del debido proceso en las acciones o procedimientos en curso. Asimismo, serán rechazadas cuando se relacionen a fallos con autoridad de cosa juzgada, siempre que éstos se hubieran pronunciado sobre el fondo de los hechos u omisiones reclamados. En el período 2006 el DP rechazó 40 quejas, sin embargo, en la práctica, se opta por proporcionar orientaciones ciudadanas antes que emitir una resolución debido a que ella exige más tiempo y en la idea de no dejar desamparada a la persona que acude a la institución en búsqueda de resguardo a sus derechos.

2.2. Caracteres generales del procedimiento

1) Las actuaciones son gratuitas, tanto para el DP como para el recurrente (art. 2 LDP).

2) La potestad inspectora que le proporciona la ley al determinar que el DP tiene libre acceso a los centros de detención, reclusión, internamiento y confinamiento y que puede solicitar, tanto a las autoridades y servidores públicos, información relativa al objeto de sus investigaciones y, en ambos casos, no se le pueden oponer objeción o reserva (arts. 11. 3 y 11.8 LDP). Esta disposición se ve altamente reforzada por la misma ley, al determinar que dicha colaboración tiene el carácter de «obligatoria, urgente e inmediata» (art. 25 LDP) y, en el supuesto, de que las funciones del DP se vean entorpecidas por culpa de actos u omisiones de autoridades o servidores públicos y la misma constituya un delito, se remitirán los antecedentes al Ministerio Público. Asimismo, se prevé la posibilidad de que estos actos u omisiones sean resultado de la negligencia funcional, en cuyo caso, serán considerados faltas graves, debiendo ser sancionados por el órgano competente al efecto (art. 27 LDP).

3) El DP tiene potestad de investigar sobre materias secretas o reservadas (art. 29 LDP).

4) Existen limitaciones al principio de publicidad, ya que por ley se ha determinado que las actuaciones del DP o del personal dependiente del mismo son absolutamente reservadas mientras dure la investigación (art. 28 LDP).

5) Las funciones del DP no se interrumpen en caso de declaración de estado de sitio (art. 11.11 LDP).

2.3. Tramitación

La ley indica que tras la admisión de la queja se promueve la investigación a fin de resolver el hecho denunciado. Se puede realizar una gestión directa (trámites sencillos como llamadas telefónicas o visitas a los servidores públicos denunciados), o una investigación especializada en la que se requiere al funcionario, organismo o entidad pertinente que, en un tiempo no mayor a diez días (plazo ampliable por el DP), se le remita un informe escrito. Si la actividad del DP se ve obstaculizada por actos u omisiones de una autoridad o servidor público y éstos constituyan delito, se remitirán los antecedentes al Ministerio Público. En caso de que dichos actos u omisiones sean resultado de la negligencia funcional, serán considerados faltas graves, debiendo ser sancionados por el órgano competente al efecto (art. 27 LDP).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Tras la valoración de la información recibida, así como los elementos de prueba presentados por el peticionario, existen dos posibilidades: la no comprobación de los hechos, en cuyo caso se ordena el archivo del expediente y, la demostra-

ción de lo denunciado, que lleva al DP a emitir la resolución motivada y fundada. Las mismas adoptan la forma de «recomendaciones» o «recordatorios de deberes legales». Las primeras se dictan cuando se trata de la rectificación, modificación, inmediata cesación de la violación y restitución de los derechos conculcados, emergentes de la comprobación del caso; cuando se trata de la iniciación de acciones legales; o cuando se trata de la rectificación de una norma cuya aplicación provoca situaciones injustas y perjuicios y, las segundas, se emiten cuando la conducta de la autoridad o servidor público constituye infracción o falta, por acción, omisión o exceso en el ejercicio de sus atribuciones (art. 30 LDP).

La Resolución se notificará a los interesados, al funcionario responsable, al órgano administrativo afectado y a la autoridad superior o dependencia correspondiente, adjuntando los antecedentes del caso y, en un plazo máximo de 10 días (contados desde el día de la notificación), las autoridades y servidores públicos están obligados a responder por escrito en relación al cumplimiento de la resolución notificada. El seguimiento que se realiza tiene por objetivo evidente obtener una respuesta inmediata y positiva y, por supuesto, la ejecución de medidas conducentes al cumplimiento de las recomendaciones.

Cuando la autoridad denunciada no cumple las recomendaciones se recurre a la autoridad superior y si de ésta no se obtiene respuesta positiva, la DP ha de informar al CN, que continuará con el seguimiento en las comisiones donde son derivadas las Resoluciones Defensoriales y que emiten instrumentos dirigidos a las autoridades renuentes a fin de que cumplan las recomendaciones que le fueron hechas.

Igualmente, corresponde señalar que una investigación defensorial puede concluir sin una Resolución Defensorial. Son los casos en que se dicta un Proveído de Archivo, entre otras circunstancias, porque el motivo de la queja fue subsanado, se comprobó la veracidad de los hechos denunciados, el peticionario retiró su queja o en caso de fallecimiento de éste, salvo en el caso en que el deceso hubiera estado relacionado con el motivo de la queja. En 2006 el DP emitió 4.668 Proveídos de Archivo, de los cuales 2.964 (63%) fueron emitidos porque el hecho vulnerador fue rectificado por el funcionario o institución denunciada

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

La CPE y la LDP estipulan que el DP elevará al Congreso, antes del final de cada legislatura, un informe en el que se incluirán las resoluciones adoptadas y el estado de ejecución del presupuesto, debiendo, en los siguientes treinta días a la presentación, realizar una explicación oral del mismo. Asimismo, la ley faculta a cualquiera de las Comisiones Camarales para convocar al DP en relación al ejercicio de sus funciones (art. 33 LDP). En ambos casos los informes son denominados ordinarios.

Por otro lado, el DP puede elaborar informes especiales sobre temas específicos, por ejemplo, aquellos que sean resultado de sus investigaciones. Además, tanto el informe anual y los informes especiales serán publicados, así como las sugerencias y recomendaciones que eventualmente el DP formule al CN (art. 34 LDP).

La DP ha tomado como práctica presentar el informe anual en dos versiones, una que, además de entregarse al Congreso, se publica y distribuye en centros académicos, organizaciones sociales, instituciones del Estado y organismos internacionales relacionados con el trabajo en derechos humanos y Ombudsman y la segunda, llamado resumen ejecutivo, en la que se realiza una síntesis de la información más importante y se distribuye a autoridades, organizaciones de derechos humanos y medios de comunicación.

El último informe del año 2006 comprendía dos tomos, el primero, detalla el trabajo institucional en todas las áreas en las que interviene el DP y el segundo tomo contiene las 122 Resoluciones Defensoriales emitidas durante el año 2006. La edición que se publica no incluye el segundo tomo de Resoluciones, sin embargo, dichos documentos pueden ser consultados en el Centro de Información y Documentación del Defensor del Pueblo.

La estructura básica de los informes se repite anualmente con pequeñas variaciones. El correspondiente al año 2006 consta de 10 capítulos: 1. Base jurídica, organizativa y funcional del Defensor del Pueblo; 2. Escenario de los derechos humanos y balance del trabajo defensorial en 2006; 3. Protección de los derechos humanos; 4. Adopción de normas y tratados; 5. Materias de especial protección; 6. Intervención defensorial en conflictos sociales; 7. Avanzando hacia una cultura de derechos humanos: promoción, difusión y capacitación; 8. Relaciones institucionales y servidores públicos colaboradores y no colaboradores; 9. Gestión y transparencia institucional; y 10. Recomendaciones generales.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

Tanto la CPE, como la LDP, le confieren al Defensor la atribución de interponer cuatro tipos de recursos ante la justicia constitucional: recursos de inconstitucionalidad, directo de nulidad, de amparo y habeas corpus y, en todos los casos, sin necesidad de mandato alguno.

Los recursos de inconstitucionalidad pueden adoptar la forma de recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad; y, recurso indirecto o incidental de inconstitucionalidad vinculado a un proceso judicial o administrativo. El DP es competente para interponer los dos primeros, directo o abstracto de inconstitucionalidad, según el procedimiento establecido en los artículos 54 a 58 de la Ley 1836, de 1 de abril de 1998, del Tribunal Constitucional (LTC). Se determina que los mismos proceden contra toda ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial, contraria a la CPE como acción no vinculada a un caso concreto. En el informe anual 2006 de la DP consta que de las treinta y dos solitu-

des para la interposición de estos recursos, veinticuatro fueron cerradas por carecer de fundamento legal o porque se derogó la norma que se pretendía impugnar; siete solicitudes continuaban en análisis al 31 de diciembre de 2006 y en un caso se interpuso el recurso con resultado negativo, pues la norma fue declarada constitucional⁷.

En cuanto al recurso directo de nulidad, el mismo procede contra actos o resoluciones dictados por personas que usurpen funciones que no le competen, quienes ejerzan jurisdicción o potestad no autorizados por la ley y autoridad judicial suspendida de sus funciones o que hubiere cesado (arts. 79-85, LTC). El último informe indica que el DP ha presentado cinco solicitudes para interponer este recurso y todas fueron rechazadas y archivadas por carecer de fundamento legal, no cumplir con los principios legales y con las líneas jurisprudenciales del Tribunal Constitucional.

Para recurrir en amparo al DP no se le exige la presentación de poder suficiente y se ha de proceder, sumadísicamente, según lo disponen el art. 19 de la CPE y los artículos 94 a 104 de la LTC, contra resoluciones, actos u omisiones indebidas de autoridad o funcionario al igual que contra actos u omisiones indebidas de persona o grupo de personas particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos o garantías reconocidos por la CPE y las leyes. El informe de 2006 de la DP indica que de las 106 solicitudes de amparo constitucional, 33 fueron admitidas y tramitadas; 3 continuaban en trámite interno al 31 de diciembre de 2006, y 70 fueron cerradas por falta de fundamento legal o debido a que no reunían los requisitos exigidos por la normativa.

El recurso de habeas corpus se halla regulado por la CPE (art. 18) y por la LTC (arts. 89-93) y puede ser planteado por cualquier persona por sí o por otra a su nombre, con poder o sin él, en caso de persecución, detención o procesamiento que se creyere arbitrario, indebido o ilegal, así como por otras violaciones que tengan relación con la libertad de las personas en cualquiera de sus formas y los hechos fueren conexos con el acto motivante del recurso, por constituir su causa o finalidad. De las cuatro solicitudes de habeas corpus, según el Informe 2006, tres fueron cerradas por falta de fundamento legal y la única admitida fue perdida luego de su interposición.

Así mismo, el artículo 422 de la Ley núm. 1970, de 25 de marzo de 1999, que establece el Código de Procedimiento Penal (CPP), confiere el DP legitimidad activa para interponer recursos de revisión de sentencias condenatorias ejecutoriadas. En 2006 se presentaron ante el DP cuatro solicitudes para que el mismo interponga el recurso, sin embargo, luego de analizar las circunstancias de cada caso se admitieron dos que fueron presentados a la Corte Suprema (en diciembre de 2006 uno de ellos había sido admitido a trámite y respecto al otro no existía pronunciamiento).

7. Véase un análisis completo de las 17 demandas de inconstitucionalidad presentadas por el Defensor del pueblo desde 1999, elaborado por PAZ, GUTIÉRREZ e IBARGÜEN, 2007.

Además, conforme al artículo 17 de la Ley núm. 2640 de 11 de marzo de 2004, de Resarcimiento a Víctimas de la Violencia Política, el DP tiene la tarea de solicitar los beneficios previstos en la citada norma a favor de las víctimas de los regímenes militares que gobernaron el país entre 1964 y 1982. En el Informe anual de 2005 se indica que se habían atendido 1.773 solicitudes provisionales y de calificación de resarcimiento, siendo todas ellas admitidas por la Comisión Nacional para el Resarcimiento a Víctimas de Violencia Política (CONREVIP), a quien corresponde calificar a los beneficiarios que les asista el derecho, determinar el resarcimiento que corresponda, registrar y verificar la entrega del beneficio excepcional (art. 13, Ley 2640) y durante el año 2006 se han recibido 413 nuevas solicitudes. Sin embargo, según el mismo informe, transcurridos más de tres años desde la promulgación de la citada norma aún no se ha procedido a los pagos ni a otros reconocimientos y beneficios que ella prevé.

Igualmente, el DP tiene la responsabilidad de diseñar, elaborar, ejecutar y supervisar programas para la defensa, promoción y divulgación de los derechos humanos, así como establecer mecanismos de coordinación con organismos gubernamentales y no gubernamentales para estos efectos (art. 11.13 LDP). Dentro de este marco desarrolla cuatro líneas de trabajo: la difusión de los derechos humanos (para contribuir al conocimiento masivo de los derechos humanos); la capacitación en derechos humanos (mediante tareas educativas destinadas a servidores públicos y población en general); el diagnóstico y análisis (identificación de situaciones, grupos y temas de atención de oficio para definir la intervención defensorial) y el centro de documentación e información (espacio de consulta especializada en derechos humanos, derecho internacional de los derechos humanos, Ombudsman y otras ramas conexas).

Por último cabe señalar la actividad mediadora desarrollada por el DP, la que ha de ser valorada teniendo en cuenta la particular situación política, social y económica que vive Bolivia⁸ y que durante el año 2006 motivó la intervención de la institución en 155 conflictos sociales. Las causas principales tienen connotaciones políticas (Asamblea Constituyente y referéndum autonómico); económicas y vinculadas con los recursos naturales (nacionalización de los hidrocarburos, distribución de los recursos fiscales derivados de su explotación y conflictos jurisdiccionales respecto a la ubicación de los campos gasíferos); reclamos laborales (enfrentamiento de indígenas contra colonizadores, empresarios hacendados contra indígenas y campesinos, mineros asalariados contra mineros cooperativistas, etc.); situación de las personas privadas de libertad (hacinamiento, inseguridad) y los problemas causados por la contaminación ambiental de las empresas mineras, el avasallamiento y ocupación de tierras, la destitución arbitraria de funcionarios públicos, la disputa del poder político en varios municipios, por diferencias limítrofes, por la falta de una solución definitiva al problema de los autovehículos indocumen-

8. Véanse AMNISTÍA INTERNACIONAL, 2007, pgs. 97-98 y 2008, pg. 103, así como TRANSPARENCIA INTERNACIONAL, 2007 y COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2007.

tados y por otros problemas que vinculados con el desempleo, la exclusión social y la pobreza, entre otras.

VIII. CONTROLES

Por un lado la CPE señala únicamente que cualquiera de las comisiones camarales del congreso podrán convocar al DP en relación al ejercicio de sus funciones y, por otro, la LDP no hace alusión a ningún tipo de control. Por tanto, podría entenderse que la señalada convocatoria es un modo de control que se realiza a fin de solicitar aclaraciones respecto a las actuaciones desarrolladas. No obstante, existe silencio normativo sobre posibles sanciones en caso de mal desempeño de actividades o la posibilidad de recurrir ante algún órgano contra las resoluciones dictadas por el DP, ya sea de rechazo o desestimación de una queja.

LEGISLACIÓN

Ley Orgánica 1818, de 22 de diciembre de 1997, del Defensor del Pueblo.

BIBLIOGRAFÍA

AMNISTÍA INTERNACIONAL, *El estado de los derechos humanos en el mundo*, 2007.

— *El estado de los derechos humanos en el mundo*, 2008.

BALDIVIESO GUZMÁN, R., «Los derechos fundamentales. La Constitución y los tratados en el ordenamiento jurídico de Bolivia», *Ins et Praxis*, vol. 9, núm. 1, 2003.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Acceso a la justicia e inclusión social: el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia*, 28 de junio de 2007.

MORATA GARCÍA DE LA PUERTA, B. y CARRIÓN CASTRO, J. M., «Bolivia», en PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA, *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

NAVIA, I., «Hacia una estrategia de promoción de los derechos humanos y no de la violación de los derechos humanos», en GUEDÁN M. y M. IRÁIZOZ (eds.), *Las Defensorías del Pueblo, en puente entre la ciudadanía y el Estado en América Latina*, Trama, Madrid, 2006.

PAZ, M.; GUTIÉRREZ, C. e IBARGÜEN, G., «Justicia constitucional. El Defensor del Pueblo y el Recurso Abstracto de Inconstitucionalidad», *Derechos Humanos y Acción Defensorial*, núm. 2, 2007.

TRANSPARENCIA INTERNACIONAL, *Informe Global de la corrupción. Corrupción en sistemas judiciales*, 2007.

SITIOS WEB

Defensor del Pueblo: <http://www.defensor.gov.bo/>

Ministerio de Justicia: <http://www.justicia.gov.bo/principal.php>

Gaceta Oficial de Bolivia: <http://gaceta.presidencia.gov.bo/>

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución colombiana de 1991 regula en los artículos 281, 282, 283 y 284 la figura del Defensor y la institución defensorial. El artículo 281, en el que se recoge su naturaleza, forma de elección y período de mandato, enuncia:

«El Defensor del Pueblo formará parte del Ministerio Público y ejercerá sus funciones bajo la suprema dirección del Procurador General de la Nación. Será elegido por la Cámara de Representantes para un período de cuatro años de terna elaborada por el Presidente de la República».

El desarrollo legal de las normas constitucionales se llevó a cabo por medio de la Ley 24 de 15 de diciembre de 1992 (en adelante, «la Ley»), cumpliendo así el mandato establecido en el art. 283¹ de la Carta Magna. De esta manera se procedía a establecer el funcionamiento y la institución Nacional de los Derechos Humanos.

El artículo 1 de la Ley determina la naturaleza jurídica y el mandato general que ha de cumplir la institución:

«La Defensoría del Pueblo es un organismo que forma parte del Ministerio Público, ejerce sus funciones bajo la suprema dirección del Procurador General de la Nación y le corresponde esencialmente velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos.

La Defensoría del Pueblo tiene autonomía administrativa y presupuestal».

Por medio de la Ley 941 del 2005 se creó el Sistema Nacional de Defensoría Pública, que la Constitución Política, con su desarrollo legislativo mediante la Ley 24 de 1992, atribuyó a la Defensoría del Pueblo. Desarrollando la Ley 941, el Decreto 3564 de 11 de octubre del año 2006 adicionó dos cargos a la planta de personal de la Defensoría del Pueblo.

* Por CRISTINA RAMÍREZ CALDERÓN. Agradecemos a MAURICIO HERNÁNDEZ MONDRAGÓN la información suministrada para redactar este capítulo.

1. Art. 283: «La Ley determinará lo relativo a la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo».

Según el informe del 2007 *La Cultura Política de la Democracia en Colombia*², elaborado por JUAN CARLOS RODRÍGUEZ RAZA Y MITCHELL A. SELIGSON, profesores de la Universidad de los Andes y la Universidad de Vanderbilt respectivamente, la Defensoría del Pueblo es la institución de protección de derechos que mayor confianza despierta entre los ciudadanos colombianos. De hecho los colombianos, en el caso de ser víctimas de una violación de derechos humanos, acudirían a la Defensoría antes que a cualquier otra institución, como la procuraduría o la policía. De este mismo informe se desprende también que la percepción de los ciudadanos con respecto al acceso a la institución ha mejorado sustancialmente con respecto a años anteriores.

Así lo demuestran los resultados de una reciente encuesta realizada por la empresa Gallup Colombia Ltda. a mediados del año 2008 sobre la consideración favorable de varias instituciones. Esta última investigación permite comprobar la evolución de la opinión pública respecto de la institución, que sólo es superada en valoración positiva por las fuerzas militares, la Organización de las Naciones Unidas y los medios de comunicación y que deja atrás a la Iglesia, la Procuraduría General de la Nación o la Corte Constitucional.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

El artículo 281 de la Constitución colombiana dispone que el titular de la institución será elegido por la Cámara de Representantes, requisito éste nuevamente especificado en el artículo 2 de la Ley. En él se dispone, además, que la terna de candidatos será elaborada por el Presidente de la República, habiendo de ser ésta presentada durante los primeros quince días que sigan a la instalación de las sesiones del cuatrienio legislativo, es decir, a partir del día 20 de julio del año en que el Defensor finalice su mandato.

La elección definitiva habrá de ser efectuada durante el primer mes de sesiones legislativas tomando posesión del cargo el titular elegido ante el Presidente de la República o ante quien haga sus veces al inicio del período. El período de mandato del titular de la institución tendrá una duración de cuatro años y dará comienzo el día uno de septiembre del año en el cual se proceda a la elección.

Los requisitos de acceso al cargo son los mismos exigidos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional o del Consejo de Estado. A saber: ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio, ser abogado, no haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad excepto por delitos políticos o culposos y haber desempeñado cargos en la rama judicial o en el ministerio público o haber ejercido con buen crédito la profesión

2. Fuente: Defensoría del Pueblo colombiana.

de abogado o la cátedra universitaria de carácter oficial en disciplinas jurídicas durante al menos diez años.

La Ley enumera en su artículo 3 una serie de causas excluyentes para ocupar la titularidad de la institución. Por ello, no podrá acceder al cargo quien haya sido sancionado con destitución o suspensión del cargo por autoridad competente en proceso disciplinario mediante decisión ejecutoria, aquella persona excluida del ejercicio de una profesión también por decisión ejecutoriada, quien se halle incurso en interdicción judicial, quien sea objeto de resolución acusatoria ejecutoriada durante el tiempo en que se decida su situación jurídica, excepto en aquellos casos en que se haya proferido por delitos culposos o políticos, quien tenga parentesco en primer grado de afinidad o civil, cuarto grado de consanguinidad o quien mantenga vínculos por unión permanente o matrimonio con alguno de los representantes de la cámara que puedan intervenir en su elección, con el Procurador General de la Nación y con el Presidente de la República o su sustituto durante el proceso de elección.

En cualquier caso, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades habrá de ser el mismo que el que la Ley establece para el Procurador General de la Nación.

En diciembre de 2007, el Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos –CIC– ratificó el reconocimiento de la Defensoría del Pueblo de Colombia, en la categoría o status «A»³. Esto significa que la Defensoría del Pueblo de Colombia, en su calidad de institución Nacional de Derechos Humanos del país, cumple con los Principios de París⁴ y permite a la Defensoría participar en las actividades del Consejo de Derechos Humanos presentando a este órgano y al resto que conforman las Naciones Unidas con mandatos relativos a derechos humanos, informes propios. Todo ello con base en la Carta de la Organización y en los tratados sobre derechos humanos en vigor para el país.

El primer responsable de la institución colombiana, a partir de 1992, fue Jaime Córdoba Treviño, abogado de la Universidad Nacional de Colombia y especialista en Derecho Penal por la Universidad Nacional de Colombia y la Universidad de Salamanca. En 1996 tomó el relevo en el cargo Fernando Castro Caicedo, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad La Gran Colombia, ocupando el puesto hasta el año 2000. En esa fecha accedió a la titularidad Eduardo Cifuentes, también abogado y egresado por la Universidad de los Andes, quien presentó su renuncia el 23 de julio de 2003 ante el Presidente de la República para dirigir el Departamento de Derechos Humanos de la UNESCO. En su lugar como Defensor encargado, Volmar Antonio Pérez Ortiz asumió la titularidad de la institución de forma provisional aunque en el 2004 fue elegido como Defensor, cargo que ocupa en la actualidad. Volmar Pérez Ortiz es abogado, egresado

3. Así consta en el reporte que aparece en la Internet, en la URL del Foro de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de la ONU: <http://www.nhri.net/?PID=253>.

4. Resolución 48/134, 20 de diciembre de 1993, Asamblea General de las Naciones Unidas.

por la Universidad Javeriana y especialista en Derecho Público. Integrado en el organigrama de la Defensoría del Pueblo de Colombia, ha ocupado con anterioridad los cargos de Secretario General, Director Nacional de Quejas y Defensor Delegado para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El 19 de agosto del 2008, la Cámara de Representantes reeligió al Dr. Pérez Ortiz para ocupar de nuevo el cargo de Defensor a partir del 1 de septiembre de 2008, por un período de cuatro años.

En el caso de que se produjera la vacante temporal del titular de la Defensoría en su cargo, el Secretario General de la institución procederá a asumir el ejercicio de sus funciones. Si la ausencia fuese definitiva, el Presidente de la República procederá a encargar a un Defensor, el cual asumirá el cargo hasta que la Cámara legislativa realice una nueva elección, siguiendo el procedimiento habitual previsto legalmente para la elección.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

La Ley colombiana nada dice acerca del privilegio de inmunidad que acostumbra a acompañar los cargos públicos de este rango. Lo cierto es que la mayoría de las legislaciones iberoamericanas que regulan esta institución prevén la inmunidad en mayor o menor medida con el objeto de salvaguardar a la institución y a su titular de posibles presiones externas que condicionen o incluso impidan el normal desarrollo del trabajo defensorial. Desde la Defensoría colombiana se apunta que ningún funcionario estatal de la República de Colombia goza de ningún tipo de inmunidad, ni siquiera el Presidente. No obstante, los altos funcionarios del Estado tienen fueros especiales; así, el Defensor del Pueblo sólo podrá ser investigado y juzgado penalmente por la Corte Suprema de Justicia, si comete un acto delictivo o una falta disciplinaria o fiscal, mientras ejerce el cargo»⁵.

Con respecto a la previsión de las actividades incompatibles con el ejercicio del cargo, la legislación colombiana es muy restrictiva al respecto ya que prohíbe el ejercicio de cualquier tipo de actividad, señalando como única excepción el ejercicio de la cátedra universitaria.

El titular podrá delegar prácticamente todas sus funciones en el Secretario General de la institución, en los Defensores delegados, en los Defensores regionales, en los Directores Nacionales, en los personeros municipales y en el resto de funcionarios que de él dependan. La previsión legal con respecto a la delegación de la ordenación del gasto indica que podrá ser delegada en el Secretario General y en los Defensores del Pueblo Regionales. La única excepción con respecto a la materia susceptible de ser delegada será la presentación de los informes anuales al Congreso que, ineludible y obligatoriamente, habrá de realizarse por el Defensor del Pueblo. De igual forma, el Defensor cuenta con total libertad para asumir de forma directa o mediante un delegado especial, cualquier función atribuida por

5. Fuente: Defensoría del Pueblo de Colombia.

Ley a cualquier funcionario perteneciente a la institución, en caso de estimarlo oportuno.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

A pesar de que, como hemos mencionado con anterioridad, no está previsto legalmente el privilegio de inmunidad, numerosos artículos de la Ley actúan de salvaguarda de la institución contemplando la independencia de la Defensoría en diferentes aspectos.

Así en el primer artículo de la norma contiene la previsión de que «La Defensoría del Pueblo tiene autonomía administrativa y presupuestal», reconociendo así su capacidad para gestionar su propia administración, despachando los actos administrativos necesarios para el buen funcionamiento de la institución, y los recursos económicos de su propia dependencia sin la supervisión de ningún agente externo, siempre y cuando respete la Ley Orgánica del Presupuesto General de la Nación y las normas reglamentarias relativas. De igual forma, la Defensoría puede representarse legal y judicialmente, otorgando, si es necesario, poderes o mandatos en los casos legalmente previstos.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

En la actualidad, toda la estructura orgánica de la institución queda definida en las Leyes 24 de 1992 y 941 de 2005. En ellas se enumeran las funciones del cabeza de la institución, de las direcciones nacionales⁶ y de la Secretaría General. En la práctica, la secretaría general dirige la administración de la Defensoría y sustituye al titular en sus ausencias, siendo el segundo en la dirección de la institución. Las Defensorías Delegadas definen sus funciones a través de los actos administrativos o las resoluciones defensoriales a través de las que son creadas, como sucede con el resto de cargos de la institución. En la base de la organización de la institución se sitúan las defensorías regionales⁷ y las seccionales⁸, que cuentan con unidades operativas de gestión de Defensoría Pública. Existen en la Defensoría, además de la estructura y los cargos definidos en la Ley, otras unidades internas como la oficina de control interno, la dependencia de personal, la coordinación de atención a la población desplazada, la unidad de coordinación de cooperación

6. Dirección Nacional del Sistema Nacional de Defensoría Pública, Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas, Dirección Nacional de Promoción y Divulgación de Derechos Humanos y Dirección Nacional de Recursos y Acciones Judiciales.

7. Atlántico, Antioquía, Bolívar, Boyacá, Caldas, Cauca, Córdoba, Cundinamarca, Chocó, Huila, Magdalena, Magdalena Medio, Meta, Nariño, Norte de Santander, Putumayo, Quindío, Risaralda, Santander, Tolima, Valle y Bogotá.

8. Amazonas, Arauca, Caquetá, Casanare, César, Guajira, Guainía, Guaviare, San Andrés, Sucre, Urabá, Vaupés, Vichada.

internacional y la unidad de justicia y paz. La Ley reconoce la facultad de que el Defensor, en función de las necesidades de la institución, determine el número de Defensorías regionales así como los lugares en que se ubiquen. El titular también habrá de determinar, coordinar y dirigir las tareas que habrán de llevar a cabo las distintas dependencias existentes en la institución, estableciendo también las labores que los Defensores Regionales han de desarrollar.

A excepción de los cargos de secretario o secretaria general, director o directora nacional, defensor o defensora delegado y regional, veedor y jefe de control interno, que son de libre nombramiento por el Defensor, los demás son cargos de carrera provistos mediante un concurso de méritos.

La legislación colombiana no contempla la figura del Adjunto, aunque la Defensoría informa que «en la práctica el Defensor instruye de manera directa a sus defensoras o defensores delegados, a las directoras y directores nacionales y a las defensoras y defensores regionales sobre las actividades propias de sus respectivas unidades administrativas, de acuerdo con sus respectivas funciones y competencias».

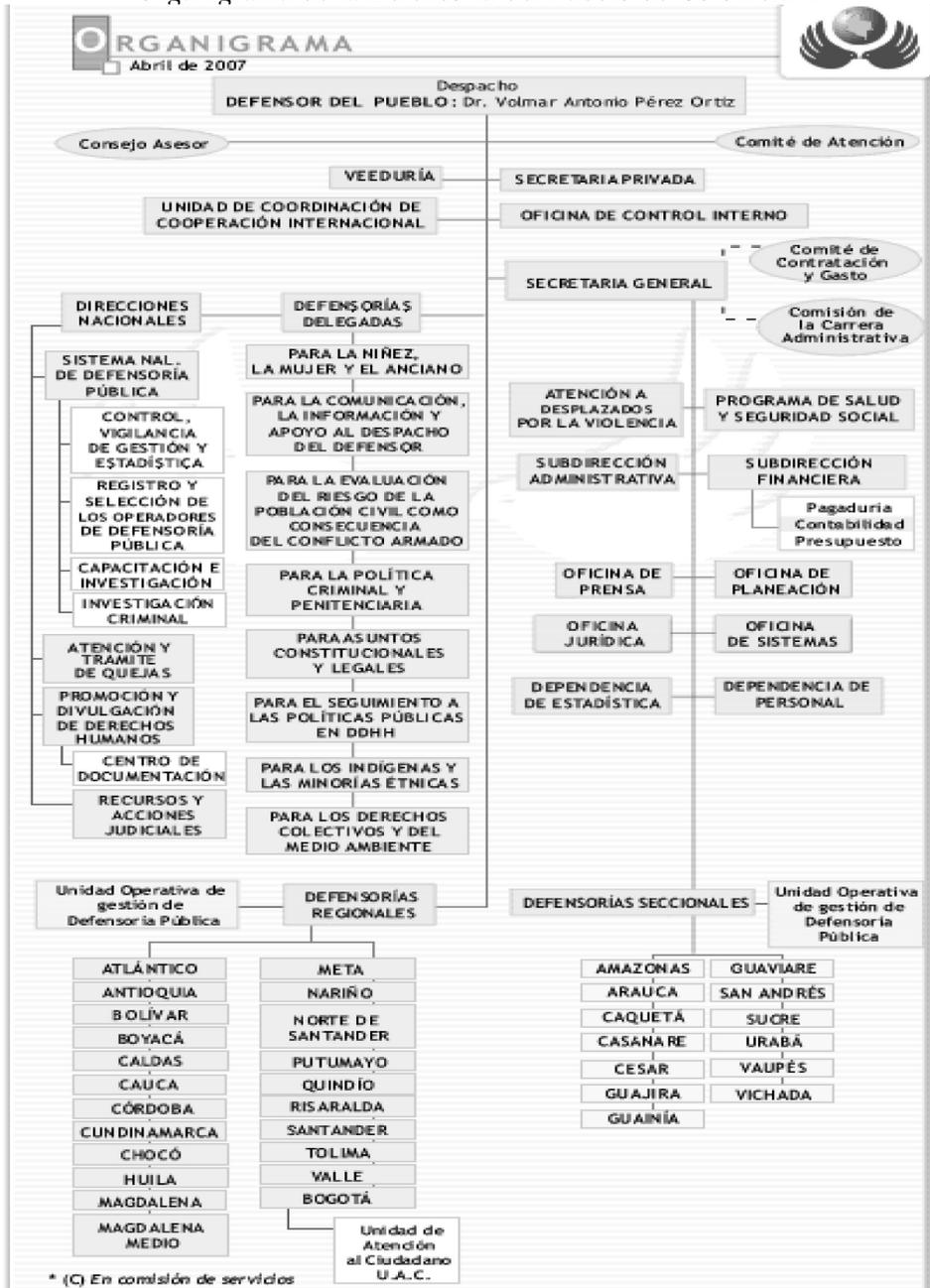
La Secretaría General, quizá, la Dependencia Defensorial que cuenta con mayor número de atribuciones legales⁹ aunque, como ya se ha mencionado con anterioridad, el Defensor cuenta con el apoyo de un Comité asesor y un Comité de atención. Entre las atribuciones de la Secretaría se encuentran dirigir y controlar las políticas generales y las normas y procedimientos administrativos de las diferentes dependencias de la Defensoría, refrendar con su firma los actos del titular cuando fuera así fuera requerido. La Secretaría es también responsable de gran parte de la organización administrativa de la institución, debiendo confirmar a los funcionarios defensoriales¹⁰ verificando, mediante certificación, el cumplimiento de sus requisitos o coordinar con la Oficina de planeación los procedimientos que permitan un desarrollo continuo de la actividad administrativa. El artículo 5º dispone que será la Secretaría la que asuma las funciones del Defensor en caso de ausencia temporal. En cualquier caso la Ley prevé que, de acuerdo con la naturaleza de esta sección, el Defensor pueda delegar en esta dependencia cuantas tareas considere convenientes.

De la Secretaría General dependen las secciones de Atención a los desplazados por la violencia, el Programa de Salud y Seguridad Social, la Subdirección Administrativa y Financiera, la Oficina de Prensa, de Planeación, Jurídica, de Sistemas, la Dependencia de Estadística y la de Personal.

9. Art. 31 de la Ley.

10. La única excepción a este respecto se hará con los Directores, los Defensores Delegados, el Secretario General, Defensores Regionales, Secretario Privado y el Veedor.

Organigrama de la Defensoría del Pueblo de Colombia¹¹.



11. Fuente: Página web de la Defensoría del Pueblo colombiana.

2. MEDIOS PERSONALES

El artículo 37 de la Ley señala que de forma transitoria y mientras la carrera administrativa era expedida, los empleados y funcionarios de la institución defensorial incluidos los de nivel directivo, ejecutivo y asesor, serían libremente nombrados y cesados por el titular de la institución quien habría de definir sus situaciones administrativas, quedando sujetos al mismo régimen de disciplina, incompatibilidades e inhabilidades al que se someten los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación. Actualmente, la mayoría de los cargos de planta de la institución los ocupan servidores y servidoras de carrera salvo, como ya hemos mencionado, los que son de libre designación.

Con respecto al régimen prestacional y salarial, los empleados y funcionarios de la Defensoría disfrutarán del mismo régimen que los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación.

Al igual que a los jueces y magistrados de la República de Colombia, los funcionarios defensoriales disfrutarán de la protección que les proporciona la cláusula de protección contra riesgo por muerte violenta durante el desempeño de sus funciones.

El titular podrá, por Ley, nombrar Defensores delegados por materias para que procedan a la defensa y el estudio de derechos que considere de especial importancia o con mayor susceptibilidad de ser vulnerados.

Igualmente, el Defensor deberá dictar los reglamentos necesarios para el buen funcionamiento de la institución en lo relacionado con la organización interna y la ordenación de los procedimientos administrativos que no se encuentren regulados en las normas legales.

En cualquier caso, el titular de la institución estará facultado, según el artículo 7º de la Ley, para ejercer las funciones disciplinarias de su propia dependencia cuando y en la forma en que lo considere necesario.

3. MEDIOS MATERIALES

El patrimonio de la Defensoría estará conformado por los aportes del Presupuesto Nacional, los recursos con destinación específica y los aportes y donaciones de organismos nacionales e internacionales (art. 40).

El presupuesto de la institución se encuentra incluido dentro del Presupuesto General de la Nación, por lo que el artículo 9.15 de la Ley obliga al titular a presentar el proyecto de Presupuesto de la Defensoría al Gobierno Nacional para que éste proceda a su consideración.

El titular también habrá responsabilizarse de la correcta administración de los recursos y bienes con que cuente la institución, respondiendo por la asignaciones realizadas y la utilización dada al mismo. En todo caso, el Defensor tendrá independencia para gestionar la ordenación del gasto teniendo en cuenta la Ley del Presupuesto General de la Nación y sus normas reglamentarias¹².

12. Ejecución Presupuestal de vigencia 2002-2007. Fuente: Defensoría del Pueblo de Colombia.

millones de pesos

SUBDIRECCIÓN FINANCIERA

NOMBRE	APROPiación DEFINITIVA							COMPROMISOS						
	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2002	2003	2004	2005	2006	2007		
FUNCIONAMIENTO	45.235,21	44.290,44	44.723,24	62.110,72	81.701,84	113.114,81	44.752,40	39.282,42	41.004,06	56.603,09	77.315,97	96.591,96		
GASTOS DE PERSONAL	15.891,66	16.340,62	17.455,80	20.259,92	25.840,45	37.405,91	18.692,37	16.303,55	16.992,26	19.229,91	22.819,80	29.456,82		
SERVICIOS PERSONALES ASOCIADOS A LA NÓMINA	14.361,66	14.941,00	16.055,80	18.209,92	23.704,96	34.716,41	14.165,82	14.931,51	15.597,79	17.347,82	20.734,05	27.596,14		
SERVICIOS PERSONALES INDIRECTOS	1.530,00	1.399,62	1.400,00	2.050,00	2.135,49	2.689,50	1.528,55	1.372,04	1.394,47	1.882,09	2.085,75	1.860,68		
GASTOS GENERALES	3.055,87	2.905,28	3.110,97	5.176,80	7.477,64	9.504,10	3.033,34	2.843,87	3.107,69	4.955,68	6.874,71	8.448,33		
ADQUISICIÓN DE BIENES Y SERVICIOS	3.014,18	2.860,79	3.052,97	5.103,65	7.400,83	9.420,22	2.991,71	2.800,42	3.049,76	4.904,14	6.894,21	8.379,15		
IMPUESTOS Y MULTAS	41,69	44,49	58,00	73,15	76,81	83,88	41,63	43,45	57,93	51,54	50,51	64,18		
TRANSFERENCIAS CORRIENTES	26.307,68	25.044,55	24.156,47	36.674,00	48.383,75	66.204,80	26.026,70	20.115,00	20.904,11	32.417,50	47.621,46	58.691,81		
TRANSFERENCIAS AL SECTOR PÚBLICO	233,22	164,55	182,47	254,32	832,04	1.253,89	231,19	159,37	178,03	203,61	794,89	1.252,46		
DEFENSORA PÚBLICA	19.891,77	19.880,00	18.974,00	31.219,69	42.238,21	58.835,91	19.884,48	19.246,68	18.942,49	30.957,13	41.951,92	56.961,15		
FONDO PARA LA DEFENSA DE DERECHOS COLOMBIANA	6.182,68	5.000,00	5.000,00	5.000,00	5.000,00	5.225,00	5.911,03	708,95	1.783,59	1.094,28	4.590,89	241,02		
COMISIÓN DE BÚSQUEDA DE PERSONAS DESAPARECIDAS	0,00	0,00	0,00	200,00	313,50	890,00	0,00	0,00	0,00	162,48	283,76	237,18		
INVERSIÓN	421,95	634,80	690,42	2.468,19	3.100,45	5.548,00	421,95	633,02	689,84	2.237,81	2.867,63	5.082,78		
TOTAL	45.677,16	44.925,24	45.413,66	64.578,91	84.802,29	118.662,81	45.174,35	39.895,44	41.693,90	58.840,90	80.183,50	101.674,74		

4. MEDIOS PROCEDENTES DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Facultado por el artículo 9 de la Ley, la Defensoría del Pueblo de Colombia, por medio de la Resolución Defensorial núm. 375, creó la Unidad de Coordinación de la Cooperación Internacional con el objetivo de desarrollar un sistema de coordinación, a nivel interno y externo, para administrar los recursos que recibe de la Cooperación ya que según la página web de la institución «la entidad se financia con un alto porcentaje de las acciones misionales con recursos de la Cooperación Internacional». Esta unidad está dirigida por un coordinador y tiene atribuidas entre sus principales funciones: el diseño de los lineamientos de la institución en lo relativo a la Cooperación internacional, la coordinación de las actividades nacionales e internacionales en la materia, la elaboración de las metodologías para los proyectos de cooperación, la coordinación interinstitucional con el Gobierno, el Ministerio Público, las fuentes internacionales y las ONGs, tanto nacionales como internacionales y la interlocución con los organismos externos de cooperación, coordinando todos los acuerdos, convenios de programa o proyectos que se presenten a la comunidad internacional.

A pesar de todas las atribuciones con las que cuenta la Unidad de Coordinación de la Cooperación Internacional, el Defensor del Pueblo será la única autoridad institucional con potestad para presentar oficialmente los proyectos a las agencias cooperantes.

5. RELACIÓN CON INSTITUCIONES ANÁLOGAS

La estructura defensorial dispone la existencia de Defensorías Regionales, Seccionales y Delegadas. Las primeras se encuentran situadas en las ciudades capitales de veintidós de los principales departamentos colombianos, facilitando a la ciudadanía el acceso a la institución y apoyando al Defensor en su tarea de orientar a los Personeros municipales en su trabajo como Defensores del Pueblo y veedores ciudadanos (art. 6). Por su parte, la institución también cuenta con trece Defensorías seccionales, aunque la Ley no especifica nada concreto respecto a sus funciones. Con respecto a las Defensorías delegadas, ocho en la actualidad, el artículo 9.13 de la Ley faculta al cabeza de la institución para designar Defensores Delegados por materias con el objeto de que procedan a su estudio así como a la defensa de determinados derechos.

6. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN

La institución colombiana se ha mostrado especialmente activa en sus actuaciones elaborando un «Plan Estratégico Institucional» que abarca el período desde al año 2005 al 2010, y que se encuentra contenido en la resolución 306 de 16 de mayo de 2005. En él encontramos el énfasis de las acciones en temas como el género y la población, la territorialidad, la articulación, y la participación. En cuenta a las líneas de visión en él contenidas podemos encontrar, el ejercicio de la magistratura moral, la incidencia en formulación, desarrollo y ejecución de polí-

ticas públicas, atención defensorial y acceso a la justicia, educación para la apropiación, el ejercicio y la defensa de los derechos humanos, así como el fortalecimiento institucional.

Este plan ha sido desglosado en otros «Planes Operativos Anuales», a su vez divididos por temas¹³ entre los que se encuentran: el ejercicio de la magistratura moral, la incidencia en la formulación de políticas, la atención y el acceso a la justicia, la educación para la apropiación, el ejercicio y la defensa de los derechos humanos, y el fortalecimiento institucional, y por direcciones y oficinas, incluyendo las delegadas y las regionales.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO Y OBJETIVO

La legislación colombiana es, a este respecto, extremadamente amplia y general. Así, en su regulación constitucional no encontramos ninguna referencia explícita a su ámbito competencial. Las fuentes de la Defensoría señalan, sin embargo, que el artículo 282 de la Constitución define las funciones del Defensor, entendiendo éstas como equivalentes a sus competencias.

En la Ley encontramos más especificaciones, concretamente en el artículo 9.3 que atribuye al Defensor atribuciones para «hacer recomendaciones y observaciones a las autoridades y a los particulares en caso de amenaza o violación a los derechos humanos». De él deducimos que la competencia de la institución incluye a todas las autoridades del Estado y también a los ciudadanos particulares.

El apartado quinto de este mismo artículo manifiesta que dentro de las atribuciones de la Defensoría también se incluye «Apremiar a las organizaciones privadas para que se abstengan de desconocer un derecho» por lo que también entendemos que las entidades de derecho privado son susceptibles de ser incluidas en el ámbito competencial de la institución.

El artículo 14 de la Ley establece el deber de colaboración de todos los órganos del Estado y de las entidades públicas, así como de los particulares. De ahí deducimos que si la institución tiene potestad para requerir obligatoria colaboración es debido a que su ámbito de competencias así se lo permite. Igual deducimos del artículo 9.7 de la Ley en el que refiriéndose a la presentación del informe anual del Defensor ante el Congreso se le atribuye a la Defensoría potestad para «hacer recomendaciones de carácter administrativo y legislativo que considere necesaria». De ello podemos incluir que el ámbito de control defensorial se extiende no sólo a la Administración Pública del Estado, sino también al Poder Legislativo.

13. Información derivada del plan de acción del 2007 de la Defensoría del Pueblo de Colombia.

Como una de sus competencias más señaladas, a juicio de la Defensoría, cabe destacar la potestad para presentar y sustentar proyectos de Ley ante el Congreso de la República. Así en el año 2008 el Defensor presentó al Congreso un proyecto de Ley sobre «El Derecho Humano al agua» y otro «Por el cual se desarrolla el derecho a la igualdad y se dictan disposiciones para prevenir, erradicar y sancionar la discriminación».

Con respecto al ámbito de competencias objetivo, observando la Ley nos encontramos con la misma generalidad en la elaboración de sus normas. El artículo 9.9 de la Ley atribuye al Defensor la potestad de «Demandar, impugnar o defender ante la Corte Constitucional, de oficio o a solicitud de cualquier persona y cuando fuere procedente, normas relacionadas con los derechos humanos». A pesar de que el Defensor del Pueblo no dispone de competencias disciplinarias o de investigación y acusación, ha de comunicar al Procurador General de la Nación y al Fiscal General de la Nación, quienes disponen de estas competencias respectivamente. La información recibida por la Defensoría puede originar investigaciones de índole penal o disciplinaria.

En la práctica, tanto entidades públicas como del sector privado acatan las recomendaciones de la Defensoría del Pueblo, que son el ejercicio de su Magistratura Moral.

2. PARÁMETRO DE CONTROL

Con respecto a los parámetros de control, las normas colombianas siguen con la redacción amplia y general antes mencionada. Tanto en la Constitución como en la Ley hablan de «velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos» sin mayores especificaciones.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

La Ley legitima, sin más especificaciones, a cualquier persona para presentar cualquier queja o solicitud ante ella.

La Defensoría del Pueblo cuenta con una dependencia denominada Dirección de Atención y Trámite de Quejas encargada de tramitar aquellas denuncias que hayan sido presentadas adecuadamente ante la institución y debiendo controlar los resultados de las gestiones realizadas. Además de ello, será la encargada de llevar un registro del trámite dado a cada una de las quejas y de las solicitudes realizadas, procurando una solución de las mismas ante los particulares y las autoridades.

Con el objeto de verificar la información recibida a través de las quejas o para prevenir la violación de derechos humanos, la Dirección podrá realizar las visitas que considere necesarias a cualquier institución pública o privada sin que pueda obstaculizarse su entrada.

Asimismo la Ley autoriza a la Defensoría a utilizar cualquier tipo de prueba, dotándola del mismo valor que la Ley le concede para fines disciplinarios y penales.

En caso de que las quejas presentadas versen sobre violaciones de derechos humanos, el titular de la institución también habrá de verificar los hechos denunciados, estimando y evaluando las pruebas practicadas con el fin de remitir las actuaciones realizadas a la autoridad competente.

En el caso de que las quejas implicaran a algún servidor público habrán de ser remitidas al organismo correspondiente para que en el plazo de cinco días conteste por escrito al quejoso y remitiendo una copia del trámite y la gestión finalizada a la Defensoría que haya remitido la queja.

Si existiera una negativa para colaborar o incluso negligencia, éstas constituirán una falta grave considerada un «entorpecimiento de las labores del Defensor»¹⁴ y que será sancionada con la destitución del cargo. Además de ello, la Defensoría podrá incluir su nombre en el informe anual al Congreso y divulgarlo públicamente también como forma de sanción.

En caso de que el infractor hubiese sido un particular, el Defensor lo instará de manera pública para que renuncie o cese de quebrantar el derecho violado.

La Dirección no admitirá a trámite aquellas quejas que sean anónimas o las que carezcan de fundamento. Respetando las reservas que la Ley realice al respecto, la institución podrá mantener bajo reserva la identidad de la persona que ha presentado la queja.

La Dirección de atención y trámite de quejas prestará especial atención a la protección de los derechos humanos dentro de instituciones públicas como puedan ser centros penales, judiciales, policiales o de tratamiento psiquiátrico. El mandato legal obliga a la Dirección a velar por la dignidad y la integridad física de los internos, cuidando de que dispongan de asistencia jurídica, médica y hospitalaria, si así lo requirieran.

Como ya hemos mencionado anteriormente, el Defensor del Pueblo realizará las recomendaciones y observaciones que considere oportunas a los particulares y a las autoridades de manera pública e informando posteriormente al Congreso de la respuesta recibida.

Las opiniones, informes y recomendaciones emitidos por el Defensor cuentan con la fuerza que les otorgan «la Constitución Nacional, la Ley, la sociedad, su independencia, sus calidades morales y su elevada posición dentro del Estado»¹⁵.

De la Defensoría emanan los actos administrativos característicos de la Institución denominados «Resoluciones Defensoriales» a través de los cuales el Defensor se pronuncia, de manera oficial, sobre una situación que esté afectando de manera general a la vigencia de los derechos humanos o a más concretamente a su plena

14. Art. 27.3 de la Ley.

15. Art. 7 de la Ley.

vigencia. En ella se recogen recomendaciones dirigidas a las autoridades a fin de que se solucionen los problemas generados por esta situación.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

La iniciativa legislativa que la Constitución atribuye a la institución se une al contenido de la Ley que establece la obligación del Defensor de presentar cada año al Congreso un informe respecto a las actividades realizadas por el INDH. En él se han de incluir una relación de las quejas recibidas por la institución haciendo constar la materia sobre las que se realizan, el número presentado, así como las actuaciones realizadas para su trámite y atención. El informe también contendrá los nombres de aquellos particulares o de los funcionarios que han mostrado una actitud reacia a la hora de colaborar con la institución. Además, deberán incluirse en él las recomendaciones en materia administrativa y legislativa que considere oportunas realizar.

El artículo 7 de la Ley contempla los informes elaborados por la Defensoría como herramientas con «la fuerza que les proporcionan la Constitución Nacional, la Ley, la sociedad, su independencia, sus calidades morales y su elevada posición dentro del Estado». La presentación de los informes se convierte en una de las más importantes atribuciones de la institución, en palabras de la Defensoría, el ejercicio de la «Magistratura Moral» del Defensor del Pueblo.

La presentación del informe anual ante el Congreso es una tarea de obligado cumplimiento por parte del Defensor, así lo regula el artículo 10 de la Ley que prohíbe que el titular delegue esta tarea en ningún otro funcionario de la institución, siendo ésta la única excepción en materia de delegación de competencias. Esto nos da la medida de la relevancia que la Ley da a esta forma de relación entre la Defensoría y el Congreso.

En la práctica, la institución colombiana vuelca todos sus esfuerzos en la realización de un informe extenso, completo y extremadamente minucioso. A modo de ejemplo, el informe realizado por la institución en los años 2007 y 2008 se estructura en torno a las líneas de visión de la institución; el ejercicio de la magistratura moral, la incidencia en la formulación, desarrollo y ejecución de las políticas públicas, la atención defensorial y el acceso a la justicia, la educación sobre las apropiación, ejercicio y defensa de los derechos humanos y el fortalecimiento institucional. Todo ello siguiendo lo definido en la Resolución 306 de 2005, en la que se establece el Plan Estratégico Institucional antes mencionado.

La Defensoría colombiana ha sido prolija en lo que respecta a la elaboración de informes especiales dedicados a diferentes temas. Entre ellos encontramos informes dedicados al medio ambiente, como «El tercer diagnóstico sobre la calidad del agua» o «La situación ambiental del río Anchicayá», y al conflicto armado, «El desplazamiento forzado por la violencia en Colombia» o «La niñez en el conflicto armado colombiano».

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

Dentro de las atribuciones con las que cuenta el Defensor para defender los derechos humanos se encuentra la de defender, impugnar o demandar ante la Corte Constitucional normas relacionadas con los derechos humanos. La institución podrá hacerlo bien por iniciativa propia, bien por la solicitud de algún particular.

El Defensor deberá, además, interponer las acciones públicas necesarias ante cualquier autoridad, servidor público o jurisdicción para defender la Carta Magna, la Ley, el interés general y el de los particulares.

La Defensoría cuenta con una Dirección de Recursos y Acciones Judiciales que se encarga de coordinar la interposición del derecho de Habeas Corpus, de las acciones de tutela, de las acciones populares y de la acción pública de inconstitucionalidad, todo ello bajo la dirección del Defensor del Pueblo y siguiendo los términos legalmente establecidos cuando se considere procedente. La Dirección tiene atribuidas una serie de tareas como: llevar una relación de los recursos y las acciones promovidas, controlar los procesos iniciados, las actuaciones realizadas y los resultados obtenidos, coordinar las delegaciones realizadas respecto a las acciones de tutela a los Personeros Municipales, cumplir con las atribuciones que otorgan al Defensor del Pueblo el Código de Procedimiento Penal y demás estatutos, elaborar las demandas, defensas o impugnaciones ante la Corte Constitucional de las normas relacionadas con los derechos constitucionales para su consideración por el Defensor del Pueblo e interponer las acciones populares conjunta y coordinadamente con la Procuraduría General de la Nación.

Respecto al Derecho de Habeas Corpus, el artículo 25 de la Ley dispone que cuando las necesidades lo aconsejen el Defensor del Pueblo podrá delegar su interposición en los Defensores Públicos y en los Personeros, que habrán de comunicar a la Dirección de Recursos y Acciones Judiciales el resultado de sus actuaciones.

El artículo 36 de la Ley ordenaba que a partir de su vigencia la división de Defensoría Pública de Oficio del Ministerio de Justicia y sus seccionales habría de incorporarse a la estructura de la Defensoría del Pueblo. Así, la institución, además de las tareas ya descritas, presta un servicio de representación judicial o extrajudicial para la defensa de los derechos de todas aquellas personas que acrediten se encuentran en imposibilidad económica o social para hacerlo. Se trata de garantizar el pleno acceso en condiciones de igualdad a la justicia o a cualquier autoridad pública. Para el legal cumplimiento de esta función, el Director Nacional de la Defensoría Pública deberá asumir en sus actuaciones los criterios determinados reglamentariamente por el Defensor del Pueblo.

El servicio que proporciona la Defensoría pública en el área penal se prestará, previa investigación, a petición del interesado (imputado, sindicado o condenado), del Ministerio Público, de un funcionario judicial o por el Defensor del Pueblo.

En el área civil, y siguiendo las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, el Defensor del Pueblo actuará en representación de la parte que haya recibido el amparo de pobreza. Preferentemente, la designación deberá recaer en un abogado incluido en las listas de Defensores Públicos que habrá de elaborar la Dirección de Defensorías Públicas de acuerdo con el reglamento que a este respecto elabore el Defensor del Pueblo, y que deberá remitirse a los Despachos Judiciales.

En el área contencioso-administrativa los Defensores Públicos actuarán como apoderados o representantes judiciales, por lo que habrán de recibir un otorgamiento de poder de los interesados en el procedimiento.

La Defensoría Pública podrá ser prestada por los abogados que formen parte del personal de la institución, por los abogados titulados e inscritos que hayan sido contratados como Defensores Públicos y, por los egresados de las facultades oficiales de Derecho que hayan escogido la prestación gratuita del servicio de Defensor Público como requisito para conseguir el título de abogado siguiendo las condiciones establecidas en el estatuto del abogado. También podrán prestar servicio los estudiantes de derecho que cursen los dos últimos años en facultades oficialmente reconocidas pertenecientes a consultorios jurídicos aunque habrán de actuar bajo la supervisión de sus directores y bajo la coordinación de la Defensoría Pública en las condiciones que el estatuto de la profesión de abogado prevé.

Por todo lo anterior, la Ley faculta al Defensor del Pueblo a celebrar convenios con las Universidades y facultades de Derecho reconocidas de manera oficial, para que presten apoyo logístico y académico a los Defensores Públicos seleccionados por la Defensoría Pública. El artículo 22 de la Ley homologa el servicio jurídico voluntario contenido en el Decreto extraordinario 1862 del año 1989 con el desempeño de la labor como Defensor Público, todo ello de acuerdo con las condiciones que se determinan en el reglamento expedido por el Defensor del Pueblo mencionado con anterioridad.

Además de lo anteriormente expuesto, la Dirección de la Defensoría Pública estará encargada de, entre otras tareas, orientar, organizar y evaluar el servicio de la Defensoría Pública a todos los niveles, evaluar la capacidad social y económica de los solicitantes de los servicios, realizar las estadísticas de las actuaciones de la dependencia, inspeccionar la situación jurídica de los internados en los centros carcelarios atendiendo sus solicitudes, organizar el sistema de selección de personal y conformar el cuerpo de Defensores Públicos capacitándoles para las tareas que les sean encomendadas y orientándoles para su buen cumplimiento. Actualmente las normas contenidas en la Ley 941 de 2005, los actos administrativos del Gobierno Nacional y del Defensor del Pueblo rigen el Sistema Nacional de Defensoría Pública.

Según el artículo 9 de la Ley, y dentro de las atribuciones que la Constitución señala respecto al Defensor, éste deberá adoptar y diseñar, en coordinación con el Procurador General de la Nación, las políticas necesarias para la promoción de los

derechos humanos en toda Colombia. De igual forma, será el encargado de celebrar Convenios con entidades educativas y de investigación, tanto nacionales como internacionales, con el mismo fin.

Para cumplir con estos objetivos se regulan las funciones de la Dirección Nacional de Promoción y Divulgación de derechos humanos entre las que se encuentran: la elaboración y puesta en práctica, en coordinación con el Ministerio de Educación, de programas académicos en esta materia y en participación democrática, impulso y creación de campañas por el respeto de los derechos humanos y coordinación de todas las dependencias defensoriales para la elaboración de informes y propuestas legislativas que corresponda presentar a la institución.

El Defensor del Pueblo tiene también atribuciones con respecto a la mediación. Más concretamente, está facultado para mediar entre los usuarios y las empresas que presten servicios públicos (art. 9.23), tanto públicas como privadas, si los consumidores así lo requieren. De igual forma, el titular podrá ser mediador entre las organizaciones populares o cívicas y la Administración Pública en el caso de que las primeras lo requieran con el fin de defender sus peticiones colectivas.

La presentación de informes no es el único cauce de relación entre la Defensoría y el Congreso. La Ley establece que el Defensor del Pueblo deberá participar en las reuniones mensuales que realice la Comisión de los derechos humanos y Audiencias del Congreso, así como en la celebración de las Audiencias especiales que tengan lugar con el objeto de determinar políticas conjuntas y coordinadas para la defensa de los derechos humanos¹⁶.

La Ley, mediante su artículo 8, abre las puertas a cualquier persona natural o jurídica para presentar propuestas, proyectos o planes para la promoción o defensa de los derechos humanos. El titular habrá de valorar, no obstante, la oportunidad, la necesidad y el impacto de esos programas, así como la manera de proceder a su articulación.

En cumplimiento de la regulación constitucional colombiana, la «Educación para la apropiación, el ejercicio defensa de los derechos humanos» es una de las labores de mayor importancia de la institución, siendo ésta la denominación del Plan Estratégico Institucional 2005-2010 del INDH. Actualmente, diferentes unidades administrativas desarrollan actividades educativas dirigidas a grupos específicos de población de su ámbito competencial, como por ejemplo las actividades dirigidas a mujeres, niñas y jóvenes sobre derechos reproductivos y sexuales, las dirigidas a la población indígena, afrodescendiente o a las minorías étnicas o las orientadas a las personas privadas de libertad en establecimientos penitenciarios del país.

Siguiendo con lo contenido en este plan y cumpliendo con la atribución legal prevista en el artículo 30 de la Ley, la Dirección Nacional de Promoción y Divulgación de Derechos Humanos lleva a cabo diferentes planes y proyectos en esta mate-

16. Así también lo disponen los arts. 56 y 57 del Reglamento del Congreso, aprobado por la Ley de 5 de junio de 1992.

ria. A modo de ejemplo podemos citar: el Plan Nacional para la Educación en Derechos Humanos asignado conjuntamente a la institución y al Ministerio de Educación por la Ley 812 de 2003 y la Ley 1151 de 2007, y en el que también participan Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el Programa de Derechos Humanos de USAID; el Programa Nacional de Formación en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario para las Personerías Distritales y Municipales, en el que colaboran el Instituto de Estudios del Ministerio Público de la Procuraduría General de la Nación y la Federación Nacional de Personerías, asistidos por la oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos; La Red Nacional de Defensores de los Derechos Humanos, dedicada a la formación de profesionales de la educación en este ámbito; el Programa de Acción Regionalizada de la Defensoría del Pueblo, cuyo objetivo se centra en la coordinación interinstitucional en esta materia para grupos especialmente vulnerables o con riesgo de desplazamiento a causa del conflicto armado, y que se conforma por varias unidades como la Atención a la Población Desplazada, el Proyecto «Colombia Terra Incógnita» y de la Dirección Nacional de Promoción y Divulgación.

Otras actividades a resaltar son la Cátedra educativa institucional «*Ciro Angarita Barón*», el concurso universitario de derechos humanos, la Biblioteca y el Centro de Documentación de la Defensoría del Pueblo y la página web de la institución.

VIII. CONTROLES

Según la información facilitada por la Defensoría, «Como la Defensoría del Pueblo es una entidad del Estado, sus actuaciones están sujetas a las impugnaciones y recursos que consagran y establecen la Constitución Política de 1991 y las Leyes colombianas, en particular el Código Contencioso-Administrativo [...]. Así las cosas, las ciudadanas, ciudadanos y extranjeros en Colombia pueden dirigirse a la Defensoría en ejercicio del derecho de petición, que los servidores de la INDH están obligados a contestar en los plazos de Ley, so pena de incurrir en faltas disciplinarias. Pueden interponer la acción de tutela de los derechos fundamentales contra la propia Defensoría y, de hecho, con frecuencia la INDH responde a los requerimientos de los jueces de tutela y acata sus fallos. Un acto administrativo del Defensor del Pueblo es susceptible de recursos por vía gubernativa, revocatoria directa, reposición y apelación, o por vía jurisdiccional».

LEGISLACIÓN

Ley Núm. 24, de 1992, por la cual se establecen la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo y se dictan otras disposiciones en desarrollo del artículo 283 de la Constitución Política de Colombia. Publicada en el Diario Oficial Núm. 40.690, de 15 de diciembre de 1992.

Ley Núm. 941, de 2005, por la cual se organiza el Sistema Nacional de Defensoría Pública. Publicada en el Diario Oficial Núm. 45.791, de 14 de enero de 2005.

Decreto Núm. 99, de 2003, que ordena la publicación del proyecto de acto legislativo, por el cual se adopta una reforma política constitucional y se dictan otras disposiciones. Publicado en el Diario Oficial Núm. 45.071, de 22 de enero de 2003.

BIBLIOGRAFÍA

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, *El papel mediador de la Defensoría del Pueblo de Colombia en los casos de alteración del orden interno en los centros de reclusión*, IIDH, San José, 2005.

— *Ombudsman y acceso a la justicia de los pueblos indígenas: estudio de casos en Bolivia, Colombia, Guatemala y Nicaragua*, IIDH, San José, IIDH, 2006.

— *Participación de los Ombudsman en el Sistema Interamericano*, IIDH, San José, 2006.

MORENO MUNERA, M. C., «Colombia: estudio sobre la atención a las personas y pueblos indígenas en la Defensoría del Pueblo de Colombia», en *Ombudsman y acceso a la justicia de los pueblos indígenas: estudio de casos en Bolivia, Colombia, Guatemala y Nicaragua*, IIDH, San José, 2006.

BREWER CARIAS, A. R., *El fortalecimiento de las instituciones de protección de los derechos humanos en el ámbito interno*, IIDH, San José, 2001.

PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO DE IBEROAMÉRICA, *Manual de buenas prácticas institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

SITIOS WEB

Defensoría del Pueblo de Colombia: <http://www.defensoria.org.co>.

Senado de la República de Colombia: <http://www.senado.gov.co/>.

I. INTRODUCCIÓN

La Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica fue creada por la Ley 7319 del 17 de noviembre de 1992¹, y comenzó sus funciones el primer día de octubre de 1993². De acuerdo con el artículo 1 LDHR:

«La Defensoría de los Habitantes de la República es el órgano encargado de proteger los derechos y los intereses de los habitantes. Este órgano velará porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho. Además, deberá promocionar y divulgar los derechos de los habitantes».

La DHR se constituye así en un órgano de control o vigilancia de la administración adscrito al Poder Legislativo. El Reglamento de la Ley de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica fue expedido por el Presidente de la República mediante el Decreto Ejecutivo número 22266, en virtud de lo mandado por el artículo 31 LDHR³.

Pese a contar con un fundamento legal y no constitucional, y por lo tanto, no constituirse como órgano constitucional autónomo, la DHR goza de plena inde-

* Por CÉSAR SERRANO. Agradecemos a LAURA FERNÁNDEZ la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: LDHR = Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica; RLDHR = Reglamento de la Ley de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica; DHR = Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica; EASDHR = Estatuto Autónomo de Servicios de la Defensoría de los Habitantes de la República; LJC = Ley de la Jurisdicción Constitucional.

1. El proyecto de Ley, inspirado en la Ley del Defensor del Pueblo Español (Ley Orgánica 3/1981 del 6 abril), fue presentado a la Asamblea Legislativa por el Presidente de la República y el Ministro de Justicia en noviembre de 1985. Sin embargo, no sería aprobado por la Asamblea, tras un largo proceso que contó con la colaboración de la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala (figura creada por la Constitución guatemalteca de 1985) y de varios expertos, hasta el 5 de noviembre de 1992.
2. La LDHR ha sido reformada en tres ocasiones. La primera, mediante la Ley núm. 7423, de 18 de julio de 1994, sustituyó la palabra «Defensor» por «Defensoría», tanto en el título como en algunos de los artículos; la segunda, por la Ley núm. 7741, de 19 de diciembre de 1997, que reformó el art. 9, referido a las incompatibilidades y prohibiciones, y la tercera mediante Ley núm. 7935, de 25 de octubre de 1999, que reformó el art. 11, referente a los órganos especiales.
3. Art. 31: «El Poder Ejecutivo reglamentará la presente Ley, dentro del término de los tres meses siguientes al nombramiento del Primer Defensor de los Habitantes de la República».

pendencia funcional, administrativa y de criterio, tal y como es contemplado por el artículo 2º LDHR. Esta independencia le permite ejercer una *magistratura de influencia*, característica fundamental de su institucionalidad, por la que goza de una posición social y jurídica legitimada para emitir recomendaciones de gran relevancia y sólido fundamento jurídico a las autoridades públicas.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR DE LOS HABITANTES

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

A la cabeza de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se encuentra el Defensor de los Habitantes, quien de acuerdo con el artículo 8 del Reglamento es el jerarca de la institución y la máxima autoridad en la organización, ejecución y desarrollo de las funciones y disposiciones establecidas por la Ley y el Reglamento.

El Defensor de los Habitantes es nombrado, según establece el artículo 3 LDHR, por la Asamblea Legislativa mediante mayoría absoluta de los diputados presentes y por un período de cuatro años, aunque puede ser reelegido por una sola vez para un nuevo período de cuatro años. Previamente, una Comisión Especial nombrada por la Asamblea analiza las propuestas de candidatos al cargo (art. 4 LDHR). Los requisitos legales para ser Defensor de los Habitantes son: nacionalidad costarricense, encontrarse en ejercicio de sus derechos civiles y políticos, que sea mayor de 30 años y goce de solvencia moral y profesional (arts. 4 LDHR y 8 RLDHR). Al asumir su cargo, el Defensor de los Habitantes deberá rendir juramento conforme al artículo 194 de la Constitución (art. 5 LDHR)⁴.

El primer Defensor de los Habitantes fue Rodrigo Alberto Carazo Zeledón (1993-1997). Le siguieron Sandra Pizsk (1997-2001), José Manuel Echandi Meza (2001-2005) y Lisbeth Quesada Tristán, nombrada por la Asamblea Legislativa el 4 de agosto de 2005 para el período comprendido entre el 9 de agosto de 2005 y el 8 de agosto de 2009.

Las causas de cese del Defensor de los Habitantes se encuentran previstas en el artículo 6 de la Ley y son: la renuncia a su cargo; la muerte o incapacidad sobreviviente; la negligencia notoria o por violaciones graves de la ley en el cumplimiento de sus funciones; incurrir en cualquiera de las incompatibilidades y prohibiciones previstas en el artículo 9 LDHR, y; haber sido condenado, por sentencia firme, por delito doloso.

Si el Defensor comete una negligencia notoria o vulnera gravemente el ordenamiento jurídico en cumplimiento de sus funciones [art. 6.c) LDHR], el Presidente de la Asamblea Legislativa nombra una comisión la cual, previa audiencia

4. Art. 194: «El Juramento que deben prestar los funcionarios públicos, según lo dispuesto en el artículo 11 de esta Constitución, es el siguiente: ¿Juráis a Dios y prometéis a la Patria, observar y defender la Constitución y las leyes de la República, y cumplir fielmente los deberes de vuestro destino? –Sí, juro. –Si así lo hiciéreis, Dios os ayude, y si no, El y la Patria os lo demanden».

del Defensor, informará a la Asamblea en quince días hábiles el resultado de la investigación (art. 7.2 LDHR). En todas las demás causas de cese la Asamblea declarará vacante el cargo de Defensor (art. 7.1 LDHR). En caso de ausencias temporales del Defensor, será sustituido por el Defensor Adjunto (art. 10.2 LDHR). El nombramiento del Defensor de los Habitantes deberá realizarse dentro del mes anterior al vencimiento de su período, o a partir de la vacancia (art. 8 LDHR).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

En el cumplimiento de sus funciones y en ejercicio de su potestad inspectora, el Defensor goza de ciertas prerrogativas: los órganos públicos tienen la obligación de colaborar y no podrán negarle el acceso a ningún expediente, documento o información administrativa, salvo secretos de Estado y documentos confidenciales (art. 24 LDHR) y la correspondencia y comunicaciones dirigidas a la Defensoría no pueden ser objeto de censura o interferencia (art. 25 LDHR). La DHR goza también de ciertas exoneraciones, como lo son la de franquicia postal, radiográfica y telegráfica, y no está obligada a suplir especies fiscales (art. 30 LDHR).

Además del cumplimiento de las atribuciones generales de la Defensoría⁵, el Defensor de los Habitantes tiene las siguientes funciones específicas de su cargo (art. 9 RLDHR): dictar los lineamientos de políticas, estrategias y acciones a seguir para el logro de los objetivos de la Defensoría; investigar, de oficio o a solicitud del interesado, las actuaciones materiales, actos y omisiones de la actividad administrativa del sector público, encontrándose facultado para inspeccionar oficinas, citar funcionarios y requerir cualquier tipo de información; conocer y pronunciarse sobre las consultas que se le formulen, en el ámbito de su competencia; mantener comunicación directa con los jefes e instituciones del sector público; dirigir y coordinar el funcionamiento de la institución; emitir reglamentos, instructivos, manuales y demás disposiciones e instrumentos técnicos necesarios, en especial, el Reglamento Autónomo de Organización y el Reglamento Autónomo de Servicios; coordinar las reuniones de trabajo con el personal de la Defensoría; establecer las bases para el nombramiento y remoción del personal de la Defensoría; fijar las directrices para la preparación, ejecución y liquidación del presupuesto, y; representar a la institución.

Finalmente, el Defensor posee la obligación de rendir anualmente ante la Asamblea Legislativa, un informe escrito sobre el cumplimiento de sus labores, y la de comparecer ante ella para defenderlo oralmente (arts. 15 LDHR y 5 RLDHR).

El cargo de Defensor es incompatible con cualquier otro cargo público o privado, con excepción de la docencia o investigación (art. 9.1 LDHR), por lo que deberá renunciar a dichos cargos dentro de los 10 días siguientes a su nombramiento y siempre antes de su juramento (art. 9.2 LDHR). Además, se le imponen

5. Las atribuciones generales de la DHR, contempladas en los arts. 1 LDHR y 6 RLDHR, y las atribuciones del art. 7 RLDHR serán comentadas en los apartados IV, relativo al ámbito competencial y VII, relativo a otras competencias de la Defensoría.

prohibiciones expresas, tales como la de participar en actividades político-partidistas (art. 9.3 LDHR), y la de ejercer profesiones liberales fuera del cargo salvo por asuntos personales o de su cónyuge y familia hasta el tercer grado, a no ser que hubiere intereses de la propia Defensoría en juego (art. 9.4 LDHR). La prohibición señalada en el artículo 9.3 LDHR se extiende a todos los funcionarios de la Defensoría, mientras que la del artículo 9.4 LDHR solamente se aplica al Defensor y Defensor Adjunto, así como a aquellos funcionarios de la Defensoría que ocupen plazas de profesional.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

Tal y como se afirma en el artículo 2 de la Ley, la Defensoría se encuentra adscrita al Poder Legislativo, por lo que la Asamblea Legislativa, además de nombrar a su titular, evalúa anualmente el funcionamiento de la institución mediante el informe anual de labores. Al no gozar de autonomía financiera su presupuesto se incluye en el presupuesto del Poder Legislativo (art. 29 LDHR), y la Defensoría debe solicitar a la Asamblea Legislativa que su presupuesto anual sea incluido dentro de los rubros del presupuesto del propio Poder Legislativo: la autonomía presupuestaria se ejerce al momento de fijar las directrices para la preparación, ejecución y liquidación del presupuesto [art. 9 h) RLDHR].

Tal y como lo hemos señalado, la Defensoría ejerce sus actividades con independencia funcional, administrativa y de criterio. Esta independencia institucional se ve fortalecida por la independencia personal del Defensor, pues el artículo 3 RLDHR, dispone que en los asuntos de su competencia, la Defensoría y su titular deberán actuar con absoluta independencia y no estarán subordinados a órgano o funcionario alguno.

En este tenor, para regular las relaciones entre la Defensoría y otros órganos del Estado, el artículo 4 RLDHR dispone que la Defensoría posee la misma condición que los demás órganos del poder Legislativo, por lo que la comunicación entre los órganos y entes públicos y el titular de la Defensoría se deberá realizar por conducto de sus respectivos superiores jerárquicos, salvo en el caso de la obligación de los funcionarios inferiores de presentar informes o documentos a la Defensoría.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

La Defensoría de los Habitantes, tiene su sede central en San José, y posee además seis sedes regionales: la Región Atlántica, con sede en el Cantón Central de Limón; la Región Brunca, con sede en el Cantón de Pérez Zeledón; la Región Chorotega, con sede en el Cantón Central de Liberia; la Región Huetar Norte, con sede en Ciudad Quesada, Cantón Central de San Carlos; la Región Pacífico Central,

con sede en el Cantón Central de Puntarenas, y; la Región Sur, con sede en Ciudad Neilly, Cantón de Corredores⁶.

Asimismo, la DHR posee siete direcciones de defensa, que son:

a) Dirección de Admisibilidad y de Atención Inmediata, que recibe las quejas, reclamos y denuncias y analiza el caso para resolver su admisibilidad;

b) Dirección de la Defensoría de la Mujer, responsable de los asuntos relacionados con los derechos de la mujer y su respeto por parte de la administración pública;

c) Dirección de Protección Especial, que conoce la situación de los grupos sociales especialmente vulnerables y que obliga a una protección especial por parte de los poderes públicos (personas adultas mayores, migrantes, refugiadas, indígenas, afrodescendientes, privadas de su libertad, indigentes, discriminadas por su orientación sexual, con discapacidad, etc.);

d) Dirección de Calidad de Vida, cuya misión es proteger, promover y divulgar los derechos a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, al acceso y calidad de los servicios de salud, a la vivienda digna, y los derechos culturales;

e) Dirección de Control de Gestión Administrativa, que pretende colaborar con el desarrollo y fortalecimiento de instituciones públicas eficientes, capaces de satisfacer las necesidades y los requerimientos de la población, y cuya actividad se centra en tres aspectos de la actividad estatal: la prestación de bienes y servicios, el control de la actividad administrativa y financiera del Estado y las relaciones laborales en el sector público;

f) Dirección de Asuntos Económicos, cuya misión es proteger los derechos e intereses económicos de los habitantes, especialmente aquellos derechos e intereses de titularidad colectiva, y;

g) Dirección de Niñez y Adolescencia, responsable de defender, promover y divulgar los derechos de este grupo vulnerable, y de velar por que la actuación de la Administración los respete. Además esta Dirección «promueve y vela por la incorporación de la perspectiva de protección de los derechos de la niñez y adolescencia en todo el quehacer institucional»⁷.

La LDHR también prevé también la creación de órganos especiales necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones y competencias, y de una Defensoría para la protección de la persona adulta mayor (art. 11 LDHR), la cual deberá estar abierta permanentemente, y será la encargada de velar por la no discriminación y la exigencia de trato preferencial para las personas adultas mayores en el ámbito público. Entre los otros órganos especiales encontramos la Dirección Administra-

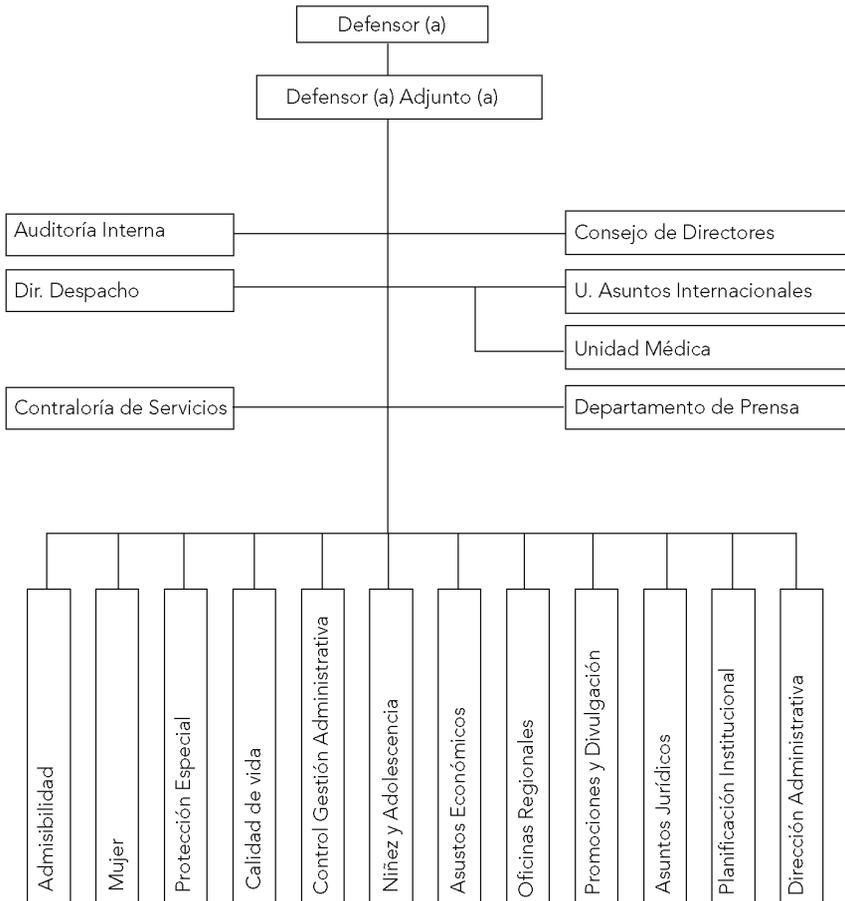
6. Estas dos últimas sedes regionales abiertas el 9 de noviembre de 2007 y el 4 de marzo de 2008, respectivamente.

7. «Costa Rica», en FIO, 2005, pg. 407.

tiva, la Dirección de Asuntos Jurídicos, la Dirección de Planificación Institucional y la Contraloría de Servicios.

Además, la DHR cuenta con una Dirección de Promoción y Divulgación, que, como su nombre lo indica, se encarga de la promoción, divulgación y la capacitación y educación en los derechos humanos, teniendo como destinatarios, además de la población en general, a las instituciones públicas y comunidades nacionales, y a los niños, niñas y adolescentes.

El Defensor cuenta con amplias facultades para definir la estructura orgánica y funcional de la Defensoría a través de un reglamento interno en donde se detallen los órganos especiales, funciones y competencias (art. 21 RLDHR). Estos órganos tendrán las atribuciones generales de la propia Defensoría, y entre otras, las siguientes funciones específicas (art. 22 RLDHR): investigar actuaciones u omisiones de la administración, prevenir la vulneración de derechos a través de programas y campañas de difusión, y acciones y recomendaciones dirigidas al sector público y a la población en general, e interponer acciones, iniciar procedimientos con el fin de garantizar los derechos de los habitantes, además de aquellas determinadas por el Reglamento Autónomo de Organización y el Defensor de los Habitantes.



2. DEFENSORES ADJUNTOS

La Ley crea la figura del Defensor Adjunto, nombrado también por la Asamblea Legislativa de una terna propuesta por el Defensor, como su colaborador directo, cumpliendo por ende, con las funciones que éste le asigne y sustituyéndolo en sus ausencias temporales, por lo que su presencia no difumina la imagen pública de la institución ni provoca conflictos en su seno (art. 10 LDHR y arts. 10 y 11 RLDHR). Se le aplica el mismo régimen jurídico que al Defensor respecto a los requisitos para el cargo, nombramiento, causas de cese, incompatibilidades y prohibiciones (art. 10 LDHR y arts. 11, 13, 14, 15 y 19 RLDHR)⁸.

Las funciones del Defensor Adjunto serán (art. 12 RLDHR): ejercer las funciones del Defensor de los Habitantes en los casos de delegación y sustitución; colabo-

8. *Supra* II.1 y II.2.

rar con el Defensor de los Habitantes en las relaciones con las instituciones del sector público; realizar la tramitación, comprobación e investigación de los asuntos que el Defensor de los Habitantes le encomiende; colaborar en la redacción de los informes anuales y extraordinarios; supervisar la creación, funcionamiento y actualización de un centro de información y documentación que apoye la labor de la institución, y; asumir las tareas que el Defensor, la Ley y las disposiciones reglamentarias le asignen.

La primera Defensora Adjunta fue Joyce Zürcher Blen de Carrillo, nombrada para el período 1993-1997. Le siguieron Rolando Vega Robert (1997-1999), Max Alberto Esquivel Faerron⁹ (1999-2005) y Daniel Soley Gutiérrez (2005-2009).

3. MEDIOS PERSONALES

El régimen jurídico del personal de la DHR se encuentra regulado en un Reglamento Autónomo de Servicio (Estatuto Autónomo de Servicios de la Defensoría de los Habitantes de la República)¹⁰ dictado por el propio Defensor, quien decide también la valoración, remuneración y jerarquía de los puestos de trabajo. Debe señalarse que el régimen de incompatibilidades y prohibiciones aplicable al personal remunerado será el mismo del Defensor (art. 24 RLDHR)¹¹, exceptuándose el ejercicio de cargos *ad-honorem* en instituciones u organizaciones sin ánimo de lucro. Un Manual de Puestos describe los requisitos necesarios para acceder a los cargos dentro de la Defensoría.

Pese a que el artículo 24 del Reglamento dispone que el personal profesional, técnico y administrativo requerido por la Defensoría de los Habitantes será nombrado y removido libremente por el Defensor, deben tomarse en cuenta los procedimientos de selección, nombramiento y remoción previstos tanto en el EASDHR como en el Estatuto de Selección, Ascensos y Nombramientos de la Defensoría de los Habitantes de la República¹². Actualmente el personal de la DHR se encuentra conformado por 157 personas, considerando tanto el personal de las oficinas centrales como el de las oficinas regionales.

4. MEDIOS MATERIALES

Tal y como fue mencionado, el presupuesto de la Defensoría de los Habitantes se incluye en el presupuesto del Poder Legislativo (art. 29 LDHR). El presupuesto

-
9. Defensor Adjunto por un período y medio y Defensor de los Habitantes *ad interim* durante la vacancia anterior al nombramiento de Lisbeth Quesada Tristán.
 10. El Estatuto Autónomo de Servicios de la Defensoría de los Habitantes de la República fue emitido mediante Acuerdo del Defensor de los Habitantes, el 20 de diciembre de 2001.
 11. Sobre el régimen de incompatibilidades del Defensor de los Habitantes, *supra* II.2.
 12. El Estatuto Autónomo de Servicio contempla la carrera administrativa, que regula el nombramiento del personal por medio de concurso (art. 4 EASDHR), y a cuyo efecto el Defensor del Pueblo emitió, el 20 de noviembre del 2001, el Estatuto de Selección, Ascensos y Nombramientos de la Defensoría de los Habitantes de la República, que establece los procedimientos de selección y nombramiento, y de los concursos internos y externos. Asimismo, para la remoción de un funcionario de la DHR se requiere la incoación del procedimiento administrativo disci-

anual ordinario de la DHR, para el ejercicio 2006, ascendió a 1.803.923.314, a los cuales se sumaron a 40.237.609 correspondieron a donaciones, para un total de 1.844.160.923 (aproximadamente 2 millones 350 mil de euros). Para el ejercicio 2007 el presupuesto aprobado por la Asamblea Legislativa ascendió a 2.079.300.000 (aproximadamente 2 millones 650 mil euros). El 88,62 % del presupuesto ordinario del 2006 se destinó a recursos humanos, y en esa misma proporción se mantiene, pues para el 2008 el 86.6 % corresponde a recursos humanos¹³.

Para el ejercicio 2008, la Asamblea Legislativa aprobó un presupuesto de 2.436.406.000 (aproximadamente 3.100.000 euros), lo cual implica un crecimiento anual constante durante los últimos años, y al cual han de sumarse los recursos externos provenientes de donaciones o producto de la cooperación internacional.

La cooperación internacional se ha reflejado de múltiples formas en la Defensoría de los Habitantes. Cabe destacar la constante asesoría técnica y capacitación proveniente del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. En 2003, la sede de la Región Atlántica fue abierta con la colaboración económica de la Embajada del Reino Unido. En el Informe Anual 2006-2007, la cooperación internacional se reflejó en la cooperación financiera de la Agencia de Cooperación Internacional del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para que una funcionaria de la Defensoría participara en una conferencia en la Universidad de Bristol, Inglaterra. El Informe Anual 2007-2008 refiere a la puesta en marcha del proyecto *derechos humanos y la comunicación regional: el teatro de Ibsen y la Construcción de los Derechos Humanos*, con apoyo de la cooperación noruega y que llevará representaciones teatrales y educación en derechos humanos a escuelas de Guatemala y Costa Rica¹⁴.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

a) *El Gobierno y la Administración*. Tal y como se desprende del artículo 1 LDHR, la Defensoría vela por el buen funcionamiento del sector público¹⁵. De

plinario establecido por los artículos 66 y siguientes del Estatuto Autónomo de Servicios, mismo que deberá respetar el derecho de defensa del funcionario y exclusivamente por los casos señalados por el Estatuto (arts. 83 y ss. EASDHR).

13. Véase el *Informe Anual de Labores 2006-2007*, pgs. 537 y ss. y el *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pgs. 453 y ss.

14. Véase el *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pgs. 389 y 390.

15. Las atribuciones generales de la Defensoría se encuentran contenidas en el art. 1 LDHR y se desarrollan en el art. 6 RLDHR, y son:

- 1) Proteger los derechos e intereses de los habitantes frente a amenazas, perturbaciones, restricciones o violaciones provocadas por acciones u omisiones provenientes de la actividad administrativa del sector público;
- 2) Velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a lo prescrito por la moral, la justicia y el ordenamiento jurídico;
- 3) Velar por el buen funcionamiento, la eficiencia y la agilización en la prestación de los servicios públicos, y;
- 4) Desarrollar programas para la promoción y divulgación de los derechos de los habitantes.

acuerdo con el artículo 2º RLDHR, el término *sector público*: «incluye toda persona, órgano, ente o institución de derecho público, o que participe, de algún modo, en la explotación de concesiones, la prestación de servicios públicos, o en el ejercicio de alguna función pública». También se incluyen todas aquellas personas jurídicas formadas al amparo de la legislación civil o mercantil cuyo capital mayoritario esté constituido por fondos públicos. Es decir, que la Administración pública, centralizada y descentralizada, es el ámbito competencial por excelencia de la actividad de la Defensoría, ya que puede iniciar cualquier investigación, de oficio o a petición de parte, tendiente a esclarecer actuaciones materiales, actos u omisiones de la actividad administrativa del sector público (art. 12.1 LDHR). La vigilancia de la DHR sobre la administración no acaba en velar por su buen funcionamiento, también se encuentra facultada para procurar el establecimiento y consolidación de instancias que desde el interior de las propias instituciones públicas (contralorías de servicios), velen por una buena prestación de servicios [art. 7 inciso i) RLDHR].

Respecto del sistema penitenciario, la labor de la Defensoría de los Habitantes de protección de los derechos de la población carcelaria ha sido puesta de relieve en el *V Informe sobre Derechos Humanos* de la Federación Iberoamericana de Ombudsman, relativo al sistema penitenciario¹⁶, en especial respecto de la supervisión a las infraestructuras de los centros penitenciarios, del derecho a la salud de los internos y respecto de la situación de mujeres y menores. La competencia de la Defensoría tratándose de los derechos de los inmigrantes, así como de los poderes públicos en el exterior, pese a no existir mención legal expresa, debe considerarse implícita a su mandato.

b) *El Poder Legislativo*. El Poder Legislativo en Costa Rica es unicameral y se deposita en la Asamblea Legislativa. Pese a tratarse de un órgano adscrito al Poder legislativo, la Defensoría posee amplias facultades que inciden en el quehacer legislativo, y que se traduce en una autonomía *de facto*, pues se encuentra facultada para presentar proyectos de ley y de reformas de ley, además de poder emitir criterios sobre los proyectos de ley por la posible vulneración de derechos¹⁷, y gozar de legitimación activa para interponer recursos de constitucionalidad contra leyes¹⁸. Además, la DHR puede conocer de actos u omisiones administrativas de la Asamblea Legislativa que vulneren los derechos e intereses de los habitantes.

c) *El Poder Judicial*. Respecto de los actos del poder judicial, la Defensoría no puede conocer cuestiones relativas a las potestades constitucionales y legales de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial. Esta limitación habitual en virtud de la independencia judicial, implica que la DHR no puede realizar control ni sobre resoluciones jurisdiccionales ni sobre asuntos sobre los cuales esté pendiente una resolución judicial (art. 19.2 y art. 34 RLDHR).

16. FIO, 2007. Respecto de la situación en Costa Rica, véase pgs. 437-445.

17. *Infra* IV.2.

18. *Infra* VII.1.

Pese a que ni la Ley ni su Reglamento lo dicen expresamente, la DHR se encuentra facultada para conocer actos u omisiones de carácter administrativo provenientes del Poder Judicial¹⁹, aunque deberá tomarse en cuenta que cuando la DHR conozca una irregularidad de tipo administrativo que se atribuya a algún órgano del Poder Judicial o a sus servidores, o que se relacione con la calidad y eficiencia del servicio de administración de justicia, deberá comunicarlo a la Corte Suprema de Justicia o a la Inspección Judicial, remitiendo toda la información disponible para que se tramite la investigación que corresponda (art. 12.4 LDHR y art. 34 RLDHR)²⁰. El Defensor dará seguimiento a dicha investigación y podrá informar pública o privadamente sobre sus resultados.

Pese a la limitación general, se admiten dos supuestos de intervención de la DHR sobre asuntos que son investigados por el Poder Judicial²¹:

- a) Investigación sobre aspectos generales del asunto en trámite en la vía judicial (art. 19.2 LDHR)²².
- b) Investigación sobre los aspectos no jurisdiccionales del proceso²³.

Aunque no se trata de un órgano del Poder Judicial, la Defensoría tampoco podrá intervenir respecto de las resoluciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral (arts. 12.1 LDHR y 34 RLDHR). Tratándose de la probable vulneración de derechos humanos derivada de las actuaciones del Organismo de Investigación Judicial, la Defensoría podrá realizar las investigaciones que estime pertinentes, aunque se limitará a informar sobre las conclusiones de la investigación y recomendaciones a la Corte Suprema (art. 19.3 LDHR y art. 34 RLDHR).

19. En este mismo sentido el *Informe Anual de labores 2006-2007*: «En ese sentido, es interesante plantear, desde ya, que en torno a la limitación relativa al Poder Judicial debe entenderse en el tanto y en el cuanto la solicitud de intervención planteada ante la Defensoría sea sobre aspectos sustanciales y procedimentales del respectivo proceso que penda ante los tribunales, mas no sobre una posible dilación en la administración de justicia o en relación con aspectos propios del gobierno y administración del Poder Judicial.», pg. 16.

20. «En tales casos, la Defensoría, puede y debe conocer de las solicitudes intervención, sin perjuicio de los lazos de coordinación que entable con órganos como la Inspección Judicial y la Contraloría de Servicios, en cuyo caso la intervención institucional se orienta a canalizar la demanda respectiva y a brindar el seguimiento que ambos órganos le den.», *Idem*, pg. 17.

21. Véase *Informe Anual de labores 2006-2007*, pgs. 16-18.

22. «Por ejemplo, si un asunto refiere a un juicio por abuso sexual planteado por una estudiante de escuela en contra de un maestro, la Defensoría no puede intervenir en el caso o aspectos específicos que revisa el tribunal judicial, pero si lo considera oportuno puede iniciar, de oficio, una investigación para conocer la situación general de cómo interviene o trata este tipo de casos el Ministerio de Educación Pública (MEP), o bien, el Patronato Nacional de la Infancia (PANI)». *Idem*.

23. «En tal caso, es viable la intervención institucional ante una dilación en la administración de justicia. De esta forma, la intervención comprende una investigación que busca determinar las razones por las cuales un caso que normalmente se resuelve en un plazo relativamente corto –en promedio–, estimando que reúne las características consideradas como típicas, tiene en curso un plazo excesivamente largo, y al consultar el interesado, únicamente se le informa que está pendiente el fallo del juez. Un ejemplo de estos casos es cuando se demora, en demasía, la resolución de juicios por pensión alimentaria». *Idem*.

d) *Los particulares.* En términos generales, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica no se encuentra facultada para investigar la vulneración de derechos e intereses de la población por parte de particulares, o por conflictos entre sujetos privados, aunque podrá asesorarse a los afectados sobre las vías a seguir para defender sus derechos (art. 46 RLDHR). En atención al artículo 2º RLDHR, cuando la vulneración de derechos proceda de particulares en ejercicio de una concesión pública o prestando servicios públicos, la Defensoría podrá proceder a realizar la investigación correspondiente.

2. OBJETIVO

Aunque la competencia de la Defensoría de los Habitantes se ejerce prioritariamente respecto de las actuaciones materiales, actos u omisiones originadas en la actividad administrativa del sector público (art. 25 LDHR), hemos mencionado ya su incidencia en la actividad legislativa²⁴, además de gozar de legitimación para interponer las acciones constitucionales en contra de leyes²⁵.

Conforme al artículo 7 a) RLDHR, la Defensoría puede proponer proyectos o reformas de ley²⁶, y mediante el inciso b) RLDHR, la Defensoría se encuentra facultada para ejercer una modalidad de control previo de las leyes, al estudiar los proyectos de ley a fin de determinar si puede existir una posible vulneración de derechos o intereses tutelados previa consulta de la Asamblea Legislativa²⁷. Para ello cuenta con una Oficina de Enlace, que desde la Asamblea Legislativa, da seguimiento a los proyectos legislativos. Uno de los ejercicios más significativos de esta facultad se dio con motivo de la aprobación del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos, concluyendo la Defensoría que dicho tratado vulneraría derechos e intereses de los habitantes de la República. Para ello, la DHR analizó cuestiones relativas a la vulneración de derechos que podrían derivarse de la limitación a la capacidad del Estado de legislar e implementar políticas económicas, la vulneración de los derechos de los campesinos, de la seguridad alimentaria, e incluso la vulneración que dicho tratado provocaría a los pueblos indígenas al no respetar lo dispuesto en el artículo 6º del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo que obliga a los Estados a consultar con ellos cualquier medida administrativa o legislativa que les pueda afectar, debiendo obtener su acuerdo o consentimiento previo, libre e informado²⁸.

24. *Supra* IV.1.2.

25. Véase *infra* VII.1.

26. «a) Proponer para los derechos e intereses de los habitantes, o bien, recomendar la adopción de regulaciones en el caso de alguna normativa».

27. En el *Informe Anual de Labores 2007-2008*, se realiza una larga y completa exposición de los criterios emitidos por la DHR respecto de proyectos de ley y de reforma de ley, destacando los emitidos respecto del proyecto de reforma del artículo 40 del Código de Familia, del proyecto de Ley de Migración y Extranjería, del proyecto de reforma al Código de Trabajo y al proyecto de Ley de Abolición del Castigo Físico y de cualquier otra forma de maltrato o trato denigrante contra niños, niñas y adolescentes. Véanse pgs. 425-439.

28. Véanse las «Consideraciones sobre algunos temas relacionados con el Proyecto de Ley Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos», en el *Informe Anual de Labores 2006-2007*.

Dentro de las otras facultades o atribuciones de la DHR, contenidas en el artículo 7 RLDHR se encuentra, bajo el inciso *ch*), la de velar por el cumplimiento de las normas y programas que tengan como objetivo la defensa y promoción de los derechos de los habitantes, consten en instrumentos jurídicos nacionales o internacionales. Esta disposición, en adición al artículo 1º LDHR que recuerda que en su labor de vigilancia, la DHR debe velar porque el funcionamiento del sector público se apegue, entre otros, a los convenios, tratados y pactos suscritos por el Gobierno, permite considerar a la DHR como un garante del cumplimiento de tratados internacionales en materia de derechos humanos. Un ejemplo claro de esta función se encuentra en la designación de la DHR como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura²⁹, en cumplimiento de lo establecido por el artículo 3 del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes³⁰.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

Respecto del parámetro de control, es decir, qué derechos se protegen, debe señalarse que el artículo 1 LDHR prevé un parámetro de control bastante amplio. Recordemos inicialmente que la Defensoría vela por que el funcionamiento de la administración se ajuste a determinados elementos formales (la Constitución, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el gobierno) y doctrinales (la moral, la justicia, los principios generales del Derecho). Además, la Defensoría protege los derechos e intereses de los habitantes, debiendo entenderse por derechos el «conjunto de facultades e instituciones, reconocidas en instrumentos jurídicos nacionales e internacionales, que concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad del ser humano» y por intereses «el conjunto de las expectativas orientadas a la preservación de la legalidad y la justicia y al resguardo del patrimonio social e individual frente a las acciones u omisiones de la actividad administrativa del sector público» (art. 2 RLDHR).

La Defensoría de los Habitantes de Costa Rica es, primeramente, un órgano de control de legalidad de toda la actividad administrativa. Tal y como afirma la propia Defensoría de los Habitantes «el fin de esta institución es el de velar porque la actividad del sector público se ajuste al ordenamiento jurídico y la moral, de forma tal que los derechos e intereses de los habitantes siempre estén protegidos»³¹. Así se concluye también del artículo 14.1 LDHR que afirma que la intervención de la Defensoría no sustituye los actos, actuaciones materiales u omisiones de

29. Decreto Ejecutivo núm. 33568-RE-MSP-G-J, de 13 de diciembre de 2006. Conforme al artículo 2 de este Decreto, la función de la Defensoría se enmarca de manera provisional, en las inspecciones que realiza habitualmente la DHR en los centros penitenciarios o de detención administrativa.

30. Véase *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pgs. 417-419. La DHR ejerce su posición crítica y de vigilancia en el propio informe, al denunciar un incumplimiento estatal del compromiso asumido con la aprobación del Protocolo al limitar la supervisión de la DHR a los centros penitenciarios y a las celdas de la policía administrativa, excluyéndose otros centros de detención.

31. En <http://www.dhr.go.cr/acerca-marco.html>

la actividad administrativa, sino que sus competencias son, para todos los efectos, de control de legalidad³².

No obstante, no debemos dejar de lado la protección de los derechos humanos: «Al mismo tiempo que a la Defensoría se le concede la función de control del poder público, se le concede a la institución el deber de promover y divulgar los derechos humanos»³³. Éstos se encuentran implícitamente protegidos a través del concepto «derechos», definido en el artículo 2 del Reglamento al referirse a las «exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad del ser humano» concretadas en los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales, si bien una mención expresa sería deseable, y se encuentran dentro de las atribuciones de la Defensoría conforme al inciso *ch*) del artículo 7 RLDHR, donde se establece que le corresponde velar por el cumplimiento de normas y programas contenidos en los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales que tengan como objetivo la tutela y promoción de los derechos de los habitantes.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. INTRODUCCIÓN

De acuerdo con el Informe Anual 2007-2008, en el período que va del 1º de enero al 31 de diciembre de 2007 se recibieron 14.397 solicitudes de intervención en las sedes central y las regionales que existían entonces³⁴. De estas, 2.638, un 18%, correspondían al sector privado, por lo que fueron declaradas inadmisibles por referirse a cuestiones de índole privada fuera de la competencia de la Defensoría³⁵. Este porcentaje es ligeramente mayor al del año anterior, puesto que en el año 2006, de las 19.934 solicitudes de intervención recibidas, una cuarta parte, 4.960 fueron declaradas inadmisibles por la misma razón³⁶.

De las 11.759 solicitudes correspondientes al sector público en 2007, solamente se abrió expediente a 2.251 de ellas, ya que el resto de las solicitudes fueron declaradas inadmisibles, bien por no corresponder a la competencia de la DHR, o bien por merecer algún otro tipo de tratamiento, como la atención inmediata (gestiones ante la autoridad o institución denunciada en un plazo no mayor a 72 horas), acciones sumarias de defensa (por ser susceptible de solución sin abrir

32. «Quizá la mejor forma de comprender cuanto recién se ha indicado, es tener presente que la Defensoría de los Habitantes está prevista como una institución que controla el ejercicio del poder público –como reiteradamente se ha indicado–; se trata, pues, de un órgano de control, mas no de Administración activa.», *Informe Anual de Labores 2006-2007*, pg. 15.

33. *Informe Anual de Labores 2006-2007*, pg. 14.

34. Un 60% de las solicitudes de intervención fueron presentadas ante la Sede Central.

35. *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pg. 466.

36. *Informe Anual de Labores 2006-2007*, pg. 10.

expediente o por requerirse mayor información), traslado de la denuncia a otros órganos de control o la orientación al ciudadano³⁷.

Las materias sobre las cuales se solicitó la intervención se concentran en la prestación de servicios de salud, educación y servicio de agua potable, pues las instituciones en contra de las cuales se presentan el mayor número de solicitudes de intervención son, respectivamente, la Caja Costarricense del Seguro Social, el Ministerio de Educación Pública y el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados.

Los cinco hechos violatorios de derechos más frecuentes durante 2007 fueron³⁸: denegación, deficiencia o mal trato en la prestación de servicios de salud (477 denuncias); dilación o negativa injustificada en trámites administrativos (175); medidas administrativas arbitrarias de autoridades penitenciarias (100); contaminación atmosférica por sonido (56); y no ejercicio del deber de fiscalización por parte de las Municipalidades (50)³⁹.

2. LEGITIMACIÓN

Todas las personas, físicas y jurídicas, sin excepción alguna, se encuentran legitimadas para dirigirse a la Defensoría de los Habitantes, y dicha legitimación se extiende incluso los órganos administrativos, salvo en asuntos de su propia competencia (arts. 16 LDHR y 35 RLDHR). No debe olvidarse que la DHR posee competencia para iniciar de oficio cualquier investigación sobre actuaciones materiales, actos u omisiones de la actividad administrativa del sector público (art. 12.1 LDHR).

Conforme a los artículos 17 LDHR y 36 RLDHR, la formulación de la queja, reclamo o denuncia no requiere de formalidad alguna, no tendrá costo alguno y puede ser formulada por cualquier medio razonable, siempre que contenga los datos de identificación del solicitante (conforme al artículo 44.1 RLDHR no se admiten quejas anónimas), residencia y lugar para recibir notificaciones y el detalle de los hechos denunciados. Existen diversas posibilidades de presentación de la queja: verbalmente ante las oficinas de la Defensoría o a través de un medio de comunicación que permita la identificación del solicitante, y por escrito, en cualquier modalidad, como fax, correo, telegrama (art. 37 RLDHR) e incluso por correo electrónico⁴⁰; si el Defensor lo estima pertinente, se podrá pedir la comparencia personal para ratificar la queja, reclamo o denuncia (art. 37.1 RLDHR).

37. El *Informe Anual de Labores 2007-2008*, proporciona algunos ejemplos de la atención inmediata, pgs. 113-116.

38. *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pg. 464.

39. Salvo por la contaminación atmosférica por sonido, los otros cuatro hechos violatorios de derechos se mantienen dentro de los cinco más frecuentes. Véase el *Informe Anual de Labores 2006-2007*, pg. 560.

40. El correo electrónico para tal efecto es defensoria@dhr.go.cr. Cabe señalar que la página web de la Defensoría de los Habitantes ofrece la posibilidad de presentar la queja en línea (<http://www.dhr.go.cr/denuncia.php>), sin embargo no se encontraba disponible al momento de redactar este trabajo. Página web visitada el día 27 de agosto de 2008.

Para poder cumplir debidamente estas disposiciones, las quejas, reclamos o denuncias pueden ser presentadas ante las oficinas centrales o sedes regionales de la Defensoría así como ante aquellas personas, organismos o instituciones públicas o privadas habilitadas para ello por el Defensor, quienes deberán remitir la queja a la oficina competente dentro de los cinco días siguientes (arts. 38 y 43 RLDHR). La Defensoría podrá establecer cualquier otro mecanismo tendiente a garantizar dicho acceso.

En caso de que la queja, reclamo o denuncia sea presentada por menores o mujeres, se seguirán determinadas pautas. Tratándose de menores de edad, la DHR deberá contar con la opinión del menor antes de ocuparse del caso, y deberá procurar la opinión de quien ejerce la representación legal cuando lo exija su edad, aunque el Defensor podrá iniciar la investigación aún en contra de la opinión del menor o de su representante (art. 39 RLDHR). Cuando una mujer, adulta o menor de edad, presente queja, reclamo o denuncia, deberá ofrecérsele la posibilidad de ser atendida por personal femenino (art. 40 RLDHR).

3. PROCEDIMIENTO

3.1. *Iniciación*

El procedimiento inicia con la presentación de la queja o denuncia. El término para la presentación de la queja será de un año a partir del momento en que el afectado tenga conocimiento de los hechos, aunque el Defensor goza de una amplia discrecionalidad para admitir quejas fuera de plazo si lo estima pertinente (art. 17.2 LDHR y art. 44.2 RLDHR).

Una vez presentada la queja, reclamo o denuncia, ésta se registra y se acusa recibo de la misma (art. 18 LDHR y art. 42 RLDHR). La interposición de una queja ante la Defensoría de los Habitantes no interrumpe ni suspende plazos administrativos ni judiciales (art. 19.1 LDHR) y la Defensoría se abstendrá de conocer aquellas quejas respecto de las cuales exista una resolución judicial pendiente, para lo cual podrá solicitar al interesado una declaración jurada sobre dicha situación, y deberá suspender su actuación cuando el interesado presente demanda o recurso ante los Tribunales de Justicia respecto del mismo objeto de la queja (art. 19.2 LDHR y art. 44.3 RLDHR), sin que ello obste para que pueda continuar la investigación respecto de los aspectos generales planteados en la queja⁴¹.

El requisito de fondo mínimo para admitir la queja a trámite será que ésta tenga por objeto un acto, omisión o actuación material derivada de la actividad administrativa del sector público o del funcionamiento de servicios públicos (art. 44.4 RLDHR). Mediante acto motivado, la Defensoría admitirá y rechazará quejas, además de orientar a los interesados sobre los medios adecuados para defender sus derechos en este último caso (art. 18 LDHR y art. 46 RLDHR). La DHR podrá

41. *Supra* IV.1.3.

rechazar quejas cuando advierta mala fe, carezcan de fundamento o de pretensión; asimismo podrá ser rechazada una queja en cualquier momento, cuando aparezcan razones fundadas para hacerlo o cuando la queja sea una reiteración o reproducción de una queja anterior, igual o similar, rechazada, siempre que no existan motivos para cambiar de criterio o razones de interés público que permitan reconsiderar la queja (art. 44 *in fine* RLDHR). El trámite de admisión deberá ser expedito, y la admisión o rechazo deberá resolverse y notificarse, preferentemente, en el momento de recepción de la queja, aunque cuando la complejidad del asunto lo amerite, el Defensor resolverá la admisión o rechazo dentro de los tres días hábiles siguientes (art. 45 RLDHR).

3.2. Tramitación

Una vez admitida la queja o denuncia se levantará un expediente con toda la información disponible, salvo que el caso pueda ser resuelto por otra vía antes de iniciar la investigación. Además, se tomarán las medidas oportunas para salvaguardar la identidad del quejoso, denunciante o afectado (art. 48 RLDJR), cuando éste lo solicite expresamente, u obligatoriamente, cuando la publicidad de su identidad o de las circunstancias del asunto pongan en peligro su integridad física o moral o sus intereses personales (art. 41 RLDHR). Tratándose de menores de edad, la Ley de Justicia Penal Juvenil (arts. 20 y 21) prohíbe divulgar la identidad de los menores de edad sometidos a proceso y considera confidenciales los datos sobre los hechos cometidos por ellos.

El procedimiento comienza con una investigación sumaria e informal, que en todo caso deberá respetar el derecho al debido proceso legal (art. 20 LDHR y art. 47 RLDHR), la cual iniciará con la notificación de su admisión a la dependencia u órgano administrativo respectivo, a efecto de que el funcionario denunciado y su superior jerárquico rindan informe circunstanciado en un plazo de cinco días hábiles (arts. 20 LDHR y 49 RLDHR). Si el informe no se presenta en dicho plazo sin causa justificada, los hechos denunciados se tendrán por ciertos, y el Defensor resolverá con los elementos disponibles: en caso de que la investigación se inicie de oficio se seguirá el mismo procedimiento (art. 49 RLDHR).

A efecto de llevar a cabo la investigación, en ejercicio de su potestad inspectora, el Defensor, el Defensor Adjunto o sus delegados, podrán realizar la inspección de las oficinas públicas, sin necesidad de previo aviso, y requerir a los funcionarios toda la documentación e información necesaria, la cual deberá ser proporcionada sin costo alguno (art. 12.2 LDHR).

El funcionario tendrá derecho a presentarse ante la Defensoría para ofrecer las pruebas que estime oportunas y formular alegatos (art. 20 LDHR y art. 50 RLDHR). Además, el Defensor podrá solicitar, admitir y evacuar cualquier prueba que estime pertinente en cualquier momento del procedimiento (art. 51 RLDHR). A este efecto, el Defensor gozará de acceso pleno todos los expedientes, documentos e información existente en las dependencias del sector público, no pudiendo dene-

gársele el acceso a los mismos, salvo que constituyan secretos de Estado o tengan el carácter de confidenciales (art. 24 LDHR y art. 51 RLDHR). Todos los funcionarios citados por la Defensoría (salvo aquellos que gozan de inmunidad) se encuentran obligados a comparecer ante ella, de lo contrario podrán ser obligados a comparecer por medio de la fuerza pública, salvo legítimo impedimento (art. 12.3 LDHR). Los funcionarios se encuentran obligados a colaborar y brindar todas las facilidades; en caso de que los funcionarios se nieguen a contestar o enviar los documentos o información requeridos, o de obstaculizar la labor de la Defensoría, podrían incurrir en delito de desobediencia, para lo cual la Defensoría dará cuenta a su superior jerárquico y al Ministerio Público (art. 26 LDHR).

Al igual que en el caso de la recepción de quejas y denuncias, el Defensor podrá delegar la investigación de algún asunto de su conocimiento en una persona o funcionario designado exclusivamente para ello; si el funcionario a quien se deleguen dichas facultades tiene motivos de impedimento o excusa, o es recusado, el Defensor decidirá la designación de un sustituto (art. 43 RLDHR).

De conformidad con el artículo 44 RLDHR, el Defensor de los Habitantes podrá resolver las quejas o denuncias en cualquier momento, siempre que considere suficiente fundar la resolución en principios, normas o hechos evidentes, salvo que la resolución implique responsabilidades, en cuyo caso esperará que el funcionario, órgano o dependencia ejerzan su derecho de defensa.

3.3. *Terminación*

El procedimiento deberá concluir en el término de dos meses contados a partir de la interposición de la queja o denuncia (arts. 21 LDHR y 52 RLDHR), si bien el Defensor puede prorrogar, mediante resolución motivada, los términos y plazos legales cuando existan circunstancias que lo ameriten (art. 53 RLDHR). El procedimiento no goza, por tanto, de una formalidad rigurosa ni es excesivamente largo.

La resolución final será dictada por el Defensor o, por delegación de éste, por el Defensor Adjunto, una vez concluida la investigación y analizadas las pruebas. Esta resolución, sin estar sujeta a formalidades especiales, deberá indicar claramente las conclusiones de la investigación, su fundamento y las recomendaciones que emita conforme al artículo 32 del Reglamento (art. 54 RLDHR). El resultado de las investigaciones y la decisión tomada deberán ser notificadas al interesado, al funcionario y a la autoridad o dependencia administrativa correspondiente (art. 23 LDHR y art. 55 RLDHR).

De acuerdo con el artículo 32 RLDHR, el Defensor formulará al órgano responsable, de manera pública o privada, recomendaciones, advertencias, recordatorios de sus deberes legales y sugerencias para la rectificación o adopción de nuevas medidas, cuando tenga conocimiento de la ilegalidad o arbitrariedad de una actuación material, acto u omisión, o cuando exista amenaza, perturbación o restricción de los derechos e intereses de los ciudadanos. Asimismo podrá sugerir al poder

legislativo la reforma de una norma cuando ésta pueda provocar injusticias o perjuicios a los habitantes, o sugerir al órgano competente la adopción de medidas, cuando su ausencia tenga dichos efectos nocivos. Cuando se trate de responsabilidades derivadas de la prestación de servicios públicos por particulares, el Defensor podrá instar a la autoridad administrativa correspondiente para que ejerza sus facultades de inspección y sancionadoras. Finalmente debemos señalar que el Defensor posee facultades para emitir censura pública a actos y compromisos que puedan lesionar los derechos e intereses ciudadanos.

En caso de que el Defensor tenga conocimiento de la ilegalidad o arbitrariedad de una acción deberá recomendar y prevenir al órgano correspondiente, pero de constituir delito, deberá denunciarlo al Ministerio Público (arts. 14.2 y 27 LDHR). La vulneración de derechos constitucionales, constituya o no delito, será una infracción a los deberes de servicio del funcionario, por lo que la Defensoría podrá recomendar acciones pertinentes (art. 28 LDHR).

El procedimiento puede terminar mediante resolución definitiva, estimatoria o desestimatoria, y mediante otros medios (conciliación, mediación o desistimiento), en cuyo caso, no será necesaria la resolución final, procediendo la Defensoría al archivo de la queja o denuncia (art. 54 RLDHR).

En contra de las decisiones, actuaciones e informes de la Defensoría, y resoluciones del Defensor y del Defensor Adjunto, procede únicamente el recurso de reconsideración, que deberá ser presentado dentro de los ocho días hábiles siguientes al día de la notificación (art. 22 LDHR y art. 56 RLDHR).

4. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES NEGATIVAS

Las recomendaciones emitidas por el Defensor no poseen fuerza vinculante pues su incumplimiento carece de consecuencias jurídicas. El efecto de la recomendación radica en la autoridad moral del Defensor y en su rigor jurídico. El artículo 32 RLDHR se limita a imponer la obligación de los órganos y funcionarios de responder por escrito a la recomendación en el término de quince días hábiles. No obstante, el incumplimiento de las recomendaciones de la Defensoría puede justificar la amonestación al funcionario que no las acate, aunque de tratarse de un incumplimiento reiterado, la Defensoría podrá emitir una recomendación de suspensión o despido, sin perjuicio de las responsabilidades penales que puedan derivarse (art. 14.3 LDHR y art. 59 RLDHR).

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

Tal y como hemos señalado, la Defensoría de los Habitantes se encuentra adscrita al Poder Legislativo, el cual evalúa anualmente su funcionamiento mediante el análisis y discusión del informe que el Defensor debe rendir por escrito en la primera semana de junio (arts. 2 y 15 LDHR y 1 RLDHR).

Desde el año 2000, cada informe anual es abordado desde una temática específica, por lo cual, además de ofrecer un extenso informe anual de actividades global y respecto de las distintas direcciones y oficinas regionales, se ofrece un informe amplio y especial sobre la temática elegida. El *Informe Anual de Labores 2007-2008* trata desde diversas ópticas el tema del buen gobierno.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

1. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

La Defensoría tiene competencia para interponer, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, todo tipo de acciones judiciales o administrativas (art. 13 LDHR y art. 28 RDLHR), si bien la solicitud del interesado no obliga al Defensor a interponer dichas acciones cuando no existan motivos para ello, o cuando los hechos denunciados pueden encontrar solución por otra vía (art. 28 RLDHR). Esta legitimación tendrá como objetivo el cumplimiento de las atribuciones del Defensor y la tutela de los derechos e intereses de los habitantes (art. 28 RLDHR).

A la competencia de la Defensoría para interponer acciones judiciales y administrativas debemos añadirle la potestad de acudir e interponer recursos y cuestiones ante la jurisdicción constitucional (regulados por la Ley de la Jurisdicción Constitucional, Ley núm. 7135 de 11 de octubre de 1989). Dentro de los recursos constitucionales se encuentran el *habeas corpus* y el amparo, y dentro de las cuestiones de constitucionalidad que puede interponer por sí mismo el Defensor se encuentran la acción de inconstitucionalidad y la consulta de constitucionalidad. La DHR puede coadyuvar tanto en las acciones de inconstitucionalidad, como en los amparos y consultas de constitucionalidad.

Cuando tenga conocimiento de hechos que ameriten su ejercicio, la Defensoría interpondrá el recurso de *habeas corpus* (art. 15 y ss. LJC⁴²) dentro de las doce horas siguientes al momento en que tenga conocimiento de ellos⁴³; el recurso de amparo (arts. 29 y ss. LJC⁴⁴), dentro de los cinco días siguientes

42. Art. 15: «Procede el *habeas corpus* para garantizar la libertad e integridad personales, contra los actos u omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial, contra las amenazas a esa libertad y las perturbaciones o restricciones que respecto de ella establezcan indebidamente las autoridades, lo mismo que contra las restricciones ilegítimas del derecho de trasladarse de un lugar a otro de la República, y de libre permanencia, salida e ingreso en su territorio».

43. Respecto del más reciente recurso de *habeas corpus* presentado por la DHR (16 de enero de 2008), véase el *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pgs. 403-404.

44. Art. 29: «El recurso de amparo garantiza los derechos y libertades fundamentales a que se refiere esta ley, salvo los protegidos por el de *habeas corpus*. Procede el recurso contra toda disposición, acuerdo o resolución y, en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servidores y órganos públicos, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de aquellos derechos.

El amparo procederá no sólo contra los actos arbitrarios, sino también contra las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas».

Art. 57: «El recurso de amparo también se concederá contra las acciones u omisiones de sujetos de Derecho Privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o

tes⁴⁵; tratándose de las cuestiones de constitucionalidad, la Defensoría deberá interponerlos dentro de los quince días siguientes a su conocimiento (art. 21 LDHR).

La acción de inconstitucionalidad, además de ser un mecanismo típico de control abstracto de la constitucionalidad procedente en los supuestos establecidos por el artículo 73 LJC, posee algunas características propias ya que no se limita a la impugnación de normas de carácter general y se extiende a los actos de autoridad⁴⁶. El Defensor del Pueblo podrá interponer dichas acciones sin necesidad de que exista un asunto pendiente de resolver por los Tribunales (art. 29 RLDHR), de acuerdo a lo establecido por el propio artículo 75 LJC⁴⁷. Durante el 2007, la DHR presentó solamente una acción de inconstitucionalidad en contra de la jurisprudencia del Tribunal de Familia de San José, en materia de adopciones internacionales⁴⁸.

potestades públicas, o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2, inciso a), de esta ley.

La resolución que rechace el recurso deberá indicar el procedimiento idóneo para tutelar el derecho lesionado. No se podrán acoger en sentencia recursos de amparo contra conductas legítimas del sujeto privado».

45. El *Informe Anual de Labores 2007-2008* da cuenta de los 12 recursos de amparo presentados por la DHR. Véanse pgs. 407-412.

46. Art. 73: «Cabrá la acción de inconstitucionalidad:

a) Contra las leyes y otras disposiciones generales, incluso las originadas en actos de sujetos privados, que infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional.

b) Contra los actos subjetivos de las autoridades públicas, cuando infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional, si no fueren susceptibles de los recursos de *habeas corpus* o de amparo.

c) Cuando en la formación de las leyes o acuerdos legislativos se viole algún requisito o trámite sustancial previsto en la Constitución o, en su caso, establecido en el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa.

ch) Cuando se apruebe una reforma constitucional con violación de normas constitucionales de procedimiento.

d) Cuando alguna ley o disposición general infrinja el artículo 7º, párrafo primero, de la Constitución, por oponerse a un tratado público o convenio internacional.

e) Cuando en la suscripción, aprobación o ratificación de los convenios o tratados internacionales, o en su contenido o efectos se haya infringido una norma o principio constitucional o, en su caso, del Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa. En este evento, la declaratoria se hará solamente para los efectos de que se interpreten y apliquen en armonía con la Constitución o, si su contradicción con ella resultare insalvable, se ordene su desaplicación con efectos generales y se proceda a su denuncia.

f) Contra la inercia, las omisiones y las abstenciones de las autoridades públicas».

47. Art. 75: «Para interponer la acción de inconstitucionalidad es necesario que exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, inclusive de *habeas corpus* o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado.

No será necesario el caso previo pendiente de resolución cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa, o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto.

Tampoco la necesitarán el Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el Fiscal General de la República y el Defensor de los Habitantes.

En los casos de los dos párrafos anteriores, interpuesta la acción se seguirán los trámites señalados en los artículos siguientes, en lo que fueren compatibles».

48. *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pg. 417.

La cuestión de constitucionalidad es otra modalidad de control abstracto de la constitucionalidad, aunque se trata de un control previo, tal y como es ejercido por el Consejo Constitucional Francés, ya que la Sala Constitucional emite una opinión consultiva previa sobre la constitucionalidad de proyectos legislativos⁴⁹. El artículo 30 RLDHR legitima al Defensor de los Habitantes para plantear la consulta previa de constitucionalidad cuando estime que un proyecto de ley vulnera derechos o libertades fundamentales reconocidos en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en la República, de conformidad con lo dispuesto por el propio artículo 96 apartado *ch*) LJC⁵⁰. Durante 2007 la Defensoría presentó dos cuestiones de constitucionalidad, una sobre la Ley de Protección de las Obtenciones Vegetales y sobre el Tratado de Budapest para el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes⁵¹.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Una de las atribuciones generales de la DHR, contemplada en los artículos 1º LDHR y 6.4 RLDHR, es la «promoción y divulgación de los derechos de los habitantes» y el desarrollo de programas que logren dicho cometido⁵².

Además, tanto el artículo 6 LDHR como el artículo 7.d) RLDHR establecen la atribución de la Defensoría de desarrollar programas de promoción y divulgación de los derechos de los habitantes y divulgar los programas y las actividades de las instituciones u organismos que trabajan en la promoción y tutela de los derechos e intereses de los habitantes. La realización de actividades participativas con comunidades y funcionarios públicos es un rasgo distintivo de los programas de promoción y divulgación de los derechos humanos de la DHR.

49. Si bien el dictamen de la Sala Constitucional sólo será vinculante cuando establezca la existencia de trámites inconstitucionales del proyecto consultado. El dictamen, no obstante, no impide que la norma, una vez aprobada, pueda ser impugnada por medio de acciones constitucionales (art. 101 LJC).

50. Art. 96: «Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos, en los siguientes supuestos:

a) Preceptivamente, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales, o de reformas a la presente Ley, así como de los tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros.

b) Respecto de cualesquiera otros proyectos de ley, de la aprobación legislativa de actos o contratos administrativos, o de reformas al Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa, cuando la consulta se presente por un número no menor de diez diputados.

c) Cuando lo soliciten la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones o la Contraloría General de la República, si se tratara de proyectos de ley o de mociones incorporadas a ellos, en cuya tramitación, contenido o efectos estimaren como indebidamente ignorados, interpretados o aplicados los principios o normas relativos a su respectiva competencia constitucional.

ch) Cuando lo solicite el Defensor de los Habitantes, por considerar que infringen derechos o libertades fundamentales reconocidos por la Constitución o los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en la República».

51. *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pgs. 415-417.

52. Véase *Informe Anual de Labores 2006-2007*, pg. 14.

El 10 de diciembre de 2006, la Defensoría de los Habitantes publicó la revista digital *De la mano con usted*, en un esfuerzo por dar a conocer el trabajo de la Defensoría, a la vez que promover la Educación en los Derechos Humanos⁵³. Este esfuerzo se encuentra motivado en la atribución dada por el inciso *g*) del artículo 7 RLDHR, que habilita a la Defensoría a realizar actividades, estudios, investigaciones, informes, publicaciones y campañas tendientes a concienciar a la población sobre la importancia de los derechos humanos.

3. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS

La DHR ha intervenido como mediadora en conflictos colectivos (entre controladores aéreos y el Poder Ejecutivo, y entre el magisterio y el Ministerio de Educación Pública) y conflictos nacionales (caso del Combo ICE⁵⁴).

4. PARTICIPACIÓN EN ÓRGANOS PÚBLICOS Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD

El artículo 7 h) RLDHR faculta a la Defensoría para «establecer y mantener comunicación con las diferentes organizaciones públicas y privadas, nacionales o extranjeras, encargadas de la defensa y promoción de los derechos humanos» y se encuentra habilitada por el inciso *i*) del artículo 7 RLDHR para «participar en eventos internacionales en materia de derechos humanos u otros que se relacionen con sus objetivos».

En tal virtud, la Defensoría pertenece desde 1994 a la Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia (CONAMAJ), ente intersectorial conformado por representantes de instituciones del sector justicia, y al Consejo Social de San José.

En sus relaciones con la sociedad, la Defensoría incentiva la participación y organización de los habitantes en la defensa de sus derechos e intereses [art. 7 inciso *e*) RLDHR], y promueve y coordina las acciones necesarias con las dependencias correspondientes a efecto de que los centros educativos incluyan en los programas la enseñanza de los derechos humanos [art. 7 f) RLDHR].

5. PERTENENCIA A ORGANISMOS INTERNACIONALES

Habilitada por los mismos fundamentos legales [art. 7 h) e i) RLDHR], la Defensoría de los Habitantes pertenece a varios organismos internacionales. Cabe mencionar su pertenencia a la Federación Iberoamericana de Ombusman (FIO) y al Consejo Centroamericano de Procuradores y Defensores de Derechos Humanos

53. <http://www.dhr.go.cr/rev07/index.htm>.

54. El Instituto Costarricense de Electricidad es una empresa estatal encargada de prestar servicio de electricidad y comunicaciones (telefonía e internet). En 2000 se dio una fuerte movilización social en contra de una serie de proyectos de ley que pretendían el cambio de modelo de gestión pública por un modelo de privatización. A pesar de la fuerte oposición popular, los proyectos de ley fueron aprobados.

(CCPDH), organismo regional creado en 1994 que reúne a los Procuradores y Defensores de Derechos Humanos de Centroamérica, Belice y Panamá, y en el cual el Instituto Interamericano de Derechos Humanos actúa como Secretaría Técnica. El Consejo se reúne al menos dos veces al año. En agosto de 2007 la Defensora de los Habitantes de la República de Costa Rica, Lisbeth Quesada Tristán, fue designada Presidenta del CCPDH y asumió funciones en octubre del mismo año. Con el apoyo del IIDH, la DHR ha desarrollado una gran actividad de educación y divulgación de los derechos humanos en el ámbito centroamericano.

VIII. CONTROLES

Pese a que la Defensoría de los Habitantes goza de independencia funcional, administrativa y de criterio (art. 2 LDHR), no implica que actúe arbitrariamente o sin control. Como el resto de organismos públicos, se encuentra sujeta a la fiscalización de la Contraloría General de la República, y sobre todo, a los tribunales de justicia, si bien no existe ni un mecanismo ni procedimiento específico de revisión de actos o resoluciones de la Defensoría. Un claro ejemplo del control judicial sobre la DHR (y de transparencia) es puesto de manifiesto por el propio *Informe Anual de Labores 2007-2008* de la DHR al exponer la relación de recursos de amparo interpuestos en contra de la Defensoría por particulares inconformes con su actuación o por no haber obtenido una respuesta adecuada⁵⁵.

LEGISLACIÓN

Ley 7319 del 17 de noviembre de 1992 sobre la Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica

Decreto Ejecutivo número 22266-J, del Reglamento de la Ley de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica

BIBLIOGRAFÍA

ARENILLA SÁEZ, M. y LUQUE ALFONSO, J., «Costa Rica», en PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA, *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, *III Informe sobre Derechos Humanos. Niñez y adolescencia*, Trama, Madrid, 2005.

— *V Informe sobre derechos humanos. Sistema penitenciario*, Trama, Madrid, 2007.

HERNÁNDEZ VALLE, R., «Costa Rica», en Debate: Derecho Internacional de los derechos humanos y Derecho interno, en *Cuadernos Electrónicos de Derechos Humanos y Democracia*, núm. 2, 2005, disponible en <http://www.portalfio.org/cuadernos>.

55. *Informe Anual de Labores 2007-2008*, pgs. 407-412.

SITIOS WEB

Asamblea Legislativa: <http://www.asamblea.go.cr/>

Defensoría de los Habitantes de la República: <http://www.dhr.go.cr>

I. INTRODUCCIÓN

En 1996, mediante reformas realizadas a la Constitución Política de la República del Ecuador de 1978, publicadas en el Registro Oficial núm. 863 de 16 de enero, se establece por primera vez en el ordenamiento jurídico ecuatoriano la institución de la Defensoría del Pueblo (DP)¹. Posteriormente, fruto del proceso constituyente que tuvo lugar entre 1997 y 1998, se proclama la Constitución de la República del Ecuador de 1998 (CP), publicada en el Registro Oficial I de 11 de agosto de 1998.

En la Constitución de 1998, la institución de la Defensoría del Pueblo está concebida en la Sección cuarta del Capítulo VI, correspondiente a las garantías de los derechos, que en el artículo 96 establece:

«Habrà un Defensor del Pueblo, con jurisdicción nacional, para promover o patrocinar el hábeas corpus y la acción de amparo de las personas que lo requieran; defender y excitar la observancia de los derechos fundamentales que esta Constitución garantiza; observar la calidad de los servicios públicos y ejercer las demás funciones que le asigne la ley.

El Defensor del Pueblo reunirá los mismos requisitos exigidos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia; será elegido por el Congreso Nacional de fuera de su seno, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, luego de haber escuchado a las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas. Desempeñará sus funciones durante cinco años, podrá ser reelegido por una sola vez, y rendirá informe anual de labores al Congreso Nacional.

Tendrá independencia y autonomía económica y administrativa; gozará de fuero e inmunidad en los términos que señale la ley».

* Por ALEJANDRA CELI MALDONADO. Agradecemos a SANTIAGO ACOSTA ANDRADE la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CP = Constitución Política de la República del Ecuador; DP = Defensoría del Pueblo del Ecuador; LODP = Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo; LOFJ = Ley Orgánica de la Función Judicial; LOSCCA = Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; PTI = Plan Transitorio Institucional ROF = Reglamento orgánico funcional de la Defensoría del Pueblo; RTCDP = Reglamento de trámite de quejas, recursos constitucionales y demandas de inconstitucionalidad de competencia del Defensor del Pueblo; RO = Registro Oficial.

1. Sobre la actividad legislativa previa a la reforma ver: PAREJA ROSALES, 2004, pgs. 210-215.

En el período comprendido entre noviembre de 2007 y julio de 2008, con el fin de elaborar una nueva Constitución Política de la República, se estableció en Ecuador la Asamblea Nacional Constituyente. Sin embargo, a cierre de esta edición, si bien ha culminado el proceso de elaboración del proyecto de Nueva Constitución, es aún incierto el resultado del referéndum de aprobación del texto elaborado por la Asamblea. Ante esta situación y por encontrarnos frente a preceptos legales, estructura y funciones de la Defensoría del Pueblo, establecidos al tenor de la Constitución de 1998, nos referiremos al Proyecto Constitucional únicamente en una nota al final de este capítulo. Sin duda, los cambios que de ser aprobada introduciría la Nueva Constitución requieren, para su adecuada aplicación, de una reforma de la Ley y de la organización interna de la Institución.

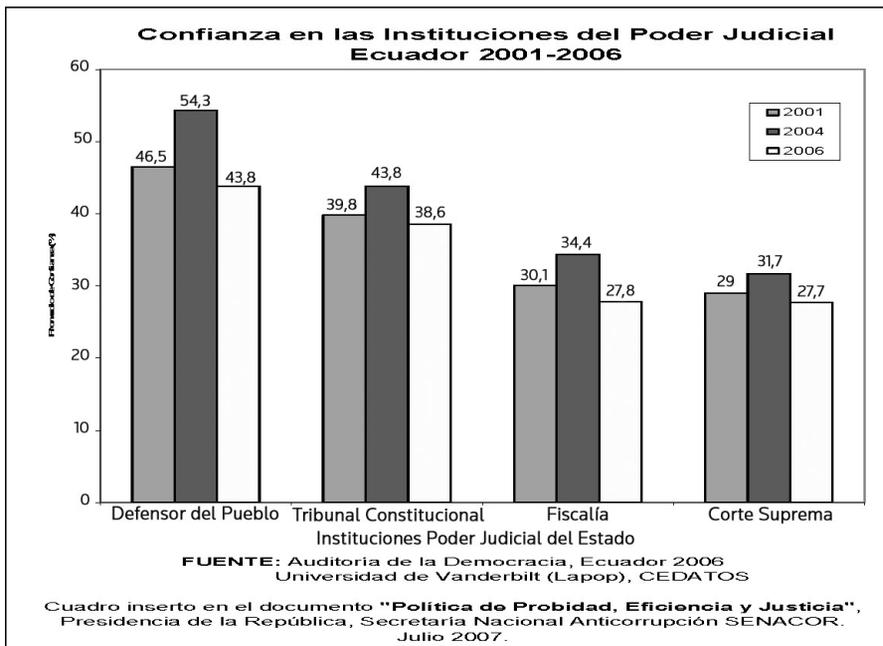
Entre las principales características de esta institución destacan su competencia nacional y la estrecha relación que guarda con el Congreso Nacional, al ser éste quien designa al titular de la institución y ante quien se deben presentar los informes anuales. Por otra parte, configuran la institución su función en la promoción y patrocinio de los derechos fundamentales y de sus garantías², así como también, en la vigilancia de la calidad de los servicios públicos.

En cuanto a su naturaleza, resalta que se trata de una figura con independencia y autonomía económica y administrativa, es decir, no forma parte de ninguna de las tres Funciones del Estado (Legislativa, Ejecutiva y Judicial). Conforme al artículo 118 CP, es una institución del Estado integrada en el Sector Público y por consiguiente no puede tener más atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la Ley.

El desarrollo de esta garantía constitucional se realiza en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (LODP), publicada en el Registro Oficial núm. 7, de 20 de febrero de 1997. En este capítulo nos concentraremos especialmente en el estudio de esa Ley, cuya jerarquía de orgánica la estableció el Congreso Nacional mediante resolución R-22-058 (RO 280, de 8 de marzo de 2001), en cumplimiento de lo dispuesto por la Disposición Transitoria 22^a CP. En consecuencia, salvo puntualización contraria, todas las referencias a artículos corresponden a la LODP.

En el Ecuador el Defensor del Pueblo tiene una valoración alta en la sociedad, conforme podemos comprobar en el siguiente cuadro (tomado del Informe Anual 2007 del Defensor del Pueblo a la Asamblea Nacional):

2. La Constitución de la República del Ecuador establece como garantías de los derechos, además de la Defensoría del Pueblo, hábeas corpus, hábeas data y amparo (arts. 93-95).



II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

Los requisitos para ser elegido Defensor del Pueblo son restrictos, se requieren los mismos requisitos que para la designación de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia³, excepto el requisito referente a la carrera judicial. Además de los requisitos exigidos a los magistrados, el Defensor del Pueblo debe ser independiente de cualquier partido político o movimiento electoral tres años antes de su designación (art. 4).

Conforme señalamos anteriormente, el Defensor del Pueblo es elegido por el Congreso Nacional y antes de su designación deben ser escuchadas las organizaciones de derechos humanos existentes en el país. La elección del Defensor se realiza en el Pleno del Congreso Nacional y debe contar con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros. El primer Defensor del Pueblo fue Julio César

3. Art. 201 CP: «Para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia, se requerirá: 1. Ser ecuatoriano por nacimiento; 2. Hallarse en goce de los derechos políticos; 3. Ser mayor de cuarenta y cinco años; 4. Tener título de doctor en jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas; 5. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas, por un lapso mínimo de quince años; 6. Los demás requisitos de idoneidad que fije la ley».

Trujillo, designado por el Congreso en abril de 1997. Su gestión al frente de la institución no contó con un presupuesto adecuado y el Congreso acortó su período, aspectos que acarrearón su renuncia y la interrupción del proceso de implementación de la Defensoría del Pueblo en el país⁴.

En la Constitución se establece un período de duración de cinco años para el cargo del Defensor del Pueblo y en la LODP se instituye que podrá ser reelegido por una sola vez (art. 3). En referencia al período del cargo del Defensor, debemos señalar que existe una contradicción entre la disposición constitucional señalada y la LODP que establece un período de cuatro años (art. 3). Con la Constitución de 1998 en vigencia, el 9 de septiembre de 1998, el Congreso designó como Defensor del Pueblo a Milton Álava Ormaza, quien fue destituido en el año 2000. Debido a la destitución de Milton Álava Ormaza, Claudio Mueckay⁵ fungió el cargo como Defensor encargado entre los años 2000 y 2005 y fue designado como titular de la institución por el Congreso Nacional en julio de 2005.

El 24 de julio de 2008, Claudio Mueckay fue destituido por la Asamblea Nacional Constituyente, debido a acusaciones penales que pesaban en su contra. Fue la Tercera Sala de la Corte Suprema de Justicia quien solicitó se retire la inmunidad que gozaba Mueckay como Defensor del Pueblo, a fin de proceder a enjuiciarlo. La Asamblea Nacional, con 85 votos a favor (de un total de 130), retiró la inmunidad del hasta entonces Defensor del Pueblo y a la vez resolvió su salida del cargo. Actualmente, se desempeña como Defensor del Pueblo Fernando Gutiérrez, quien fue designado de manera provisional por la Asamblea Nacional Constituyente el 24 de julio de 2008 con 84 votos a favor. Conforme señala el Mandato Constituyente núm. 18, la designación del actual Defensor del Pueblo es provisional hasta que sea elegido el titular de la Institución conforme lo establecido en la Constitución y en la Ley. Gutiérrez es abogado con amplia experiencia en derechos humanos, es fundador y secretario general del Comité Permanente de los Derechos Humanos con sede en Guayaquil y ha ejercido la docencia secundaria y universitaria desde hace treinta y nueve años.

En la Ley las causas de cese del Defensor del Pueblo son enumeradas expresamente (art. 7). La intervención del Congreso Nacional en el cese de las funciones del Defensor es decisiva en los casos de incapacidad física o mental; destitución por juicio político⁶ y aceptación de la renuncia presentada. Además de las causas

4. PAREJA ROSALES, 2004.

5. COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *Boletín sobre las Defensorías del Pueblo y el Consejo Andino de Defensores del Pueblo*, núm. 3, enero de 2000.

6. Art. 130.9 CP, sobre las funciones el Congreso Nacional: «Proceder al enjuiciamiento político, a solicitud de al menos una cuarta parte de los integrantes del Congreso Nacional, [...] del Defensor del Pueblo, (...) durante el ejercicio de sus funciones y hasta un año después de terminadas. [...] Los demás funcionarios referidos en este número podrán ser enjuiciados políticamente por infracciones constitucionales o legales, cometidas en el desempeño del cargo. El Congreso podrá censurarlos en el caso de declaratoria de culpabilidad, por mayoría de sus integrantes. La censura producirá la inmediata destitución del funcionario, salvo en el caso de los ministros de Estado, cuya permanencia en el cargo corresponderá decidir al Presidente de la República. Si de la censura se derivaren inicios de responsabilidad penal del funcionario, se

señaladas, también cesa en sus funciones por la finalización del período del nombramiento y por muerte.

En los diez años de vida de la Institución en el país⁷, ésta ha atravesado por dos situaciones complejas referentes al cese de las funciones de su titular. La primera tuvo lugar en mayo de 2000, cuando Víctor Álava Ormaza fue censurado y destituido por el Congreso Nacional al ser acusado de irregularidades cometidas cuando fue Procurador en el gobierno de Fabián Alarcón. La segunda y más reciente, fue la destitución de Claudio Mueckay, que se produjo en julio de 2008 en medio del proceso constituyente que vivió el país. La Asamblea Nacional Constituyente, en ejercicio de sus plenos poderes y mediante el Mandato núm. 1, declaró concluido el período para el que fueron designados algunos funcionarios, entre ellos el Defensor del Pueblo. Sin embargo, la Asamblea Constituyente designó provisionalmente a Mueckay como titular encargado de la Defensoría, designación que le fue retirada el 24 de julio de 2008 junto con la inmunidad de la que gozaba por el cargo de Defensor del Pueblo.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El Defensor tiene inmunidad en los mismos términos que los legisladores del Congreso Nacional (art. 5), es decir, «no podrán iniciarse causas penales en su contra sin previa autorización del Congreso Nacional, ni serán privados de su libertad, salvo en el caso de delitos flagrantes» (art. 137 CP).

La LODP regula una amplia serie de incompatibilidades del Defensor del Pueblo. Además del requisito constitucional de independencia política, la LODP señala que no podrá ser elegido ni desempeñar el cargo de Defensor del Pueblo quien haya sido condenado en sentencia ejecutoriada por delitos dolosos. Tampoco podrán ser titulares de la institución quienes sean parientes en cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de los titulares de los entes que conforman las instituciones del Estado o de los miembros de la Fuerza Pública que ejerzan el mando (art. 6).

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

Conforme hemos señalado, existe una relación entre el Defensor del Pueblo y el Congreso Nacional. Sin embargo, esta relación no es de dependencia. Por mandato constitucional, como garantía de los derechos, la Defensoría del Pueblo cuenta con independencia y autonomía en su función. La LODP, en desarrollo de este precepto constitucional (art. 96 CP), ha dotado a la institución de un estatuto de gran independencia.

dispondrá que el asunto pase a conocimiento del juez competente que lo solicite fundadamente».

7. El 9 de septiembre de cada año se celebra el aniversario de la Defensoría del Pueblo, en 2008 la Institución cumplió 10 años de funcionamiento.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

La Defensoría del Pueblo es un organismo público con sede en la capital de la República, cuyo titular es el Defensor del Pueblo (art. 1). El Defensor del Pueblo para el cumplimiento de sus funciones, se apoya en dos adjuntos. Los adjuntos para su nombramiento deben cumplir con los mismos requisitos que el Defensor del Pueblo (art. 9). Además, el Defensor del Pueblo nombra en cada provincia un Comisionado quien, en la respectiva circunscripción territorial, cuenta con las atribuciones que el titular le encargue (art. 10).

Conforme apuntan fuentes de la Defensoría, la Institución ecuatoriana ha pasado por tres fases de estructuración funcional que son las siguientes:

La primera fase la llevó a cabo MILTON ÁLAVA ORMAZA, quien organizó y puso en marcha a la Institución, y está fundamentada en la Resolución núm. 001, de 2 de octubre de 1998.

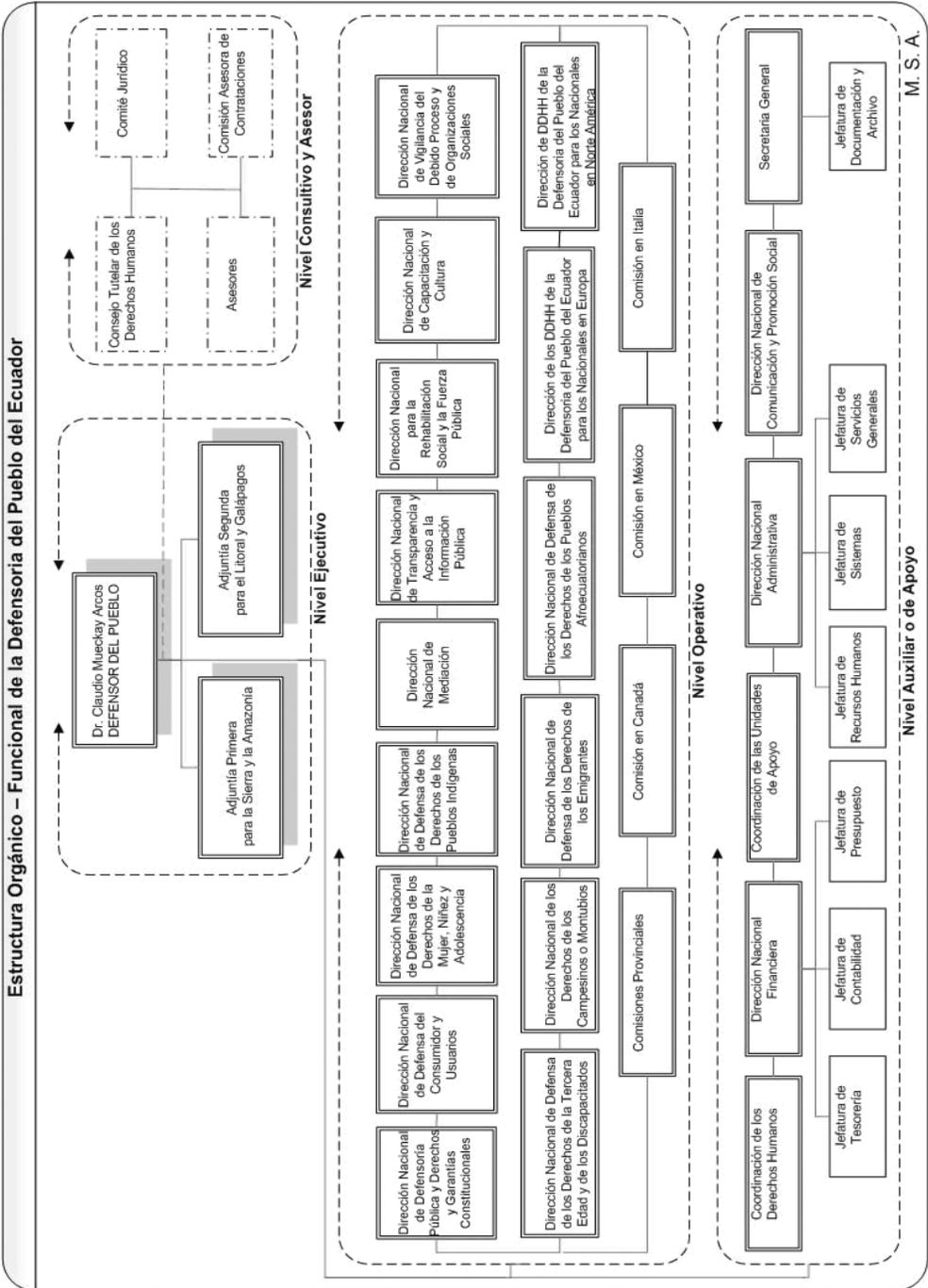
La segunda fase la desarrolló CLAUDIO MUECKAY ARCOS, quien se sustentó en las Resoluciones núm. 014, de 23 de agosto de 2000; núm. 015-A, de 12 de septiembre de 2001; y núm. 067, de 29 de diciembre de 2006.

La tercera fase también fue aplicada por CLAUDIO MUECKAY ARCOS y tiene su fundamento en las Resoluciones núm. 009, de 21 de febrero de 2008; núm. 014 y núm. 015, ambas de 7 de marzo de 2008; y núm. 034, de 28 de mayo de 2008.

A julio de 2008, antes de la destitución de CLAUDIO MUECKAY, la estructura orgánica de la Defensoría se organiza en cuatro niveles que dependen directamente del Defensor del Pueblo y que son: Ejecutivo; Consultivo-Asesor; Operativo; y, Auxiliar o de Apoyo. Niveles conformes al siguiente organigrama⁸:

8. Tomado del sitio web oficial de la Defensoría del Pueblo del Ecuador: www.defensordelpueblo.gov.ec.

Estructura Orgánica – Funcional de la Defensoría del Pueblo del Ecuador



Según el Reglamento orgánico funcional de la Defensoría del Pueblo (ROF), el Nivel Ejecutivo es el de mayor jerarquía, se encarga de determinar las políticas institucionales, de aprobar los planes y programas de trabajo de la Defensoría y de ejercer el control de su ejecución y la evaluación de los resultados. El Nivel Consultivo y Asesor es el encargado de los aspectos técnico-jurídicos de la institución. El Nivel Operativo ejecuta los planes y programas. El Nivel Auxiliar o de Apoyo es el soporte técnico y administrativo de los otros niveles, a fin de conseguir el cumplimiento de las funciones de la Defensoría del Pueblo (art. 1 ROF).

Fuentes de la Defensoría señalan que, desde la designación de FERNANDO GUTIÉRREZ como Defensor del Pueblo, se ha iniciado un proceso de reflexión institucional que busca encaminar al Ombudsman de Ecuador hacia el cumplimiento eficaz, eficiente y oportuno de sus responsabilidades con la ciudadanía. Al proceso en mención se ha denominado «Plan Transitorio Institucional» (PTI) y consiste en un programa de trabajo a aplicarse desde octubre de 2008 hasta enero de 2009, para la instauración de políticas que la Institución necesita a fin de fortalecer su organización.

2. ADJUNTOS

Los Adjuntos Primero y Segundo son nombrados y cesados por el Defensor (art. 9). Los requisitos para su elección, inmunidades e incompatibilidades son los mismos que los establecidos para el Defensor (art. 9).

Los Adjuntos apoyan al Defensor, ejercen las funciones, deberes y atribuciones que éste les delega (art. 8 ROF). En los casos de ausencia temporal y vacancia del cargo del Defensor del Pueblo, los Adjuntos le subrogan hasta que el Congreso Nacional nombre a un sucesor conforme a lo establecido en la Constitución y la Ley (art. 9 LODP y art. 8 ROF).

3. MEDIOS PERSONALES

En la DP la Jefatura de personal o de recursos humanos es la encargada del cumplimiento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (LOSCCA) y conforme a esa ley debe tramitar los nombramientos, remociones, renunciaciones, destituciones, sanciones, licencias y permisos del personal de la DP (art. 49 ROF). Según la LOSCCA, sus disposiciones son aplicables obligatoriamente a todas las instituciones, entidades y organismos del Estado (arts. 3 y 4 LOSCCA).

Sin bien la LODP no define de manera precisa la situación jurídica del personal de la DP, limitándose únicamente a señalar la competencia del Defensor para «organizar la Defensoría del Pueblo en todo el territorio nacional» (art. 8 b). El ROF y el ámbito de aplicación de la LOSCCA, llevan a la conclusión de que el personal de la DP está sujeto a las disposiciones del servicio civil y carrera administrativa. En consecuencia, el personal de la DP debe cumplir con los requisitos de ingreso, inhabilidades y prohibiciones de los cargos públicos.

4. MEDIOS MATERIALES

En el Presupuesto General del Estado se deben destinar los recursos suficientes que permitan a la institución cumplir con sus funciones, deberes y atribuciones. Con ello se procura garantizar su autonomía funcional, económica y administrativa (art. 26). Para el año 2006 el presupuesto de la DP fue de USD 6.967.765 de los cuales USD 4.556.589 se destinaron al pago de remuneraciones unificadas⁹.

Otra fuente de medios materiales es el producto de las multas contempladas para los funcionarios que no cumplan con su deber de colaboración con la DP. La ley establece que los valores de estas multas ingresen en una cuenta única de la DP (art. 27).

No existe ninguna prohibición para que, en el desempeño de sus funciones, la institución reciba fondos de la cooperación internacional. Entonces, parte de sus actividades podría estar subvencionada por fondos de distintas fuentes de cooperación internacional.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

Ni la Constitución ni la Ley hacen referencia a un ámbito subjetivo limitado de competencia del Defensor. Al tenor de la regulación de sus competencias objetivas y del artículo 13 de la LODP, podemos sostener que su ámbito de acción no se limita a las funciones del Estado. En los casos de patrocinio de garantías de los derechos o de observancia de derechos fundamentales individuales o colectivos, el Defensor del Pueblo puede realizar todas las investigaciones necesarias, ya sea al sector público o a particulares relacionados con los casos que se investiguen (art. 13).

El Defensor del Pueblo tiene inclusive una competencia extraterritorial, no encontrada en Ombudsman de otros países, para la protección o defensa, de oficio o a petición de parte, de violaciones de derechos humanos que sufran los ecuatorianos residentes en el exterior. Esta competencia la realiza mediante la utilización de las vías diplomática o judicial internacional (art. 8 o). En este marco y conforme el organigrama vigente a julio de 2008, la DP cuenta con dos Direcciones de Derechos Humanos Internacionales, una para los nacionales en Europa y otra para los nacionales en Norte América.

2. OBJETIVO

El ámbito objetivo de sus competencias es muy amplio y procura la observancia de los derechos fundamentales que la Constitución garantiza. La norma señala que

9. <http://www.defensordelpueblo.gov.ec/paginas/infopublica/presupuesto1.pdf>.

su ámbito de competencias se enmarca de la siguiente manera: promover o patrocinar el hábeas corpus y la acción de amparo de las personas que lo requieran; defender y excitar la observancia de los derechos fundamentales que esta Constitución garantiza; observar la calidad de los servicios públicos y ejercer las demás funciones que le asigne la ley (art. 96 CP).

El ordenamiento ecuatoriano hace mención expresa a algunas competencias de la DP que contribuyen a delimitar su ámbito objetivo de actuación:

a) Los centros de rehabilitación social. Conforme a la Ley, es función del Defensor del Pueblo realizar visitas periódicas a los centros de rehabilitación social, unidades de investigación, recintos policiales y militares para comprobar el respeto a los derechos humanos (art. 8 i). La DP realiza esta atribución desde la Dirección Nacional para la Rehabilitación Social y la Fuerza Pública. La Dirección Nacional para la Rehabilitación Social y la Fuerza Pública, en el Informe presentado en 2007, manifestó su preocupación porque «las condiciones de los presos en el Ecuador no cambian, más bien se agravan día a día, pues la situación de hacinamiento y el incumplimiento del precepto constitucional de rehabilitación no se cumple»¹⁰.

b) Los servicios públicos. Por mandato constitucional es atribución de la DP observar la calidad de los servicios públicos (art. 96 CP).

3. PARÁMETRO DE CONTROL

La Constitución señala que es la observancia de los derechos fundamentales contenidos en ella y de la prestación de los servicios públicos, pero deja abierta una cláusula para otras funciones que le atribuya la ley. En la LOFD encontramos que todas las disposiciones relativas al Defensor del Pueblo hablan de derechos humanos, lo que implica un parámetro de control más amplio que los derechos fundamentales.

Es clara entonces la existencia de una cláusula de apertura para el parámetro de control del Defensor del Pueblo en miras al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Más aún cuando la CP determina que el más alto deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos humanos garantizados en ella, y que los derechos y garantías determinados en la CP y en los instrumentos internacionales vigentes, son directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad (arts. 16 y 18 CP).

10. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *Informe a la Asamblea Nacional Constituyente de Directores Nacionales, Secretaría General y Coordinaciones*, 2007, pg. 60.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

En 2007 la DP ha tenido conocimiento y ha procesado un total de 98.982 expedientes, de los cuales 31.776 corresponden a quejas receptadas. La evolución de las quejas presentadas por año a la DP es la que consta en el siguiente cuadro¹¹:

TIPO DE TRÁMITE	1998-1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	TOTAL	%
Quejas	10.920,00	15.171,00	16.397,00	17.686,00	18.046,00	18.749,00	23.612,00	32.543,00	31.776,00	184.900	31,820552

Conforme a la LODP (art. 14) cualquier persona, sin restricción alguna, ya sea individualmente o de manera colectiva y siempre que invoque un interés legítimo, está legitimada para dirigirse al Defensor del Pueblo. Se incluye expresamente en esta legitimación para presentar una queja a los incapaces relativos y se establece que por los incapaces absolutos podrán hacerlo sus representantes.

Una importante e innovadora atribución de la DP es la protección y defensa, de oficio o a petición de parte, de Derechos Humanos de los emigrantes ecuatorianos contra las violaciones que sufran en el exterior¹², atribución para la cual la DP puede utilizar las vías diplomática o judicial internacional (art. 8 o)¹³.

No se establecen legitimaciones especiales, tampoco se exige la asistencia de abogado ni procurador para la presentación de quejas. Conforme señalamos, nada impide la presentación de quejas mediante representante.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. Presentación y admisión de la queja

El procedimiento es informal, las quejas pueden presentarse por escrito o verbalmente. Deben contener la identificación del peticionario y la relación cir-

11. *Ibidem*.

12. *Ibidem*, pgs. 72-77.

13. Esta atribución se coordina desde la Dirección Nacional de Defensa de los Derechos de los Emigrantes. En 2007 se atendieron 807 casos, siendo las principales líneas de actuación de la DP las siguientes: a) Detenidos: La DP a través de sus Comisionados en otros países, precautela la integridad física y otros derechos humanos de los ecuatorianos detenidos en el exterior y presta su ayuda con la intervención de los consulados ecuatorianos en esos países, en varios casos consigue el retorno de ecuatorianos al país; b) Restitución internacional: De menores que salieron del país con documentos falsos y sin autorización de uno de sus padres. En 2007, la DP tenía siete casos abiertos en esta área de trabajo; c) Visas humanitarias: La DP presta su ayuda a familiares de ecuatorianos que se encuentren fuera del Ecuador, a fin de que obtengan visas y puedan reunirse con sus familiares afectados por enfermedades graves o accidentes sufridos. Estos casos se llevan especialmente ante los Consulados de España y Estados Unidos, es importante señalar que no todas las peticiones de la DP son aceptadas por los Consulados; d) Alimentos: Existen varios casos de incumplimiento de la obligación de alimentos por parte de los padres que han emigrado para con los niños, niñas y adolescentes que quedan en el país. La DP en el año 2007 tenía en trámite 58 solicitudes de ayuda por incumplimiento de

constanciada de los hechos (art. 15). Las quejas verbales son reducidas a escrito y firmadas por quien las presente. Sin embargo, en el caso de que la persona no sepa firmar, es suficiente con la impresión de su huella digital.

En la presentación de la queja se requiere el registro de la cédula de identidad o pasaporte. A falta de la cédula de identidad, se acepta la cédula de identidad de un testigo que declare conocer a quien presenta la queja (art. 15).

Una vez presentada la queja, se procede a su trámite o rechazo que debe ser escrito y motivado. En caso de rechazo la DP puede informar al interesado sobre las acciones o recursos adecuados para hacer valer sus derechos. Cabe señalar que la negativa de una queja no impide la investigación sobre los temas que plantea (art. 17). En aquellos casos en los que el objeto de la queja está sometido a resolución judicial o administrativa, la DP se limita únicamente a vigilar el respeto al debido proceso, con ese fin puede interponer acciones y recursos contemplados en la CP y en la Ley (art. 18).

La Ley establece tres supuestos en los que la DP está obligada por ley a rechazar las quejas, los supuestos establecidos son: las quejas anónimas, las que revelan mala fe, carencia de pretensión o fundamentos, y aquellas cuyo trámite irroque perjuicio a derechos de terceros (art. 17).

En caso de daños y peligros fundados contra la vida, la salud o la integridad de las personas, la DP debe promover recursos y acciones inmediatos para impedir esas situaciones. En esos casos, las autoridades competentes requeridas no pueden negarse a su conocimiento y resolución (art. 16).

2.2. Caracteres generales del procedimiento

Al igual que otros Ombudsman, el procedimiento de la DP es un procedimiento *sui generis* que está regulado sólo en su normativa propia (LODP, ROF, RTCDP) basado en los principios de gratuidad, informalidad¹⁴ e inmediatez (art.12). Conforme lo señalado, para la presentación de la queja no se requiere patrocinio de abogado.

Como rasgos generales del procedimiento cabe citar:

a) El protagonismo del titular del órgano. Las actuaciones de la DP se realizan por delegación del Defensor del Pueblo, quien es el titular de la institución. Conforme a lo señalado, los Comisionados Provinciales tienen la obligación de remitir al Defensor del Pueblo todas las resoluciones que dicten. El Defensor del Pueblo, a petición de parte presentada ante aquéllos y en el plazo de ocho días, la

pensiones de alimentos; e) Repatriaciones de ecuatorianos fallecidos en el exterior: La DP presta ayuda económica en algunos casos, siempre que se trate de personas de bajos recursos económicos.

14. Art. 8. «Obligación de saneamiento de oficio. Los funcionarios y las funcionarias de la Defensoría del Pueblo están obligados a subsanar cualquier omisión de los requisitos establecidos, corrección de errores o superación de omisiones con el fin de facilitar la recepción de la queja y su más pronta tramitación».

revisa. Revisada la resolución el Defensor del Pueblo está facultado para ratificarla o rectificarla (art. 26).

b) La ausencia de plazos. En la Ley no se establecen plazos para la actuación del Defensor del Pueblo en la resolución de quejas.

c) La gratuidad. Es uno de los principios que rigen la actividad de la Defensoría del Pueblo (art. 12).

d) La atribución al DP de una *sui generis* potestad inspectora. Las facultades de investigación de la DP se extienden a las actividades de cualquier autoridad, funcionario, empleado público o personas naturales o jurídicas relacionadas con los casos que se investiguen (art. 13). En caso de negativa a dar información o de la falta de colaboración por parte de los funcionarios y empleados del sector público, la LODP estipula que pueden ser sancionados, previo sumario administrativo, por la máxima autoridad, desde con multa de uno a diez salarios mínimos vitales y hasta la destitución del cargo. Paralelamente se puede plantear acción penal por delitos contra las libertades constitucionales y acción civil por daños y perjuicios (art. 23). En caso de que la negativa a dar información o la falta de colaboración con la DP sea de particulares implicados en las quejas que se investigan, puede dar lugar a responsabilidades civiles y penales mediante acciones que está facultado a interponer el Defensor del Pueblo (art. 24).

e) La posibilidad de investigar sobre materias reservadas o secretas. Dentro del Capítulo III, correspondiente a la «Obligación de Colaborar» con el Defensor del Pueblo, se estipula que cuando éste considere necesario requerir información reservada, la información le debe ser proporcionada por quien la posea. Sin embargo, el Defensor del Pueblo queda obligado a mantener la misma en reserva, utilizándola únicamente como elemento para ilustrar su criterio en la investigación que se realiza (art. 24).

2.3. Tramitación

Conforme hemos señalado, es competencia del Defensor del Pueblo defender y estimular la observancia de los derechos fundamentales que la CP, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garantizan (art. 2). Para el cumplimiento de este fin, la DP puede iniciar el trámite de su actuación ya sea de oficio o a petición de parte (art. 2). Conforme lo señalado, el procedimiento propiamente dicho ha de comenzar, con la admisión de una queja o con la actuación de oficio de la DP.

La tramitación de la queja está regulada en la LODP como un procedimiento informal que procura la inmediatez (art. 12). Entonces, una vez admitida la queja la DP debe proceder a su investigación inmediata e informal, en este trámite se admite cualquier medio de prueba conforme a derecho.

Los presuntos responsables son notificados de las acciones u omisiones materia de la queja para que contesten en un plazo de ocho días, prorrogables por ocho

días más. Se establece un silencio administrativo positivo, es decir, la falta de contestación es tomada como aceptación de la queja. Sin perjuicio de lo señalado, se debe en todo caso investigar sobre los fundamentos de la queja (art. 19). Cuando son comprobados los fundamentos de la queja, la DP procede a promover los recursos y acciones que impidan las situaciones de daños y peligros graves (arts. 16 y 20). Conforme señalamos, la información que el Defensor del Pueblo requiera debe ser suministrada por el funcionario respectivo en un plazo máximo de ocho días y que puede extenderse si se justifica ante el Defensor fehacientemente la necesidad de un plazo mayor (art. 21).

A petición del Defensor del Pueblo la negativa a dar información y la falta de colaboración por parte de los funcionarios y empleados del sector público es sancionada (art. 23). Para el establecimiento de sanciones realiza un sumario administrativo previo por la máxima autoridad de cada órgano, las sanciones van desde multa de uno a diez salarios mínimos vitales y hasta la destitución del cargo, según la gravedad del caso.

El Defensor del Pueblo en caso de no estar conforme con la resolución de la máxima autoridad puede impugnarla, la impugnación se realiza ante los tribunales distritales de lo Contencioso-Administrativo. El afectado también está facultado para impugnar esa resolución (art. 23).

La imposición de estas sanciones no excluye la acción penal por delitos contra las libertades constitucionales y la civil por daños y perjuicios, así como la continuación de dichas causas si se han iniciado.

La negativa a dar información y la falta de colaboración de los particulares implicados en las quejas que se investigan puede conllevar responsabilidades civiles y penales, para ello el Defensor del Pueblo está facultado para interponer las acciones debidas según el caso (art. 24).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO; EN ESPECIAL, LA RESOLUCIÓN ESTIMATORIA

La Ley tampoco es clara en la regulación de las formas de terminación del procedimiento. Podemos señalar que son tres las formas de terminación del procedimiento. La primera es la desestimación de la queja por el Defensor del Pueblo, ocurre cuando no encuentra en las investigaciones fundamentos para ella. Cualquier resolución de rechazo de una queja debe ser motivada y notificada al interesado (por extensión, art. 17).

La segunda forma de terminación del procedimiento se produce por el silencio administrativo positivo. Esta figura opera cuando los funcionarios que han sido requeridos por el Defensor del Pueblo no responden a la solicitud de información dentro del plazo estipulado, se entiende entonces aceptada la queja. Sin embargo, a pesar de entenderse aceptada la queja, en este caso se debe de proceder a la investigación de los fundamentos de la misma (art. 19).

La tercera forma de terminación es la resolución estimatoria, que puede ser total o parcial. En este caso el procedimiento termina cuando la DP comprueba los fundamentos de la queja y decide promover recursos y acciones que impidan las situaciones de daños y peligros graves. El Defensor del Pueblo al estimar favorablemente las quejas determina con precisión tanto el derecho violado, la norma incumplida o el acto violatorio o abusivo de los derechos fundamentales, como los nombres de las personas responsables y las conclusiones pertinentes (art. 25 RTCDP).

Conforme al artículo 25 RTCDP, con la resolución estimatoria el Defensor del Pueblo está facultado para:

- a) Advertir a las autoridades, funcionarios, servidores o ciudadanos, de las consecuencias de su conducta y excitarlos al cumplimiento o restitución de los derechos conculcados con sus acciones u omisiones;
- b) Recordar a las autoridades, funcionarios, servidores y ciudadanos, el cumplimiento de sus deberes conforme a la Constitución y la ley;
- c) Consignar los acuerdos de mediación y conciliación logrados, así como las modalidades de seguimiento y monitoreo para su cumplimiento y el régimen de verificación correspondiente;
- d) Formular las críticas y recomendaciones a que haya lugar;
- e) Llevar a cabo las investigaciones adicionales que soliciten de otras dependencias o personas privadas para el cumplimiento de las resoluciones;
- f) Formular las recomendaciones a que hubiere lugar, incluyendo, de ser el caso, las referidas a la aplicación de sanciones;
- g) Solicitar a las autoridades que corresponda la iniciación de las acciones administrativas, civiles, penales o constitucionales a las que hubiere lugar;
- h) Proponer mecanismos para subsanar o reparar el derecho conculcado o cuya tutela se reclama, sin perjuicio de las demás acciones o sanciones que la ley establezca;
- i) Censurar públicamente a los autores de conductas contrarias a los Derechos Humanos; y,
- j) Disponer la incorporación de la queja, su resultado y seguimiento, de ser procedente, en el Informe Anual del Defensor del Pueblo al Congreso Nacional, así como a los informes de seguimiento de los órganos de protección y promoción de derechos humanos a nivel nacional e internacional.

Por último, podemos señalar como otras formas de terminación del procedimiento las figuras del abandono y del desistimiento (art. 24 RTCDP). El abandono tiene lugar cuando el actor sin causa justa no contesta oportunamente a las providencias defensoriales dentro del plazo de 8 días. Por otra parte, se reconoce el derecho del quejoso a desistir de la queja en cualquier estado del trámite, siempre

que el desistimiento no afecte el derecho de terceros o se oponga a acciones penales que se hayan iniciado o deban iniciarse.

Debemos apuntar que la negativa a dar información y la falta de colaboración por parte de los funcionarios y empleados del sector público a la DP son sancionadas a petición del Defensor del Pueblo. Previo al establecimiento de la sanción, la máxima autoridad de órgano realiza un sumario administrativo. La sanción que se puede imponer a los funcionarios va de multa de uno a diez salarios mínimos vitales y hasta la destitución del cargo, según la gravedad del caso (art. 23).

En relación a las posibles sanciones a particulares motivadas por la negativa a dar información y/o a la falta de colaboración de los particulares implicados en las quejas que se investigan, se contempla la posibilidad de responsabilidades civiles y penales, mediante las correspondientes acciones que puede interponer el Defensor del Pueblo (art. 24).

En su Informe a la Asamblea Nacional de 2007 el Defensor del Pueblo señaló que «la efectividad en la solución de trámites, se mantuvo en el 77 por ciento de promedio, pero en las materias de indígenas, de mujeres, niños y adolescentes y de mediación, bordean el 90% de efectividad»¹⁵.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

Partiendo de que el Defensor del Pueblo es nombrado por el Parlamento, en sus relaciones destaca la presentación de Informes que el Defensor realiza al Congreso. Conforme lo señalado, es un deber y una atribución del Defensor del Pueblo informar anualmente al Congreso Nacional de la República sobre la situación de los derechos humanos en el Ecuador y de las labores de la Defensoría del Pueblo. Los informes también pueden ser presentados, en cualquier momento cuando la gravedad del caso lo exija o el Congreso Nacional lo requiera (art. 8 p).

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

1. PRESENTACIÓN DE RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD, AMPARO, HABEAS CORPUS Y HABEAS DATA

Es competencia del Defensor del Pueblo presentar, ante el Tribunal Constitucional, demandas de inconstitucionalidad cuando crea conveniente (art. 8 e). Sobre el ejercicio de esta atribución no hemos encontrado datos. De acuerdo a lo previsto en la Constitución y en la Ley, también es de su competencia la promoción o patrocinio de los recursos de habeas corpus, de habeas data y de amparo, de

15. *Informe 2007*, pg. 7.

las personas que lo requieran. Las estadísticas¹⁶ de la DP de su ejercicio de estas atribuciones son:

TIPO DE TRÁMITE	1998-1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	TOTAL	%
Habeas Corpus	841,00	1.768,00	686,00	695,00	381,00	321,00	215,00	194,00	75,00	5.176	0,89076894
Habeas Data	49,00	70,00	34,00	69,00	9,00	5,00	15,00	16,00	3,00	270	0,04646592
Acción de amparo	178,00	594,00	148,00	872,00	93,00	136,00	126,00	134,00	18,00	2.299	0,39564872

Una actuación de la DP de gran trascendencia en el marco de esta competencia, fue el recurso de amparo interpuesto contra el Ministerio de Energía por la existencia de un tubo por el que se transporta el crudo del petróleo como parte del Sistema de Oleoducto Transecuatoriano (SOTE), en la ciudad de los Sachas de la Provincia de Orellana. En varias ocasiones y en distintas partes del circuito de ese tubo, el SOTE se había roto y las autoridades competentes no habían dado respuesta a las peticiones de la DP. Finalmente la DP presentó un recurso de amparo que fue concedido y por el que la Primera Sala del Tribunal Constitucional ordenó al Ministerio de Energía la reubicación de ese tramo del SOTE.

2. INTERVENCIÓN EN ASUNTOS JUDICIALES

La DP se limita a vigilar el respeto al debido proceso cuando la cuestión o asunto de la queja esté sometido a resolución judicial o administrativa. En esos casos, el Defensor está facultado para interponer las acciones y recursos contemplados en la Constitución Política de la República y en la Ley (art. 18).

La DP realiza la vigilancia del respeto al debido proceso desde la Dirección Nacional de Vigilancia del Debido Proceso y de Organizaciones Sociales. Esta unidad vigila el respeto al debido proceso ante eventuales abusos y atropellos de las instancias judiciales o administrativas por acción u omisión.

3. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Defensor tiene atribución para promover la capacitación, difusión y asesoramiento en el campo de los derechos humanos, ambientales y de patrimonio cultural, utilizando los espacios de comunicación y difusión que asigna la Ley del Estado (art. 8 h).

También tiene competencia para informar sobre la firma y ratificación de los pactos, convenios y declaraciones internacionales en materia de Derechos Humanos y velar por el efectivo cumplimiento de los mismos; pronunciarse públicamente sobre los casos sometidos a su consideración, con criterios que constituirían doctrina para la defensa de los derechos humanos; emitir censura pública en contra de los responsables materiales o intelectuales de actos o comportamientos contrarios a

16. *Ibidem*.

los derechos humanos; y representar al país en los foros internacionales sobre las materias de su competencia.

4. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS

Entre sus deberes y atribuciones el Defensor del Pueblo tiene la facultad de intervenir como mediador en conflictos sometidos a su consideración por personas jurídicas y organizaciones populares con la Administración pública (art. 8).

El área encargada de la resolución alternativa de conflictos es una de las apuestas principales en la labor de la DP del Ecuador. En su Informe de 2007 a la Asamblea Nacional, la DP ha señalado que «la mediación es el método alternativo idóneo de solución de conflictos. [...] Se han resuelto 1.905 de casos y en los dos últimos años el nivel de eficiencia es de 97,52% en el 2006 y de 95,19% en conflictos laborales, comerciales, crediticio financieros, familiares, profesionales, interpersonales, etc.»¹⁷.

En el trabajo de la DP, gracias a la progresiva aplicación de estos métodos alternativos de solución de conflictos, se ha conseguido una disminución en la interposición de recursos de amparo y habeas data. La DP señala que mientras en el 2006 se interpusieron 134 amparos constitucionales y 16 hábeas data, en el año 2007 se interpusieron 18 amparos y 3 habeas data.

Podemos decir que nos encontramos ante un procedimiento de mediación con algunas particularidades. En ese sentido, la Dirección Nacional de Mediación, órgano encargado de esta competencia, señala que la «Mediación, en el ámbito de la Defensoría, no es la que se utiliza en el campo civil o patrimonial, mercantil o comercial. Si la filosofía del Ombudsman es defender al más débil en la relación jurídica, el Mediador Defensorial, sin perder la imparcialidad –entendida como la voluntad de ayudar a las dos partes por igual– conjuga con los derechos del más vulnerable, incluso como mecanismo que permita recuperar el desequilibrio de poder que existe entre las partes. De esta percepción se debe advertir, preferentemente en la sesión privada, a la parte que ostenta superioridad dentro de la controversia»¹⁸.

5. DISPOSICIÓN DE DEFENSORES PÚBLICOS

La figura de los defensores públicos está estipulada en el artículo 144 LOFJ. Los defensores públicos están a las órdenes del Defensor del Pueblo, de sus adjuntos y comisionados provinciales, para el patrocinio de las acciones y recursos que sean necesarios interponer, y para garantizar el derecho de defensa y la tutela penal efectiva en las indagaciones previas e investigaciones procesales penales (art. 11).

17. *Ibidem*, pg. 3.

18. *Ibidem*, pg. 69.

Los defensores públicos intervienen cuando los interesados no pueden proveer a su propia defensa, debiendo entonces ser designados para cada caso por el Defensor del Pueblo, sus adjuntos o comisionados provinciales (art. 11).

En el 2007, para el debido ejercicio de esta atribución, la DP a través de la Dirección Nacional de Defensoría Pública y de Derechos y Garantías Constitucionales celebró sendos convenios de cooperación con la Asociación de Mujeres Abogadas del Ecuador AMAE y con el Ministerio Público. Los convenios fueron firmados a fin de apoyar a la Unidad de Delitos Flagrantes. En este ámbito y en el mismo año se publicó en el RO núm. 174 el «Reglamento que regula el estatus jurídico de la Dirección Nacional de Defensoría Pública y de Derechos y Garantías Constitucionales».

6. PRESENTACIÓN DE PROYECTOS DE LEY

El Defensor del Pueblo puede presentar proyectos de ley, en representación de la iniciativa popular (art. 8 j).

VIII. CONTROLES

La LODP nada dice sobre los controles a la DP. Existe un control del Congreso Nacional *sui generis*, que se manifiesta en la posibilidad de cese del cargo que habíamos señalado y en la obligación de presentación de los informes de la DP al Congreso, o en las comparecencias del Defensor a solicitud del Parlamento.

Nada se dice en el ordenamiento ecuatoriano sobre el control judicial de la DP.

IX. NOTA SOBRE REFORMA CONSTITUCIONAL

Durante el proceso de publicación de esta investigación, la Defensoría del Pueblo de la República del Ecuador será objeto de varios cambios. Al tener un nuevo titular de la Institución, estarse desarrollando el PTI y encontrarnos en medio del proceso constituyente, los cambios que la Institución enfrentará serán tanto en su organización interna, como legales y constituciones. Dada la proximidad y aún poca claridad de los cambios que se aplicarán a la Institución, hemos decidido recoger al final de este capítulo las principales novedades que introduce la Nueva Constitución. Los cambios de la Nueva Constitución requerirán la elaboración de otra LODP y de otro ROF, normas que desarrollen la nueva figura de la Defensoría del Pueblo a fin de que sean conformes a las regulaciones que se introducen en ésta carta política, regulaciones enmarcadas dentro de una nueva Función del Estado.

Así las cosas la Defensoría del Pueblo pasa de ser una garantía de los derechos (tal y como estaba prevista en la Constitución de 1998) a formar parte de la Función de Transparencia y Control Social. Esta Función tiene por objeto promover e

impulsar el control del sector público y del sector privado cuando se presten servicios públicos o desarrollen actividades de interés público. Junto a la DP, otras instituciones que integran esta Función son: el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la Contraloría General del Estado y las superintendencias. El Proyecto de Constitución dota a estas entidades de personalidad jurídica y autonomía administrativa, financiera, presupuestaria y organizativa (art. 204 Proyecto de Constitución.).

El artículo 215 del Proyecto de Constitución establece que:

«La Defensoría del Pueblo tendrá como funciones la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país. Serán sus atribuciones, además de las establecidas en la ley, las siguientes:

1. El patrocinio, de oficio o a petición de parte, de las acciones de protección, hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, incumplimiento, acción ciudadana y los reclamos por mala calidad o indebida prestación de los servicios públicos o privados.
2. Emitir medidas de cumplimiento obligatorio e inmediato en materia de protección de los derechos, y solicitar juzgamiento y sanción ante la autoridad competente, por sus incumplimientos.
3. Investigar y resolver, en el marco de sus atribuciones, sobre acciones u omisiones de personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos.
4. Ejercer y promover la vigilancia del debido proceso, y prevenir, e impedir de inmediato la tortura, el trato cruel, inhumano y degradante en todas sus formas».

El período del mandato del titular de la DP será de cinco años, además el Defensor tendrá fuero de Corte Nacional, gozará de inmunidad y estará sujeto a enjuiciamiento político de la Asamblea Nacional. Por mandato de la Nueva Constitución, la estructura de la DP debe ser desconcentrada y debe contar con delegados en cada provincia e incluso en el exterior (arts. 204, 205 y 216).

Los requisitos para ser elegido Defensor del Pueblo continúan siendo restrictos y, además de los señalados anteriormente en este trabajo, el Defensor del Pueblo debe acreditar amplia trayectoria en la defensa de los derechos humanos, y ser seleccionado mediante concurso público de oposición y méritos, con postulación, veeduría e impugnación ciudadana (arts. 205 y 216).

Conforme a la Nueva Constitución, en caso de darse enjuiciamiento político y de procederse a la destitución del Defensor del Pueblo se deberá realizar un nuevo proceso de designación y en ningún caso la Función Legislativa podrá designar al reemplazo (art. 205).

LEGISLACIÓN

Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Registro Oficial núm. 7, 20 de febrero de 1997.

Reglamento orgánico funcional de la Defensoría del Pueblo, Registro Oficial núm. 209, 2 de julio de 2002.

Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo, Resolución núm. 002-D-DP-2003.

BIBLIOGRAFÍA

ALCÍVAR SANTOS, O., *El Ombudsman o Defensor del Pueblo en la legislación ecuatoriana*, Revista Jurídica de la FIA, Vol. 3 – 2005.

CASTRO PATIÑO, I., «El Ombudsman. Particular referencia al Defensor del Pueblo en el Ecuador», en G. Cisneros Farías y otros, *Ombudsman local: Segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *Defensoría del Pueblo: análisis comparado*, Comisión Andina de Juristas, Lima, 1996.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *La Defensoría del Pueblo en el Ecuador: retos y posibilidades*, PROJUSTICIA, Quito, 1998.

GIL ROBLES, A., «El Defensor del Pueblo y su Impacto en España y América Latina» en: L. González, *Antología Básica en Derechos Humanos*, IIDH Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1994.

PAREJA ROSALES, *El Defensor del Pueblo: Un estudio con especial referencia al Ecuador*, Fundación Konrad Adenauer, Montevideo, 2004.

SITIOS WEB

Asamblea Constituyente: <http://www.asambleaconstituyente.gov.ec>.

Defensoría del Pueblo: <http://www.defensordelpueblo.gov.ec>.

Comunidad Andina de Naciones: <http://www.comunidadandina.org>.

El Salvador*

I. INTRODUCCIÓN

El marco jurídico que regula las actuaciones de la PDDH de El Salvador y del Procurador tienen su asidero legal en la Cn de 1983, reformada por Decreto Legislativo núm. 64, de 31 de octubre de 1991.

Para hacer efectivo el cumplimiento de las disposiciones constitucionales se emite la LPDDH a través del Decreto Legislativo núm. 183, de 20 de febrero de 1992, que regula la organización y funcionamiento de la institución, dando cumplimiento a los acuerdos de paz alcanzados entre el Estado salvadoreño y el FMLN, denominación de la guerrilla convertida actualmente en partido político. Un año después, se emite el RLPDDH con el propósito de garantizar la aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley de la Procuraduría.

El Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP) de la Universidad Centroamericana «José Simeón Cañas» de El Salvador, realizó en noviembre del 2006 un sondeo de opinión con el objetivo de conocer la percepción de los salvadoreños sobre la situación general del país. La muestra obtenida fue de 1.227 entrevistas válidas y es considerada con representatividad nacional. Con relación a la percepción que tiene la sociedad de la PDDH, en el Cuadro 63 se hace la siguiente pregunta: ¿cuánta confianza tuvo durante el año 2006, en las siguientes instituciones o personas: Procuraduría de Derechos Humanos? El 22,3% respondió que ninguna, un 35,8% que poca confianza, 21,4% que tiene alguna confianza y un 20,5% con mucha confianza en la institución¹.

* Por RAYMUNDO RÍOS PINEDA. Agradecemos a SALVADOR MENÉNDEZ la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: Cn = Constitución Política de la República de El Salvador; núm. = Número; LPDDH = Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; LCCR = Ley de la Corte de Cuentas de la República; LJCA = Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; FMLN = Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional; RLPDDH = Reglamento de la Ley para la Defensa de los Derechos Humanos; IDHUCA = Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Centroamericana; FESPAD = Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho; PDDH = Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; PRADPI = Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica.

1. INSTITUTO UNIVERSITARIO DE OPINIÓN PÚBLICA, *Encuesta de Evaluación del año 2006*, Serie de Informes 112. Universidad Centroamericana «José Simeón Cañas», El Salvador, diciembre de 2006, pg. 85. El documento completo se puede obtener en <http://www.uca.edu.sv/publica/iudop/2006/informe112.pdf>. Consulta realizada el 6 de diciembre de 2007.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL PROCURADOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

De conformidad con el artículo 4 LPDDH, el Procurador es electo por mayoría calificada de los dos tercios de los diputados que componen la Asamblea Legislativa. Considerando que el total de Diputados es de 84 miembros (propietarios e igual número de suplentes), se necesita del voto de por lo menos 56 Diputados². Durará tres años en el ejercicio de su cargo y podrá ser reelegido.

Por otra parte, la Cn no establece un plazo perentorio para que la Asamblea Legislativa elija al Procurador y tampoco consideró sanciones para cuando no se pudiera llegar a un consenso en los partidos políticos para la elección.

Por lo tanto, no existe sanción alguna (prevista por la ley) para los responsables de la demora, y para ningún partido político y menos para el Órgano Legislativo por el incumplimiento en sus funciones. En la práctica, la mayor demora en la elección del Procurador de los Derechos Humanos ha sido de hasta seis meses.

Para ser Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, es necesario que cumpla con los siguientes requisitos:

a) Ser salvadoreño por nacimiento; reformado a solamente «ser salvadoreño», es decir, que basta con que el candidato sea salvadoreño, pudiendo ser de origen extranjero, para ser electo al cargo. Así fue posible la elección de Beatrice de Carrillo durante dos períodos, gozando de la legalidad y legitimidad para ejercer sus funciones en dicha entidad.

b) Del estado seglar: es decir, que no responde a directrices de índole religioso. La motivación de esta redacción, no se refiere a la práctica de una religión ya que la Constitución permite la libertad de culto.

c) Mayor de treinta y cinco años: considerando que a ciertas edades se han desarrollado destrezas, madurez y experiencia que contribuyen al mejor desempeño en el cargo.

d) Abogado de la República: dicha calidad se demuestra con el certificado de autorización emitida por la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador.

e) Reconocida trayectoria en la promoción, educación y defensa de los Derechos Humanos: los postulantes que reúnen este requisito deberían proceder de las organizaciones que se han especializado en la temática desde una perspectiva de la sociedad civil, y haberse destacado por su notoriedad y tener reconocida trayectoria en este campo.

2. En realidad en la Asamblea Legislativa para la toma de resoluciones en casos normales se requiere el voto favorable de la mitad más uno de los Diputados electos (art. 123 Cn). Sin embargo, en ciertos casos, la Constitución exige mayorías especiales: tres cuartas partes y dos tercios de los Diputados.

- f) Amplios conocimientos en el ámbito de sus competencias.
- g) De moralidad y competencias notorias.

h) Estar en pleno goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en lo seis años anteriores al desempeño de su cargo: Solamente se suspenden y pierden los derechos de ciudadano por las causas que consideran los artículos 74 y 75 Cn. En el caso del primero, se suspenden por las causas siguientes: Auto de prisión formal; Enajenación mental; Interdicción judicial y Negarse a desempeñar, sin justa causa, un cargo de elección popular; en estos casos, la suspensión durará todo el tiempo que debiera desempeñarse el cargo rehusado.

En el segundo artículo citado, se pierden los derechos de ciudadanos los de conducta notoriamente viciada; los condenados por delito; los que compren o vendan votos en las elecciones; los que suscriban actas, proclamas o adhesiones para promover o apoyar la reelección o la continuación del Presidente de la República, o empleen medios directos encaminados a ese fin; y los funcionarios, las autoridades y los agentes que coarten la libertad del sufragio. En estos casos, los derechos de ciudadanía se recuperarán por rehabilitación expresa declarada por autoridad competente.

El primer Procurador de los Derechos Humanos electo en El Salvador fue Carlos Mauricio Fonseca, quien fungió en el cargo desde 1992 hasta 1995; posteriormente fue electa como Procuradora Marina de Avilés (de 1995 a 1998), dándole un matiz más dinámico a la institución, así como generando más credibilidad y respeto por el trabajo que desarrolla la Procuraduría. Una vez finalizado el período de la Doctora De Avilés se produjo la elección en junio de 1998 de Eduardo Peñate Polanco, quien renunció a su cargo 19 meses después de su elección. Con su renuncia inmediatamente se reformó la LPDDH para evitar dejar acéfala la institución, y es así como asume el cargo el Procurador Adjunto, Marcos Valladares. La reforma, recogida en el artículo 15 de la LPDDH, posibilita la sustitución del Procurador por el Procurador Adjunto, quien deberá de reunir los mismos requisitos que el primero, esta situación opera «en los casos de ausencia o impedimento, siempre que la sustitución opere dentro del período para el que fue electo el Procurador»³. Luego de 16 meses a partir de la renuncia de Polanco, en julio de 2001, los diputados eligen a Beatrice Allamanni de Carrillo como Procuradora; al finalizar su primer período, fue reelecta en el cargo por tres años más. El actual Procurador es el Óscar Humberto Luna, quien ha sido electo a partir del 6 de julio de 2007 hasta el 5 de julio del año 2010. El Procurador es Abogado y Notario de profesión, especializado en Derecho Internacional Humanitario y en derechos humanos; ha desempeñado los cargos de Juez de Paz y de lo Penal, ha sido Delegado Departamental de la PDDH y, actualmente, es Magistrado Suplente de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador. Ha sido profesor titular de la Facultad

3. DL núm. 265, del 24 de marzo de 1998, publicado en el DO núm. 62, Tomo 338, de 31 de marzo de 1998; y DL núm. 298, del 30 de abril de 1998, publicado en el DO núm. 92, Tomo 339, de 21 de mayo de 1998.

Multidisciplinaria de Occidente, capacitador de la Escuela de Capacitación Judicial del Consejo Nacional de la Judicatura en el área de Derecho Constitucional y Derechos Humanos y ha organizado, coordinado e impartido diversos cursos sobre Derechos Humanos dirigido a diferentes sectores de la sociedad⁴.

El Procurador cesará en su cargo únicamente en los casos siguientes: muerte o renuncia; incapacidad física o mental sobreviviente debidamente comprobada; haber sido condenado por delito; incumplimiento manifiesto de sus obligaciones constitucionales y legales; negligencia grave en el desempeño de sus funciones; incurrir en alguna de las incompatibilidades o participación comprobada en actividades de política partidista

Para proceder a la cesación en sus funciones al Procurador, excepto cuando se trata de muerte o renuncia se requerirá del voto de dos tercios de los diputados electos de la Asamblea Legislativa (art. 9 LPDDH). La destitución solamente procederá por causas legales, con el voto de los dos tercios de los Diputados electos (art. 192 Cn).

Se entiende por causas legales, aquellas que se derivan del derecho público, tal vez más concretamente del Administrativo, y puede ser ordenada por la autoridad superior haciendo uso de las facultades que le están regladas y que vienen a representar pérdida de confianza hacia el destituido.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

Son prerrogativas del cargo de Procurador las siguientes: a) Independencia en el ejercicio de su cargo, es decir, que no dependerá de ninguna institución, órgano o autoridad del Estado y sólo está sometido a la Constitución y a las Leyes de la República (art. 4 LPDDH); b) Inmunidad, por lo tanto, no podrá ser juzgado por delitos comunes u oficiales durante el período para el cual ha sido electo, sin que la Asamblea Legislativa declare previamente que hay lugar a formación de causa conforme al procedimiento del antejuicio (art. 8 LPDDH); y c) Será inamovible durante el período para el cual ha sido elegido y gozará de todas las garantías, derechos, prerrogativas y seguridades necesarias para el cumplimiento de las atribuciones que la asignan la Constitución y la Ley de la materia (art. 8 LPDDH).

El cargo de Procurador es incompatible con el desempeño de otro cargo público; así mismo con el ejercicio de la profesión, excepto para las actividades de carácter docente o cultural; la participación activa en partidos políticos; el desempeño de cargos directivos en organizaciones sindicales o empresariales; y con la calidad de Ministro de cualquier culto religioso (art. 7 LPDDH).

4. Tomado de la hoja de vida del Sr. Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, consulta realizada en <http://www.pddh.gob.sv> el día 25 de noviembre de 2007.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL PROCURADOR

Según la FESPAD, uno de los atributos que debe tener la persona que ostenta el cargo de Procurador es el de la independencia partidaria e imparcialidad de conformidad con el artículo 6 LPDDH, donde se establece que no pueden ser candidatos los integrantes de partidos políticos que desempeñen cargos en los órganos de dirección, esto es así porque la independencia del titular respecto a intereses partidarios es básica y conlleva como criterio más sano que dirigentes de partidos políticos no ostenten tal cargo. Pero más aún, se debe exigir que la persona tenga capacidad de no ser influenciada ni parcializada por intereses de grupos de poder, es decir, que la persona tenga la capacidad de cumplir con el mandato de protección actuando de manera imparcial y no sujeto a presiones o favoreciendo a grupos de poder o a determinado funcionario público⁵.

En opinión del IDHUCA, la elección del Procurador es resultado de un acuerdo partidario, a pesar de ello, consideran que es una persona con experiencia e importantes conocimientos teóricos en la materia, por lo que se espera un trabajo de calidad y un cabal cumplimiento de sus obligaciones constitucionales. El gran reto del Procurador será «construir una institucionalidad fuerte que no dependa de los vaivenes políticos ni de la voluntad de quien llegue ahí, sino de una base organizativa y de personal que le marque el ritmo al titular y le facilite el cumplimiento de sus deberes»⁶.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

La estructura interna de la PDDH de El Salvador se encuentra definida, en términos generales, en el Capítulo IV de la LPDDH y en el Capítulo III del RLPDDH.

Los artículos 13 y 14 LPDDH establecen que la Procuraduría es un órgano unipersonal que se apoya en los Procuradores Adjuntos y en un Secretario General; además contará con los delegados departamentales y locales, departamentos y secciones, y con personal técnico y administrativo que el Procurador considere necesario para el mejor funcionamiento de las atribuciones constitucionales y legales.

La PDDH a través de la Coordinación de Tutela se encuentra conformada por los siguientes departamentos: 1) Denuncia; 2) Procuración; 3) Seguimiento; y 4) Unidad Técnica de Despacho. Tiene como función institucional la de investigar

5. FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO, 2007. Consulta realizada el 6 de diciembre de 2007. [http://www.fespad.org.sv/portal/html/Archivos/Descargas/2007 /Laprocuraduria-quequeremos.pdf](http://www.fespad.org.sv/portal/html/Archivos/Descargas/2007/Laprocuraduria-quequeremos.pdf) En este documento, establecen el perfil que debería tener un Procurador o Procuradora de los Derechos Humanos: la capacidad técnica, su compromiso con los derechos humanos, independencia partidaria e imparcialidad y, moral, ética y valentía.

6. INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD CENTROAMÉRICA, 2007. Consulta realizada el día 6 de diciembre 2007. <http://www.uca.edu.sv/publica/idhuca/posiciones.html> pi8.

de oficio o por denuncia que hubiere recibido, casos de violaciones a los derechos humanos y asistir a las presuntas víctimas de violaciones a los derechos humanos, a través del funcionamiento del Procedimiento Especial de Protección de Derechos Humanos enmarcado legalmente en la LPDDH⁷.

En abril de 2006, la ex Procuradora De Carrillo manifestó que la PDDH cuenta con una estructura y organización adecuada, ya que ésta facilita la comunicación y coordinación directa del trabajo entre el Titular y las diferentes Dependencias; también afirmaba que se facilita la comunicación y coordinación del Procurador Adjunto con las Dependencias del Sistema de Tutela y con las Procuradurías Adjuntas⁸.

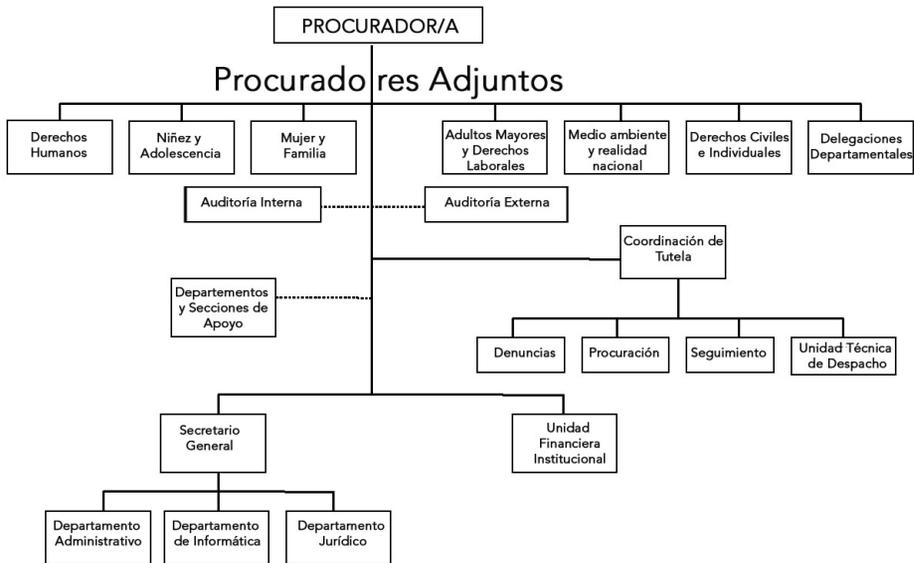
2. ADJUNTOS

Como ya se ha señalado, la Procuraduría está integrada por Procuradores Adjuntos; en tal sentido, el artículo 13 de la LPDDH y el artículo 15 del RLPDDH expresamente distingue a los siguientes: un Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos; un Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos del Niño; un Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos de la Mujer; un Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos del Adulto mayor; y un Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos del Medio Ambiente. Asimismo, faculta al Procurador a nombrar los Procuradores Adjuntos que considere necesarios.

7. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE EL SALVADOR, *Informe de Labores de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2006-junio 2007*, pg. 131.

8. DE CARRILLO, 2006, pg. 105.

Cuadro núm. 1
Organigrama Institucional de la PDDH-EL SALVADOR



El Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos, llamado simplemente el «Procurador Adjunto», es el funcionario segundo en jerarquía de la Procuraduría y el colaborador inmediato del Procurador, además coordinará las funciones de los otros Procuradores (art. 16 RLPDDH).

Éste deberá reunir los mismos requisitos que el Procurador y lo sustituirá en casos de ausencia o impedimento, siempre que la sustitución opere dentro del período para el que fue electo el Procurador (arts. 15 LPDDH y 18 RLPDDH).

El Procurador Adjunto, de conformidad con el artículo 17 del RLPDDH, deberá colaborar con el Procurador en el cumplimiento de los objetivos; mantendrá relaciones permanentes con instituciones públicas y privadas que velen por el respeto de los derechos humanos en el país; realizará actividades de promoción y divulgación en la defensa de los derechos humanos; y presentará al Procurador políticas de promoción, protección y prevención que garanticen el respeto de los derechos humanos.

También podrá hacer estudios de anteproyectos de leyes; rendir informes mensuales de todo lo relacionado con la protección, promoción y educación de los derechos humanos; y coordinará la evaluación del Informe Anual de Labores de la Procuraduría.

Por otra parte, el Procurador de los Derechos del Niño tendrá a su cargo la promoción, garantía y supervisión del respeto de los derechos de los niños, a efecto

de asegurarles condiciones humanitarias de vida y de desarrollo pleno de su personalidad. Le corresponde colaborar en la elaboración de proyectos de ayuda internacional para la niñez; vigilar que los procedimientos de adopción sean conformes a derecho; y llevará un registro de los niños internos en centros de protección y readaptación (art. 19 RLPDDH).

El Procurador de los Derechos de la Mujer promoverá, garantizará y supervisará el respeto a los derechos de la mujer, y vigilará el cumplimiento de los mismos dentro del marco de una defensa integral. Deberá propiciar una legislación tendiente a obtener y asegurar la igualdad del hombre y la mujer ante la ley (art. 20 RLPDDH).

El Procurador del Adulto mayor promoverá, garantizará y supervisará el respeto a los derechos de las personas adultas mayores; así como ejercerá vigilancia de las actuaciones de la Administración Pública relacionadas con aquellos derechos (art. 21 RLPDDH).

El Procurador del Medio Ambiente promoverá, garantizará y protegerá los derechos humanos al uso y disfrute del medio ambiente, para el pleno desarrollo de la persona humana; también efectuará acciones que prevengan la violación a los mencionados derechos (art. 22 RLPDDH).

De acuerdo al artículo 24 del RLPDDH, las atribuciones consagradas a cada Procurador serán ejercidas privativamente de la siguiente manera: el Procurador de los Derechos del Niño ejercerá lo referente a los menores de dieciocho años de edad sin distinción de sexo; el Procurador de los Derechos de la Mujer, lo relativo a la mujer entre dieciocho y sesenta años de edad; el Procurador del Adulto mayor, las que correspondan a la mujer y el varón mayores de sesenta años de edad; y al Procurador del Medio Ambiente, las pertinentes a los derechos ecológicos.

En caso de concurrencia de atribuciones en dos o más Procuradores, éstos coordinarán su ejercicio; sin embargo, el Procurador Adjunto velará por la eficacia y eficiencia de dicha coordinación (art. 24 RLPDDH).

Los Procuradores Adjuntos serán nombrados por el Procurador y dependerán directamente de éste; se les aplicarán las causales de inelegibilidad e incompatibilidad establecidas en los artículos 6 y 7 de la LPDD, respectivamente.

3. MEDIOS PERSONALES

La Procuraduría contará con un Secretario General, Delegados Departamentales y Locales, Jefes de Departamentos, Jefes de Secciones y el personal Técnico-Administrativo que el Procurador estime conveniente (art. 14 LPDDH).

El Secretario General es el jefe de personal administrativo y el órgano de comunicación interna y externa de la Procuraduría. Se encuentra facultado para firmar y comunicar los decretos, acuerdos y demás providencias del Procurador;

podrá también recibir las denuncias y peticiones, las distribuirá entre los funcionarios de la Procuraduría y comunicará lo resuelto a los interesados.

Además debe coordinar, supervisar y emitir directrices al personal de las unidades administrativas y financieras; establecerá comunicación e intercambiará información con las entidades públicas y privadas; y llevará los registros actualizados sobre violaciones a los derechos humanos, sobre las denuncias interpuestas y la forma en que fueron resueltas, y sobre las personas privadas de libertad en los centros de detención (art. 26 RLPDDH).

Con relación a los recursos personales, la ex Procuradora De Carrillo manifestó que debería fortalecerse los equipos técnicos de las Delegaciones Departamentales y, en la Sede Central, las áreas de interposición de recursos constitucionales y análisis legislativo; en cuanto a recursos materiales, se pronunció por la necesidad de la PDDH por contar con «instalaciones propias y adecuadas para un mejor funcionamiento» de la institución⁹.

4. MEDIOS MATERIALES

Relativo al régimen financiero y patrimonio, la LPDDH establece en el Capítulo V que la Procuraduría tendrá un presupuesto especial y su propia Ley de salarios. El control presupuestario será establecido por el Procurador, sin perjuicio de la fiscalización del Estado a través de la Corte de Cuentas de la República.

Según el FESPAD, uno de los problemas que enfrenta la Procuraduría es el escaso presupuesto que equivale sólo al 0,1% del Sector Público no financiero, y es el presupuesto más bajo dentro de las instituciones que conforman el Ministerio Público (representa sólo el 11% del total asignado)¹⁰. Los salarios de sus funcionarios también son bajos, incluyendo el de su titular, no equivalente con otras instituciones dentro del Estado, ni acorde con las responsabilidades que tiene asignadas¹¹.

Cabe señalar que el Procurador podrá solicitar asistencia técnica o financiera a gobiernos y organismos internacionales especializados. En el ejercicio de sus actividades, la Procuraduría podrá adquirir bienes y contratar los servicios que estime convenientes.

El patrimonio de la Procuraduría estará constituido por los aportes y subsidios del Gobierno Central; herencias, legados y donaciones hechas a su favor; recursos de los programas de asistencia de Gobiernos y organismos internacionales; y otros ingresos.

9. *Ibidem*, pg. 111.

10. También al respecto se pronuncia IDHUCA, 2007, calificándolo de «infame» ya que hasta el momento ha funcionado con una cantidad de fondos similar a la que tiene la Secretaría de Comunicaciones de la Presidencia de la República. Consulta realizada el día 6 de diciembre 2007. <http://www.uca.edu.sv/publica/idhuca/posiciones.html> pi8.

11. FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO, 2007. Consulta realizada el día 6 de diciembre de 2007. [http://www.fespad.org.sv/portal/html/Archivos/Descargas/2007 /Laprocuduriaquequeremos.pdf](http://www.fespad.org.sv/portal/html/Archivos/Descargas/2007/Laprocuduriaquequeremos.pdf)

5. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN

En el cuestionario que el PRADPI hizo llegar a los Defensores del Pueblo para conocer la situación actual y perspectivas de las Defensorías, la ex Procuradora De Carrillo manifiesta que la PDDH cuenta con un Plan Estratégico Institucional 2005-2007, del cual parten los Planes Operativos Anuales (POA) incluyendo, entre sus actividades, acciones coordinadas con la sociedad civil.

En el Plan Estratégico Institucional 2005-2007 se define la Visión, Misión y Objetivos Estratégicos de la PDDH. La Visión de la institución consiste en «constituirse en la institución del Estado, de rango constitucional que, a través de su mandato, crea democracia, entendiéndose la misma como plena vigencia de los derechos fundamentales»¹². Por otro lado, la Misión institucional es «cumplir plenamente con su mandato constitucional de fiscalización del Estado, promoción de los derechos humanos y tutela de las personas violadas en sus garantías fundamentales, con el fin de contribuir plenamente al fortalecimiento del Estado de Derecho»¹³.

El Objetivo Superior de la institución es el de «contribuir al fortalecimiento del Estado de Derecho y la Democracia como condiciones esenciales para el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales»; éste se podrá obtener a través de alcanzar los siguientes Objetivos Estratégicos: 1) Coadyuvar a que las instituciones del Estado protejan efectivamente los derechos humanos y las libertades fundamentales; 2) Incidir en la construcción de un comportamiento estatal respetuoso de los derechos humanos demandando a las instituciones del Estado para que cumplan las obligaciones establecidas en la Constitución, los Tratados Internacionales y la legislación secundaria; 3) Promover y divulgar el conocimiento y acciones de incidencia sobre los derechos humanos, para su apropiación por la población, con miras a generar cultura de respeto y garantía en el Estado; 4) Consolidar institucionalmente a la PDDH, a efectos de que continúe cumpliendo sus funciones conforme a su mandato constitucional y legal, en el marco de la construcción del Estado de Derecho y la Democracia en El Salvador; y 5) Continuar la consolidación de los espacios de interacción y vinculación con las instituciones de Estado, la Sociedad Civil y actores internacionales involucrados en la protección y promoción de los derechos humanos¹⁴.

En cuanto a la promoción del trabajo que desarrolla la PDDH, la ex Procuradora expresa que los espacios en los medios de comunicación son financiados con fondos de la Procuraduría, pues no existe apertura, salvo excepciones, para difundir el trabajo de ésta; incluso, algunos medios se han dado a la tarea de deslegitimar o desvirtuar pronunciamientos o acciones que ha realizado en el cumplimiento de su mandato constitucional¹⁵.

12. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE EL SALVADOR, *Informe de Labores de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2006-junio 2007*, pg. 105.

13. *Ibidem*.

14. *Ibidem*, pg. 106.

15. DE CARRILLO, 2006, pgs. 169 y 173.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

Para el cumplimiento del mandato, tanto la Cn como la LPDDH y el RLPDDH otorgan al Procurador un amplio marco de competencias, pudiendo supervisar la actuación de los funcionarios del Estado que en el cumplimiento de sus atribuciones incumpla con los deberes de respetar y garantizar los derechos y libertades fundamentales.

En relación con los sujetos pasivos de la actuación de la PDDH cabe señalar:

a) *el Poder Legislativo*: el Procurador podrá promover reformas que contribuyan al progreso de los derechos humanos; también podrá emitir opiniones sobre proyectos de leyes que afecten el ejercicio de los derechos humanos o presentar propuestas de anteproyectos de leyes para el avance de los derechos humanos en el país; y promoverá la firma, ratificación o adhesión a Tratados Internacionales sobre derechos humanos.

A manera de ejemplo, Salvador Menéndez Leal, Procurador Adjunto de la PDDH de El Salvador, afirma que «en el quehacer defensorial de la PDDH se ha desarrollado, [...] opiniones relacionadas con la Ley Antimaras, Ley Especial para la Protección de Testigos y Víctimas, Ley Especial contra el Crimen Organizado y Delitos de Realización Compleja, Ley de Bienestar Magisterial, Ley de la Carrera Policial, Proyecto de Código Procesal Penal, etc.»¹⁶.

b) *el Poder Ejecutivo*: La PDDH, por mandato constitucional, es un organismo de control de la Administración Pública¹⁷ que tiene la facultad de supervisar las actuaciones de ésta frente a las personas; se debe señalar que tanto la LPDDH y el RLPDDH establecen que el Procurador está facultado para emitir resoluciones de censura pública contra los responsables materiales e intelectuales de violaciones a los derechos humanos, debe entenderse que se refiere a los funcionarios¹⁸ y empleados públicos¹⁹ que se vieren involucrados en dichos actos violatorios.

16. Respuesta de Salvador Menéndez Leal, Procurador Adjunto de la Posicionamiento de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador, al cuestionario que se le envió para complementar el presente estudio. 1 de julio de 2008.

17. Para los efectos de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA), se entiende por Administración Pública lo siguiente: a) el Poder Ejecutivo y sus dependencias, inclusive las instituciones autónomas, semiautónomas y demás entidades descentralizadas del Estado; b) los Poderes Legislativo y Judicial y los organismos independientes, en cuanto realizan excepcionalmente actos administrativos; y, c) el Gobierno Local (art. 2 LJCA, Decreto Legislativo núm. 81, de 14 de noviembre de 1978).

18. De conformidad con la legislación salvadoreña, funcionario público es la persona natural que presta servicios, retribuidos o *ad-honorem*, permanentes o temporales en la administración del Estado, de los municipios y de las entidades oficiales autónomas sin excepción, por elección o por nombramiento, con facultad para tomar decisiones dentro de las atribuciones de su cargo [art. 3 b) del Decreto Legislativo núm. 1038, Ley de Ética Gubernamental, de 27 de abril de 2006].

19. De conformidad con la legislación salvadoreña, empleado público es la persona natural que presta servicios, retribuidos o *ad-honorem*, permanentes o temporales en la administración pública y que actúan por orden o delegación del funcionario o superior jerárquico, dentro de

c) *el Poder Judicial*: A criterio de la ex Procuradora De Carrillo, la labor de supervisión de la Administración de Justicia se realiza con el fin de verificar o promover que las autoridades cumplan con las garantías del debido proceso, es decir, que vigila el estricto cumplimiento de los procedimientos y plazos legales en los distintos recursos que hubiere promovido o en las acciones judiciales en que se interesare, sin invalidar las competencias jurisdiccionales o su independencia²⁰.

Especial mención hace la ley en vigilar la situación de las personas privadas de su libertad, debiendo ser notificada de todo arresto y cuidar que sean respetados los límites legales de la detención administrativa; podrá practicar inspecciones, donde lo estime necesario, para asegurar el respeto a los derechos humanos.

d) *los particulares*: Con relación a las violaciones de los derechos humanos cometidas en el marco de las relaciones entre particulares, comenta la ex Procuradora De Carrillo que la PDDH ha aceptado la posibilidad de investigarlas en aquellos casos en los que el particular actúa con poder real, con el consentimiento del Estado o cuando éste ha incumplido con su deber de garantía. En estos casos, la responsabilidad de las personas particulares se evalúa bajo criterios muy restringidos²¹.

2. OBJETIVO

Al preguntarnos ¿qué controla la PDDH?, tanto la Cn, la LPDDH y el RLPDDH, lo hacen de manera genérica al atribuirle el mandato de «supervisar las actuaciones de la Administración Pública frente a las personas». Al establecerse el control sobre las actuaciones, ésta debe entenderse en el sentido más amplio, es decir, que la PDDH supervisa tanto la actividad de los sujetos u órganos, así como de las decisiones o normas emanadas por parte de la Administración Pública.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

El artículo 2 LPDDH establece que el objeto de la Procuraduría es el de velar por la protección, promoción y educación de los derechos humanos y por la vigencia irrestricta de los mismos.

Para los efectos de la presente Ley, sigue diciendo el mismo artículo, se entenderá por derechos humanos los civiles y políticos, económicos, sociales y culturales y los de la tercera generación contemplados en la Constitución, Leyes y Tratados vigentes; así como los contenidos en declaraciones y principios aprobados por la Organización de las Naciones Unidas o la Organización de Estados Americanos.

las facultades establecidas en su cargo [art. 3 c) del Decreto Legislativo núm. 1038, Ley de Ética Gubernamental, de 27 de abril de 2006].

20. DE CARRILLO, 2006, pg. 129.

21. *Ibidem*.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. INTRODUCCIÓN

Entre julio 2006 y junio 2007 la PDDH realizó 7.769 acciones de «Orientación o Asistencia Legal» y se tramitaron 2.355 denuncias; es importante señalar que las acciones de orientación son labores preventivas de futuras afectaciones a derechos humanos, donde el personal de Atención al Público brinda una guía legal sobre los procedimientos, competencias y normas aplicables al caso concreto²².

Durante el mismo período, la cantidad de Resoluciones Finales firmadas y notificadas a las autoridades señaladas, víctimas y denunciantes asciende a un total de 535; de éstas, en 246 se formularon Resoluciones de Responsabilidad constatándose la violación de derechos humanos y, en el resto, se formularon Resoluciones sin Responsabilidad, es decir, que no se comprobaron los hechos denunciados²³.

Las principales instituciones denunciadas durante el período del informe fueron la Policía Nacional Civil, seguido de la Fiscalía General de la República, los Gobiernos Locales, el Órgano Judicial, el Ministerio de Educación y el Ministerio de Salud Pública y Previsión Social. En cuanto a la temática, las denuncias recibidas se encuentran relacionadas con la violación de los derechos de integridad de la persona, libertad personal, seguridad personal, allanamiento ilegal de morada, acceso a la justicia y a las garantías del debido proceso²⁴.

2. LEGITIMACIÓN

De conformidad con la LPDDH y el RLPDDH, toda persona puede interponer denuncia sobre presuntas violaciones a los derechos humanos ante la Procuraduría o en las oficinas de las delegaciones departamentales o locales. También podrán ser recibidas por funcionarios, delegados del Procurador y otro personal asignado para tal fin.

Cuando se refiere a «toda persona», debe entenderse que se trata de las personas naturales y jurídicas; en este último caso, se actuará por medio de su representante legal. El RLPDDH contempla una excepción en el párrafo 3 del artículo 38 cuando establece que «los grupos protectores de los derechos humanos, podrán hacer denuncias aún cuando carezcan de personalidad jurídica» beneficiando de esta manera a los sectores que trabajan en la protección de los derechos humanos.

22. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE EL SALVADOR, *Informe de Labores de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2006-junio 2007*, pg. 134.

23. *Ibidem*, pg. 146.

24. *Ibidem*, pgs. 137-143.

3. PROCEDIMIENTO

3.1. *Presentación y admisión de la queja*

Las denuncias se podrán presentar por escrito o en forma verbal sin costo alguno. La denuncia escrita puede ser presentada a través de cartas, memoriales, telegramas, fax o cualquier otro medio de comunicación escrita; y la denuncia verbal puede hacerse compareciendo el denunciante o hacerlo por teléfono u otro medio de comunicación verbal.

En general, los medios más utilizados por el público para interponer una denuncia son: en primer lugar, el medio directo o personal; en segundo lugar, por escrito a través de carta; y en tercer lugar, la denuncia telefónica²⁵.

Ya sea que la denuncia se interponga de manera escrita o verbal, la Procuraduría deberá dar todas las facilidades para que las denuncias llenen los siguientes requisitos formales mínimos de admisibilidad: a) Nombre y demás datos del denunciante (persona natural o jurídica); b) Relación de los hechos, señalando en lo posible: la forma, fecha y el lugar de la violación denunciada; c) Proporcionar, si es posible, el nombre de la víctima, presuntos autores o partícipes en el hecho y de los testigos o personas que puedan aportar datos respecto a las circunstancias de su realización; y d) Cualquier otro elemento o indicio que pueda contribuir al esclarecimiento del hecho denunciado²⁶.

La Procuraduría establecerá turnos permanentes para atender a los denunciantes, para lo cual toda hora y todos los días serán hábiles.

Muy a pesar de las facilidades planteadas por la LPDHH y el RLPDDH, la Procuraduría no conocerá de la denuncia cuando: a) Fuere anónima; b) Advierta mala fe, inexistencia o inverosimilitud del hecho denunciado o contenga fundamento sutil o trivial; c) La investigación de los hechos o acciones no sea de su competencia. En este caso, remitirá la denuncia a la autoridad competente; d) Fuere esencialmente la misma examinada anteriormente y no contenga hechos, datos, elementos o indicios nuevos; o e) Se advierte en su contenido que es motivada por intereses políticos y al margen de consideraciones de índole humanitaria²⁷.

3.2. *Caracteres generales del procedimiento*

Las actuaciones de la Procuraduría se efectuarán de acuerdo a los principios de discrecionalidad, intermediación y celeridad²⁸. La confidencialidad en la tramitación de casos se encuentra garantizada por los artículos 18 y 34 LPDDH; en el primero se obliga al personal de la procuraduría a guardar la máxima confidenciali-

25. DE CARRILLO, 2006, pg. 138.

26. Arts. 25 LPDDH y 41 RLPDDH.

27. Arts. 26 LPDHH y 43 RLPDDH.

28. Parte final de los arts. 45 LPDDH y 65 RLPDDH.

dad sobre sus responsabilidades; en el segundo se establece la obligación de informar al denunciante, víctimas y testigos del derecho a que su identidad se mantenga en reserva de confidencialidad, si así lo solicitare.

3.3. *Tramitación*

Sobre la admisión o no de la denuncia presentada, la Procuraduría deberá pronunciarse dentro del mismo día de su presentación; solamente en casos muy especiales, calificados así por el Procurador o en su defecto por el Procurador Adjunto, podrá ampliarse el término referido²⁹.

El procedimiento se subdivide en etapas o fases; la primera etapa se da una vez admitida la denuncia o iniciado un procedimiento de oficio, el Procurador emite Resolución Inicial en el plazo inmediato posible, se dictan recomendaciones a las autoridades competentes a fin de que se adopten las medidas necesarias tendientes a cesar o investigar las actuaciones denunciadas o a la restitución del derecho presuntamente vulnerado³⁰.

El objetivo no es el de determinar la responsabilidad del funcionario, de la institución, de la autoridad o de la persona señalada como presunto responsable, sino el de activar el cumplimiento del deber de garantía y generar un ámbito de protección inmediata. A esta fase se le conoce como la «fase de denuncia»³¹.

La segunda etapa del procedimiento es la «Fase de Procuración» que consiste en verificar el cumplimiento de las recomendaciones hechas. Según el artículo 49 RLPDDH, el Procurador dictará resolución dentro del término de ocho días contados a partir del día en que se presentó la demanda y se dictará sobre la base de la información o indicios recabados. En ella se establecerá el cumplimiento o no de las recomendaciones hechas en la resolución inicial o la violación a los derechos humanos, haciendo constar los nuevos elementos y la respuesta de las autoridades³².

Para recabar la información, el Procurador solicitará al funcionario, institución, autoridad o persona señalada como presunto responsable, o su superior jerárquico, un informe sobre el hecho y las medidas adoptadas al respecto. Este informe se presentará dentro del plazo que determine el Procurador, el que no excederá de setenta y dos horas; sin embargo, el Procurador podrá solicitar la ampliación de los informes para lo cual fijará el plazo que estime conveniente³³.

Si el informe no se rinde en el plazo establecido, se presumirán ciertas las afirmaciones del denunciante, salvo prueba en contrario; sólo para los efectos de

29. Art. 45 RLPDDH.

30. DE CARRILLO, 2006, pg. 138.

31. *Ibidem*.

32. *Ibidem*.

33. Arts. 27 y 28 LPDDH y 46 y 47 RLPDDH.

proseguir la investigación, sin perjuicio de la responsabilidad legal en que incurra el infractor³⁴.

De conformidad con los artículos 34 LPDDH y 55 y 56 RLPDDH, durante la investigación del caso, tanto el Procurador como sus delegados, podrán entrevistar libre y privadamente testigos, víctimas y presuntos responsables, realizar inspecciones o visitar cualquier lugar público sin previo aviso, exigir la entrega de todo tipo de documentos o evidencias y practicar las diligencias necesarias para su esclarecimiento.

Por otra parte, cuando se trata de lugares privados se requerirá autorización judicial de cualquier Juez de Primera Instancia con jurisdicción en lo penal, extendida en cualquier día y hora aunque no fuere de audiencia, ya que basta con la sola presentación de la solicitud escrita del Procurador o de sus delegados.

Tanto la LPDDH como el RLPDDH establecen que toda persona puede ser citada por el Procurador, éstos deben comparecer personalmente y además podrán acompañarse de un abogado, sin embargo la función de este último será precisamente la de acompañante. Si la persona no comparece a la cita, la Procuraduría tiene que volverla a citar por segunda vez; pero si la persona citada por segunda vez no compareciese, será obligada a comparecer por apremio, salvo casos de fuerza mayor³⁵.

En el ejercicio de sus funciones, el Procurador podrá recurrir a cualquier dependencia del Estado a efecto de que inicien (de conformidad con la ley) las diligencias o procedimientos encaminados a investigar y resolver situaciones de la competencia de esas instituciones, especialmente cuando se trate de violaciones de los derechos humanos constitutivas de hecho punible; aquí es importante recalcar que esto no impedirá que continúe el trámite pertinente ante la Procuraduría. Estas instituciones están obligadas a informar al Procurador sobre el desarrollo y los resultados de su gestión³⁶.

Así mismo podrá requerir ayuda, cooperación, informes o dictámenes a cualquier dependencia o funcionario del Estado (civil o militar) y a cualquier persona, y ellos están obligados a prestar colaboración, con carácter prioritario e inmediato, a las peticiones y recomendaciones del Procurador³⁷.

Toda persona que impida, coarte y obstaculice al Procurador, no envíe los informes que el Procurador le solicite o niegue su acceso a los expedientes, lugares, documentos e investigaciones necesarias para el cumplimiento de sus atribuciones, incurrirá en las responsabilidades penales o administrativas correspondientes. En estos casos, el Procurador dará aviso inmediato al Fiscal General de la República

34. Párrafo segundo del art. 28 LPDDH y art. 48 RLPDDH.

35. Art. 34 LPDDH y art. 57 RLPDDH.

36. Art. 37 LPDDH y art. 61 RLPDDH.

37. Art. 70 RLPDDH

para que ejerza la acción penal y, en su caso, a la autoridad administrativa competente³⁸.

La tercera etapa o «Fase de Seguimiento» es donde se adopta una posición definitiva sobre el cumplimiento de las recomendaciones. En caso de incumplimiento, la PDDH puede dar lugar a la censura pública o privada u otras acciones que el titular estime conveniente³⁹.

Cuando el mismo hecho violatorio de los derechos humanos esté siendo investigado por otra autoridad o funcionario del Estado, el Procurador tendrá acceso a toda la información pertinente. Asimismo, podrá aportar a las autoridades competentes los elementos provenientes de su propia investigación⁴⁰.

El mismo procedimiento se aplicará cuando el Procurador actúe de oficio, sin embargo, la oficiosidad sólo tendrá lugar a instancia del Procurador⁴¹.

4. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

De conformidad con los artículos 29 y 30 LPDDH y 50 a 52 RLPDDH, las resoluciones dictadas por el Procurador pueden ser de tres tipos:

a) Archivo de expediente: Si no existiesen elementos suficientes para presumir la violación de derechos humanos, el Procurador ordenará que el expediente se archive; esto sin perjuicio de informar del hecho a las autoridades correspondientes y solicitar su intervención si procediera. Pero también, si posteriormente hubiese nuevos elementos sobre el caso, se podrá reabrir el expediente.

b) Promoción de acciones y señalamiento de plazo: Cuando existen razones suficientes para presumir la violación de los derechos humanos, el Procurador promoverá las acciones que estime convenientes y señalará un plazo, no mayor de 30 días, para concluir la investigación o establecer las acciones que estime conveniente.

c) Actuación del Procurador: Reunidos suficientes elementos y considerar establecida la violación de los derechos humanos, el Procurador ordenará la preparación de un informe en el que se expondrán los hechos, las conclusiones y además las siguientes acciones: Promoverá el cese inmediato de la violación y la restitución de los derechos violados, e interpondrá los recursos judiciales y administrativos pertinentes; hará las recomendaciones pertinentes para cambiar las prácticas o reformar las normas jurídicas que propicien la violación; podrá solicitar la aplicación del debido procedimiento legal respectivo contra el responsable, inclusive su destitución o la imposición de cualquier sanción prevista; recomendará la indemnización a la víctima o a sus familiares en caso de muerte de la víctima; y adoptará

38. Art. 46 LPDDH y art. 76 RLPDDH.

39. DE CARRILLO, 2006, pg. 139.

40. Art. 38 LPDDH y art. 62 RLPDDH.

41. Art. 39 LPDDH y art. 63 RLPDDH.

cualquier medida que considere necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y la garantía de los derechos humanos en general.

En la actualidad, se está promoviendo que en la Segunda Etapa o Fase de Procuración se realicen verificaciones y resoluciones situacionales cuando se detecten prácticas sistemáticas de violación por medio de la acumulación de casos individuales. Excepcionalmente, en casos graves de violación a derechos humanos, se vuelve imperativo investigar el cumplimiento del deber de respeto, tomando declaraciones de testigos, inspección del lugar, revisión de expedientes judiciales, entre otras actuaciones, con el fin de comprobar los hechos y deducir las responsabilidades correspondientes⁴².

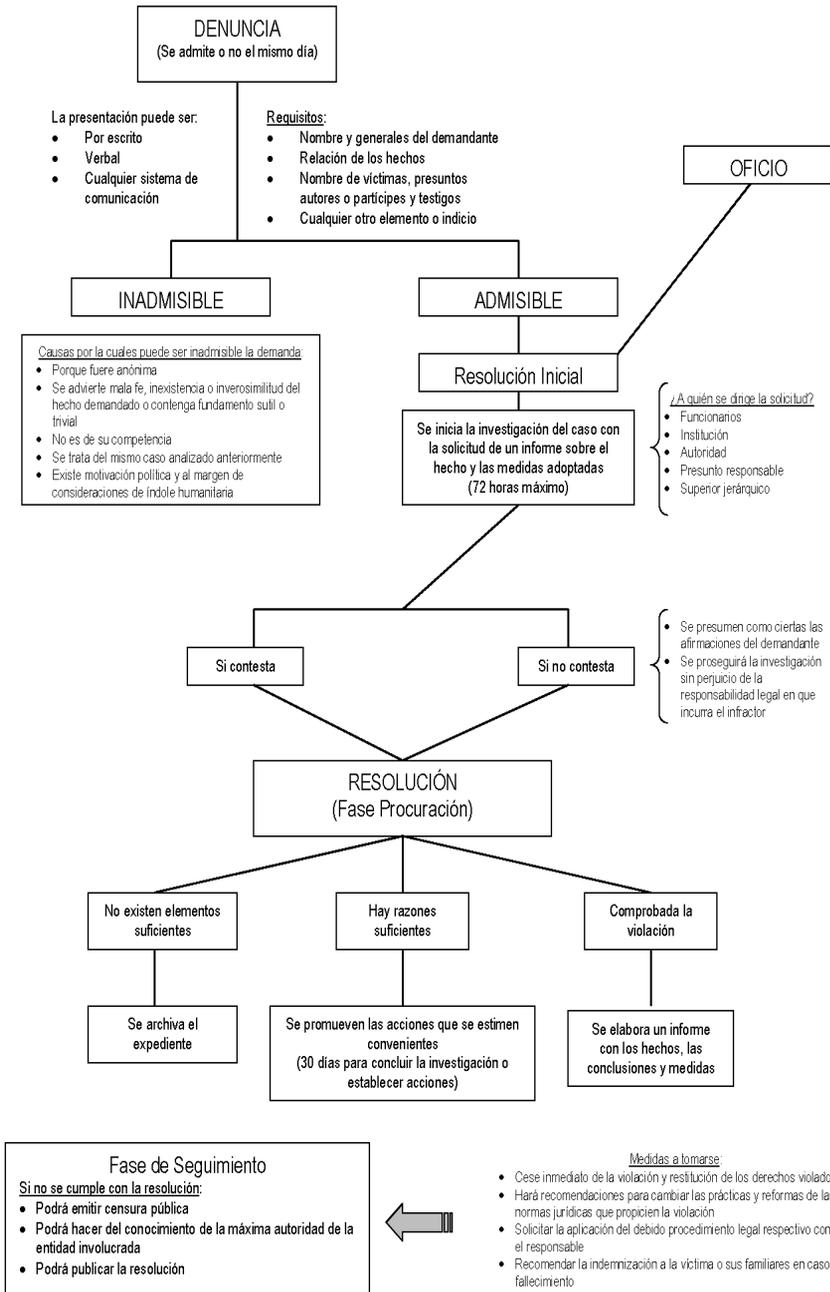
Sin embargo, cuando se trate de casos graves, violaciones sistemáticas de los derechos humanos, falta de colaboración, obstaculización en las actuaciones de la Procuraduría, y en situaciones que trasciendan a nivel nacional o cuando se trate de reiteradas violaciones, el Procurador podrá publicar la resolución o emitir censura pública al responsable de la violación.

Además de las medidas mencionadas en el párrafo anterior, para los casos de violaciones sistemáticas de los derechos humanos o en casos y situaciones que revistan especial gravedad o trascendencia nacional, deberá adoptar cualquiera de las medidas adicionales siguientes: hará las investigaciones necesarias para determinar la naturaleza y las causas de la violación; elaborará y publicará un informe especial sobre el resultado de la investigación, las conclusiones y sus recomendaciones; y establecerá los mecanismos correspondientes para vigilar el cumplimiento de sus recomendaciones⁴³.

42. DE CARRILLO, 2006, pg. 139.

43. Art. 42 LPDDH y art. 73 RLPDDH.

Cuadro Núm. 2
Esquema del procedimiento



VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

De conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias, existen dos tipos de informes: Informes de Labores e Informes sobre derechos humanos.

El Procurador rendirá anualmente a la Asamblea Legislativa un Informe de Labores en el que se detallarán sus actuaciones en la protección de los derechos humanos. Para ello, todas las dependencias administrativas de la Procuraduría enviarán (los primeros quince días del mes de enero) al Procurador un informe de las labores desarrolladas durante el año precedente, constituyéndose en la base del informe anual que el Procurador debe rendir a la Asamblea Legislativa⁴⁴.

También el Procurador podrá elaborar y publicar Informes sobre situaciones generales o especiales que afecten los derechos humanos. Para su elaboración, siempre que lo considere conveniente, podrá solicitar la asesoría y colaboración de las personas, autoridades, funcionarios o entidades pertinentes. Cabe destacar que estos informes podrán ser solicitados por cualquier persona natural o jurídica, autoridad, funcionario o entidad estatal, y el Procurador, de manera discrecional, considerará la elaboración del informe solicitado⁴⁵.

Para efectos de este estudio, haremos una descripción del último informe publicado titulado: «Informe de Labores de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2006-junio 2007»; este informe se divide en cuatro partes:

La Primera Parte aborda la realidad nacional y los derechos humanos; hace un tratamiento temático de la Situación de los Derechos Humanos en El Salvador abordándola con énfasis en la Situación de los Derechos Civiles e Individuales, en particular se refiere a la Seguridad Ciudadana, a los pueblos indígenas, los lisiados y discapacitados a consecuencia del conflicto armado, la situación penitenciaria, las nuevas leyes aprobadas y los derechos de las personas migrantes.

Otra temática abordada en esta Primera Parte, es la situación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en particular se analiza los derechos humanos a un nivel de vida adecuado, al trabajo y a las libertades sindicales, a la educación, a la salud y otros derechos relacionados. También se aborda la especial situación de los Derechos de la Niñez y la situación de los Derechos de la Mujer; por último, se analiza la situación de los Derechos del Medio Ambiente.

La Segunda Parte del Informe de Labores tiene que ver con la institución de la PDDH y sus actividades. En esta parte se da a conocer el Plan Estratégico institucional abordando la misión, visión, los objetivos y las metas; por otra parte, se analizan los resultados obtenidos, las acciones o proyectos ejecutados, las acciones pendientes de ejecución y las recomendaciones. Por último, realiza una descripción pormenorizada de las actividades realizadas por las Unidades y Departamentos en que está estructurada la PDDH; en detalle se analizan las funciones de la Institu-

44. Art. 49 LPDDH y art. 79 RLPDDH.

45. Arts. 74 y 75 RLPDDH

ción, las actividades de las Procuradurías Adjuntas, las actividades de las Delegaciones Departamentales y las actividades del Área de Difusión.

En la Tercera Parte del Informe de Labores hace referencia a los Informes Especiales y las Resoluciones emitidas durante el período del informe. En éste se destacan: 1) Informe Especial sobre la situación de la violencia de género en las instituciones del Estado; 2) Informe preliminar sobre los hechos de violencia acaecidos en los alrededores de la Universidad de El Salvador durante las actividades de protesta estudiantil ante el incremento de las tarifas al transporte público de pasajeros; 3) Informe de la situación de los jóvenes privados de libertad durante la detención administrativa; 4) Informe sobre el amotinamiento y el procedimiento de requisita en el Centro Reeducativo Sendero de Libertad de Ilobasco, departamento de Cabañas; 5) Informe sobre la situación del Derecho Humano al Medio Ambiente en El Salvador; y 6) Informe Especial sobre la situación de las personas privadas de libertad en El Salvador.

Por último, en la Cuarta Parte del Informe de Labores se incorporan los anexos que le dan sustento estadístico al contenido del informe; en tal sentido podemos mencionar que los anexos están estructurados de conformidad con los tres ejes fundamentales de la labor institucional, es decir, desde la función de Tutela de las personas, de Fiscalización estatal y desde la Promoción de los Derechos Humanos en El Salvador.

En opinión de la Dra. De Carrillo, Procuradora saliente y firmante del Informe de Labores, la institución ha mantenido una política de acercamiento a la Asamblea Legislativa, lo que ha mejorado la comunicación con dicho Órgano. La relación se establece, ya sea porque la Procuradora solicita audiencia para exponer temas de interés ante las comisiones especiales del Parlamento, para presentar propuestas de reformas a la legislación vigente u observaciones sobre proyectos de Ley, para discutir el presupuesto institucional, o por requerimiento de la Asamblea con el propósito de escuchar su opinión y posición sobre determinado tema o solicitarle investigación e informe de algún caso particular. Existe también la tradicional comunicación, consistente en la obligación de presentar el informe anual de labores de esta institución ante la Asamblea Legislativa. Por otra parte, la actitud de los Diputados o Parlamentarios hacia la PDDH, en general es respetuosa, aunque existen actitudes de intolerancia por parte de Diputados del Partido de Gobierno o de líneas afines⁴⁶.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

1. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

Teniendo presente las atribuciones del Procurador, éste puede promover recursos judiciales o administrativos para la protección de los derechos humanos en

46. DE CARRILLO, 2006, pg. 158.

función del estricto cumplimiento de los procedimientos y plazos, así como para garantizar el debido proceso y evitar la incomunicación de los detenidos. En concreto, la PDDH puede promover recursos de Amparo, *Habeas Corpus*, Contenciosos Administrativos y de Inconstitucionalidad.

A manera de ejemplo, Salvador Menéndez Leal, Procurador Adjunto de la PDDH de El Salvador, manifiesta que algunos procesos promovidos en la activación de la justicia constitucional han sido: la «acción de inconstitucionalidad contra la Ley Antimaras que finalmente se declaró inconstitucional; asimismo, frente al Decreto de la Asamblea Legislativa 347 (no se declaró inconstitucional la ley)»⁴⁷.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La función de Promoción, se refiere a la labor de difusión de los derechos humanos de la población; es así que la Procuraduría promueve, de manera permanente, una cultura de respeto de los derechos humanos a tres niveles: en las diversas actividades del quehacer institucional de la PDDH para predicar con el ejemplo; a la población en general; y a las autoridades estatales nacionales o locales, en estos últimos dos casos, a través de talleres, charlar, mesas de trabajo, entre otros⁴⁸.

La PDDH convencida de la necesidad de promover la participación ciudadana en los asuntos públicos, ha consolidado su labor de promoción y difusión contribuyendo en la formación de la conciencia ciudadana sobre sus derechos y la necesidad de reclamarlos y defenderlos frente al Estado. Para materializar este esfuerzo, ha formado la Red Ciudadana de Derechos Humanos, las Unidades Juveniles de Difusión de los derechos humanos y ha creado distintas mesas de trabajo temáticos que se reúnen periódicamente con el objetivo de promover el conocimiento y el respeto de los derechos humanos, contribuyendo a encontrar soluciones a problemas que afectan la vigencia de los derechos humanos formulando, desde una perspectiva de Democracia participativa, propuestas al Estado⁴⁹.

3. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS

El Procurador deberá propiciar la conciliación entre las personas cuyos derechos han sido vulnerados y las autoridades o funcionarios señalados como presuntos responsables, cuando la naturaleza del caso lo permita.

47. Respuesta de Salvador Menéndez Leal, Procurador Adjunto de la Posicionamiento de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador, al cuestionario que se le envió para complementar el presente estudio. 1 de julio de 2008.

48. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE EL SALVADOR, *Informe de Labores de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2006-junio 2007*, pg. 158.

49. *Ibidem*, pgs. También en PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE EL SALVADOR, *Informe de enero de 2006 de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador*, pg. 4. Por consulta hecha el día 3 de abril del 2008, puede leerse la noticia «RED CIUDADANA DE DERECHOS HUMANOS PRESENTE EN TODO EL PAÍS» en la siguiente dirección: www.pddh.gov.sv/modules.php?name=News&file=article&sid=133.

En este sentido, podemos destacar que la Procuraduría ha actuado como mediadora y de resolución de conflictos en las crisis carcelarias, especialmente en situaciones potenciales o efectivas de motines; esto ha producido cierta simpatía en la opinión pública del país, pero también las más altas cotas de rechazo y confrontación con la administración estatal⁵⁰.

4. PARTICIPACIÓN EN ÓRGANOS PÚBLICOS Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD

Uno de los objetivos del Plan Estratégico de la PDDH 2005-2007 es la de «continuar la consolidación de los espacios de interacción y vinculación con las instituciones del Estado, la Sociedad Civil y actores internacionales involucrados en la protección y promoción de los derechos humanos», en tal sentido, en el Informe Anual de Labores 2006-2007 se contempla consolidar las relaciones de trabajo con sectores sociales organizados y con organizaciones no gubernamentales especializadas en derechos humanos; este trabajo se desarrolló gracias a la ejecución de dos proyectos: «Mesas Temáticas e Incidencia Ciudadana en Derechos Humanos» y «Fortalecimiento de la Red de Organización Ciudadana por los derechos humanos» formando mesas de trabajo permanentes en distintas temáticas.

Otro Resultado Esperado fue que la PDDH habría fortalecido la participación de los jóvenes en la sociedad; para alcanzar este resultado, se ejecutó el proyecto de «Fortalecimiento de la Red de Jóvenes por los Derechos Humanos» desarrollando un programa de capacitación a la Red de Unidades Juveniles a nivel nacional recopilando las iniciativas y aportes de los jóvenes; también se desarrollaron encuentros juveniles para la promoción de los derechos humanos de la juventud, gracias a ellos se logró elaborar la «Plataforma Mínima sobre los Derechos de la Juventud» y se promovieron los derechos humanos en instituciones educativas por parte de los jóvenes que integran las Unidades Juveniles Departamentales⁵¹.

5. PARTICIPACIÓN EN INSTITUCIONES INTERNACIONALES

Uno de los objetivos del Plan Estratégico de la PDDH 2005-2007 es el de mantener «su presencia y posicionamiento estratégico en el entorno internacional», así como «el establecimiento de relaciones con instituciones internacionales». En tal sentido, han desarrollado acciones en la identificación y acercamiento de los actores y espacios estratégicos de inserción de la PDDH, es así como se han relacionado con organismos internacionales que trabajan la temática de los derechos humanos como la Federación Iberoamericana del Ombudsman (FIO), el Instituto Interamericano de derechos humanos (IIDH), Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, el Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos (CCPDH), entre otros, con quienes se han desarrollado acciones

50. RUANO DE LA FUENTE y LUMBIERRES SUBÍAS, 2004, pg. 91.

51. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE EL SALVADOR, *Informe de Labores de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Julio 2006-junio 2007*, pg. 125.

de acercamiento con el objetivo de que la comunidad internacional conozca la situación de los derechos humanos en el país⁵².

VIII. CONTROLES

El artículo 19 LPDDH hace referencia al único control que se encuentra sometido la PDDH; se trata del control presupuestario o fiscalización del presupuesto que realiza la Corte de Cuentas de la República a través de la Dirección de Auditoría, Sector de Justicia y Seguridad Ciudadana.

Según el artículo 3 LCCR, se encuentran sujetos a la fiscalización y control «todas las entidades y organismos del sector público y sus servidores, sin excepción alguna». Ésta consiste en examinar y evaluar: a) la legalidad de las transacciones; b) la eficiencia, efectividad y economía en el uso de los recursos humanos, ambientales, materiales, financieros y tecnológicos; y c) los resultados de las operaciones y el cumplimiento de objetivos y metas.

De los casos de destitución del cargo de Procurador, se desprende un control parlamentario que se produce cuando se presenta una pérdida de confianza hacia el destituido por el incumplimiento manifiesto de sus obligaciones constitucionales y legales o por negligencia grave en el desempeño de sus funciones.

En cuanto al control judicial, la LJCA atribuye a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento de «las controversias que se susciten en relación con la legalidad de los actos de la Administración Pública»; también contra la denegación presunta de una petición, entendiéndose que existe «denegación presunta» cuando la autoridad o funcionario no haga saber su decisión al interesado en el plazo de sesenta días, contados desde la fecha de la presentación de la solicitud [arts. 2 y 3 b) LJCA].

LEGISLACIÓN

Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, aprobada por Decreto Legislativo núm. 183, de 20 de febrero de 1992.

Reglamento a la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, aprobado por Acuerdo núm. 8, de 17 de febrero de 1993.

BIBLIOGRAFÍA

RUANO DE LA FUENTE, J. M. y LUMBIERRES SUBÍAS, M. C., «El Salvador», en PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO DE IBEROAMÉRICA, *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

52. *Ibidem*, pg. 126.

FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO, *La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos que El Salvador demanda*, El Salvador, 2007

INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD CENTROAMÉRICA, «Los desafíos del Procurador de Derechos Humanos»; en *Posiciones Institucionales*, El Salvador, 2007.

DE CARRILLO, B. A., Respuesta al Debate: Situación y perspectivas de las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, *Cuadernos Electrónicos de Derechos Humanos y Democracia*, núm. 3, 2006.

RÍOS PINEDA, D, *La elección de segundo grado en El Salvador*, El Salvador, junio de 2005.

SITIOS WEB

Asamblea Legislativa de El Salvador: <http://www.asamblea.gob.sv>

Corte de Cuentas de la República de El Salvador: <http://www.cortedecuentas.gob.sv>

Corte Suprema de Justicia de El Salvador: <http://www.csj.gob.sv>

Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho: <http://www.fespa-d.org.sv>

Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador: <http://www.pddh.gob.sv>

Universidad Centroamericana «José Simeón Cañas» de El Salvador: <http://www.uca.edu.sv>

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución de 1978 (CE) crea, por primera vez en España, la figura del Defensor del Pueblo (DP). En el proceso constituyente¹ esta creación fue aceptada desde el comienzo por amplio consenso, sin que tuvieran lugar después grandes discusiones sobre el tema. En la última fase (Comisión Mixta Congreso-Senado) se unificaron las dos funciones que antes aparecían separadas (la defensa de los derechos y el control de la Administración), más por razones de estilo que de concepción de la institución². Por otra parte, no prosperaron los intentos de varios parlamentarios de introducir en la CE una referencia a los Defensores autonómicos.

El vigente artículo 54 CE dispone:

«Una Ley Orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos [en el Título I], a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales».

Como se advierte, tres son los rasgos que configuran constitucionalmente la institución: dependencia del Parlamento (la comisión es el encargo que una persona hace a otra), protección de los derechos fundamentales y control de la Administración. Como veremos, en su desarrollo legislativo y en la práctica institucional el primer rasgo se diluye y el segundo se amplía considerablemente. En cuanto a su naturaleza, parece que no forma parte de ninguno de los tres poderes *clásicos*

* Por GUILLERMO ESCOBAR ROCA. Agradecemos a MARÍA JOSÉ PASTOR y a JOSÉ MANUEL SÁNCHEZ SAUDINÓS la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CE = Constitución Española de 1978; CP = Código Penal; DP = Defensor del Pueblo; EA = Estatuto de Autonomía; FJ = fundamento jurídico; LJCA = Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; LO = Ley Orgánica; LODP = Ley Orgánica 3/1982, del Defensor del Pueblo; LOFAGE = Ley 6/1997, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado; LOPJ = Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial; LOTC = Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional; LPC = Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; RCD = Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982; ROF = Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo de 6 de abril de 1983; RS = Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994; STC = Sentencia del Tribunal Constitucional.

1. Los textos relevantes de la tramitación parlamentaria pueden consultarse en VERA SANTOS, 2002, pgs. 145-170. Asimismo, CARBALLO ARMAS, 2003, pgs. 125-133.
2. Sesión plenaria de 31 de octubre de 1978.

(Parlamento³, Administración, Poder Judicial), pudiendo ser considerado un órgano constitucional o uno de los *nuevos poderes*⁴.

El mandato de regulación fue cumplimentado mediante la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo (LODP)⁵, que analizaremos a lo largo de este capítulo (si no se dice nada, las referencias legales que siguen se realizan a esta Ley). La Ley, que sólo ha tenido algunas reformas menores⁶, procede de una Proposición del Grupo Socialista, que tardó casi dos años en tramitarse⁷, algo ciertamente inhabitual.

El DP tiene una valoración alta en la sociedad española. En la última referencia a ella en las encuestas del Centro de Investigaciones Sociológicas (diciembre de 2005), es visto como la segunda institución de garantía de los derechos que más confianza merece a los españoles (mucha o bastante confianza, para el 45%), por delante del Tribunal Constitucional (43%), el Consejo General del Poder Judicial (38%) y la Administración de Justicia (36%). En encuestas anteriores, comparativas del total de las instituciones públicas, el DP suele aparecer entre las mejor valoradas, después de la Monarquía y las Fuerzas de Seguridad del Estado y por delante del Parlamento y de los jueces. En cuanto al grado de conocimiento del DP por la sociedad, la última encuesta (febrero de 2003) da como resultado un alto conocimiento de la existencia de la institución (79%) y una valoración media-alta de su trabajo (para el 38% su labor es buena o muy buena, frente al 5%, que opinan que es mala o muy mala)⁸.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

Los únicos requisitos de acceso al cargo son la mayoría de edad (18 años) y el «pleno disfrute de [los] derechos civiles y políticos» (art. 3). Hasta la fecha, todos los Defensores han sido juristas.

3. Téngase en cuenta que no aparece regulado en el título III de la CE («De las Cortes Generales») sino en el título I («De los derechos y deberes fundamentales») y que, como venimos observando, en la legislación y en la práctica se desvincula del funcionamiento cotidiano del Parlamento.

4. Reconocemos no obstante que en la doctrina prevalece la conceptualización del DP como órgano *de relevancia constitucional*. P. ej. FERNÁNDEZ SEGADO, 2001, pgs. 232-233 y CARBALLO ARMAS, 2003, pgs. 140-143.

5. Como complemento a esta Ley puede verse la normativa citada al final de este capítulo.

6. La LO 2/1992 reformó los arts. 2, 10 y 22, únicamente para cambiar las anteriores referencias a las Comisiones del Congreso y del Senado por la actual referencia a la Comisión Mixta Congreso-Senado. La LO 10/1995, del Código Penal derogó el art. 24.2, que viene a ser sustituido por el actual art. 502 CP, al que después aludiremos.

De otro lado, la LODP señala, en su disposición transitoria, que a partir de abril de 1986, el DP «podrá proponer a las Cortes Generales y en informe razonado aquellas modificaciones que entienda deben realizarse» a la Ley, sin que hasta ahora haya hecho uso de esta habilitación. Para abrir el debate, amplias consideraciones de *lege ferenda* pueden hallarse, entre otras, en las obras de GIL ROBLES y GIL DELGADO (1981), FAIRÉN GUILLÉN (1982) y, sobre todo, en la aportación de PECES-BARBA en varios autores, 1992.

7. Los trabajos de elaboración de la Ley se encuentran recopilados en GARRIDO FALLA, 1981.

8. Para más datos sobre la imagen social de la institución, VÍRSEDA, 2007, pgs. 27-33.

El procedimiento comienza con la propuesta de la Comisión Mixta Congreso-Senado de Relaciones con el Defensor del Pueblo, por mayoría simple (art. 2.3). Según la Resolución de 21 de abril de 1992, la Mesa de la Comisión, por propia iniciativa o a instancia de un Grupo Parlamentario, podrá acordar la comparecencia de los candidatos propuestos (art. 4.2). El modelo ideal sería el siguiente: el candidato interviene al comienzo, los Grupos le formulan preguntas y el propuesto cierra el debate con su respuesta conjunta a todos ellos. En la práctica, no hay un debate a fondo sobre la personalidad del candidato y, en la última ocasión, éste no compareció⁹.

El candidato propuesto por la Comisión debe ser ratificado seguidamente por los Plenos del Congreso y del Senado, por mayoría de tres quintas partes de los miembros de ambas Cámaras (art. 2.4). Bien porque el tema ha sido (o ha podido ser) debatido previamente en la Comisión, bien por falta de interés de los parlamentarios, lo cierto es que la elección suele producirse de forma mecánica y, en la última ocasión, sin debate alguno¹⁰. De no alcanzarse dicha mayoría, el procedimiento deberá comenzar de nuevo, pero siendo suficiente, en la segunda fase, la mayoría absoluta del Senado (art. 2.5). Salvo un primer intento fallido de elección de Ruiz-Giménez en junio de 1982, todos cuantos han sido titulares de la institución fueron elegidos en primera votación. El nombramiento formal se realiza (para un período de cinco años) con la firma conjunta de los Presidentes de ambas Cámaras y la toma de posesión se produce con el juramento o promesa ante las Mesas correspondientes.

Desde 1982, las Cortes Generales han estado dominadas por dos grandes partidos, el Partido Socialista Obrero Español (PSOE) y el Partido Popular (PP), que normalmente acaparan más del 80% de los escaños. Ello implica la necesidad de que el titular de la institución cuente con el consenso de ambos partidos. El 28 y 29 de diciembre de 1982 las Cortes Generales eligieron al primer Defensor, Joaquín Ruiz-Giménez, cuyo mandato duró de 1983 a 1987. Le seguirán Álvaro Gil-Robles (1988-1993), Fernando Álvarez de Miranda (1994-1999) y Enrique Múgica Herzog (2000-2005), reelegido en 2005 y cuyo mandato concluye en 2010. La regla no escrita es que el partido dominante en cada caso propone al segundo partido un nombre que pueda resultarle atractivo. El perfil de los Defensores ha sido relativamente variado¹¹: un profesor universitario y ex político de la derecha (ministro con Franco) con buenos contactos en la izquierda (Ruiz-Giménez), un profesor universitario especializado en el estudio de la institución (redactó el borrador de Proposición de Ley), próximo al PSOE y con ilustres antecedentes familiares en la derecha (Gil-Robles), un profesor universitario y ex político de centro derecha (Presidente del Congreso de los Diputados), que estuvo comprometido en la lucha

9. Sesión de la Comisión Mixta de 15 de junio de 2005, en http://www.congreso.es/public_oficiales/L8/CORT/DS/CM/CM_037.PDF.

10. Sesión del Pleno del Congreso de 28 de junio de 2005, en http://www.congreso.es/public_oficiales/L8/CONG/DS/PL/PL_101.PDF.

11. Más datos biográficos sobre los titulares de la institución en <http://www.defensordelpueblo.es/index.asp?destino=todosobredefensorhistoria.asp>

contra la dictadura (Álvarez de Miranda) y un político de primera fila del PSOE, que había sido ministro de Justicia (Múgica). Este último caso es peculiar, pues fue el PP quien propuso a un político en activo (era diputado) del partido rival.

Los motivos de cese son tasados (art. 5.1). Tres de ellos son automáticos (renuncia, término del mandato –cinco años– y muerte) y se declaran por el Presidente del Congreso. Los otros tres (incapacidad sobrevenida, «actuar con notoria negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo» y condena por sentencia firme por delito doloso) deben ser declarados por mayoría de tres quintos de ambas Cámaras, previo debate y audiencia del interesado (art. 5.2). El único motivo que permite una cierta discrecionalidad de las Cámaras es el de la actuación negligente y, de hecho, ha sido intentado en una ocasión, obviamente sin ningún éxito, dado lo descabellado de la propuesta¹².

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El Defensor es inviolable, lo que significa que «no podrá ser detenido, expedientado, multado, perseguido o juzgado en razón a las opiniones que formule o a los actos que realice en el ejercicio de las competencias propias de su cargo» (art. 6.2). En general, mientras permanezca en el cargo, «no podrá ser detenido ni retenido sino en caso de flagrante delito», y goza de fuero especial, pues sólo puede ser inculcado, preso, procesado y juzgado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (art. 6.3).

En cuanto a sus obligaciones específicas, además de las que derivan del ejercicio de sus competencias, la LODP sólo refiere la de incompatibilidad, que es amplísima: todo mandato representativo, cargo político o actividad de propaganda política, servicio activo en cualquier Administración pública, afiliación a partido político o desempeño de funciones directivas en sindicatos, asociaciones o fundaciones o empleo al servicio de las mismas, ejercicio de las carreras judicial y fiscal y cualquier actividad profesional, liberal, mercantil o laboral (art. 7.1). Se permite la incompatibilidad anterior a la toma de posesión (art. 7.2) y la posterior al cese; si la incompatibilidad se produce durante el cargo, se entiende como renuncia, pudiendo ser, por tanto declarado el cese automático por el Presidente del Congreso.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

Frente al diseño derivado de la literalidad de la CE, que parecía indicar una cierta relación de dependencia («comisionado») del órgano que lo eligió, la LODP

12. Sesión de la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo de 14 de febrero de 2007, en http://www.congreso.es/public_oficiales/L8/CORT/DS/CM/CM_084.PDF. Se debatió, a propuesta de Izquierda Unida, la reprobación y cese de Enrique Múgica, por haber presentado recurso de inconstitucionalidad contra el EA de Cataluña. La propuesta fue derrotada por 29 votos (frente a cuatro a favor). Se trata seguramente del episodio más lamentable de la Historia de la institución, por lo que supone de desconocimiento de la legalidad y de la naturaleza de aquélla por parte de algunos parlamentarios.

ha configurado un estatuto de su titular de gran independencia. Como hemos visto, no puede ser cesado por el Parlamento más que en un supuesto excepcional y, como veremos, puede censurar al propio legislativo, en sus recomendaciones e informes e incluso en vía judicial. El artículo 6.1 resume bien esta idea, al decir que «El Defensor del Pueblo no estará sujeto a mandato imperativo alguno. No recibirá instrucciones de ninguna Autoridad. Desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio».

La práctica se mueve en la misma dirección, sin que pueda afirmarse que la actuación de los titulares del cargo haya estado movida por intereses partidistas. El recurso de inconstitucionalidad presentado por Enrique Múgica contra el Estatuto de Autonomía de Cataluña (votado por el partido al que perteneció, el PSOE) es un buen ejemplo de la independencia real de la institución.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

El DP es un órgano unipersonal que se apoya en dos Adjuntías y en la Secretaría General. También dependen directamente de él dos Gabinetes, Técnico y de Prensa. Cada Adjuntía está auxiliada a su vez por un Gabinete y se estructura en cuatro áreas temáticas, compuestas cada una por varios asesores. De la Secretaría General dependen las áreas de Régimen Interior y Registro, Régimen Económico, Estudios y Modernización, Publicaciones y Documentación e Informática. El organigrama es el siguiente:



A la vista del diseño normativo y de la práctica institucional, la Defensoría está dominada por el liderazgo de su titular.

La coordinación interna se logra mediante la Junta de Coordinación y Régimen Interior, formada por el Defensor, los dos Adjuntos y la Secretaria General (esta última con voz pero sin voto). Sus funciones se detallan en el artículo 14 del Reglamento de Organización y Funcionamiento (ROF).

Según la propia institución, las características que definen el funcionamiento interno de la misma son la flexibilidad, para permitir una rápida y oportuna reacción a las demandas de actualización que se presenten, una equilibrada relación vertical/ horizontal, minimizando los niveles de subordinación jerárquica y optimizando la coordinación horizontal, para permitir el trabajo en equipo y la desagregación por unidades funcionales, facilitando la identificación de responsabilidades de las diferentes áreas de actividad para el logro de fines únicos¹³.

2. ADJUNTOS

Los dos Adjuntos (denominados Primero y Segundo) son nombrados y cesados por el Defensor, previa conformidad de las Cámaras (art. 8.2). Dentro de éstas, en la Comisión Mixta quien vota los presupuestos, sin pasar por los Plenos. La práctica habitual es nombrar a un Adjunto con afinidad personal o ideológica a cada uno de los dos partidos dominantes (PSOE y PP)¹⁴; téngase en cuenta que, salvo desde 2000, el titular de la institución no pertenecía a ninguno de ellos.

Los requisitos de elegibilidad, prerrogativas e incompatibilidades son los mismas que el Defensor (art. 8.4).

Los Adjuntos auxilian al Defensor, pueden recibir delegaciones (en realidad, comisiones o encargos) de este¹⁵ y le sustituyen por su orden en los casos de imposibilidad temporal y cese (art. 8.1). Sus funciones son detalladas en el artículo 12 ROF.

La existencia de los Adjuntos no entorpece la imagen única de la institución, pues raramente se prodigan ante la opinión pública y normalmente es el propio Defensor quien firma todas las resoluciones. No ha llegado a plantearse el aumento del número de Adjuntos ni la creación de Adjuntías especializadas.

3. MEDIOS PERSONALES

Todo el personal al servicio de la institución es considerado «personal al servicio de las Cortes» (art. 35.1). Este personal no responde al concepto estricto de funcionario del Derecho español. La LODP muestra una gran indefinición sobre esta materia, limitándose a señalar que el Defensor «podrá designar libremente los asesores necesarios para el ejercicio de sus funciones» (art. 34), los cuales cesarán «automáticamente» con la toma de posesión del nuevo Defensor (art. 36). La primera regla es extendida por el artículo 27.3 ROF al resto del personal. Esta circunstancia configura las dos características centrales del personal de la institución: su carácter transitorio y la relación de confianza. En cuanto a lo primero, cabe decir, no obstante, que en la práctica hay bastante estabilidad y el nuevo Defensor suele

13. MÚGICA HERZOG, 2006, pg. 106

14. En VÍRSEDA, 2007, pg. 20, pueden verse los nombres y mandatos de los Adjuntos desde 1982 hasta hoy.

15. Normalmente se realizan mediante Acuerdos de la Junta de Coordinación del DP.

confirmar en su puesto a la mayor parte del personal anterior. En cuanto a lo segundo, debe tenerse en cuenta, como veremos, que es el propio Defensor, y sólo él (salvo delegación en sus Adjuntos), quien emite y firma todas las resoluciones decisorias, quedando los asesores como meros colaboradores de su preparación. Por tanto, puede señalarse que no gozan del rasgo de la imparcialidad (principio que el art. 103 CE dirige a las Administraciones, no a los demás poderes públicos): en caso de discrepancia entre el asesor y el Defensor prevalecerá siempre la opinión de éste, el cual conserva en todo caso la potestad del cese.

El principal problema que plantea la indefinición legal del personal es la adecuación de su selección a los principios de mérito y capacidad (art. 23.2 CE). Desde una interpretación flexible de la ley, puede considerarse que libre designación y mérito y capacidad no son incompatibles: si el Defensor nombrara asesores carentes de estas cualidades, entendemos que el nombramiento podría ser anulado por la jurisdicción contencioso-administrativa¹⁶.

No existe plantilla fija de personal, sino que el número y adscripción van variando según las necesidades; en la práctica, la tendencia es el aumento, lento pero perceptible, del personal. Según la propia institución, ésta cuenta con los medios personales (aproximadamente 160 personas en total) idóneos para realizar sus funciones¹⁷.

El personal se divide en cuatro categorías: asesores (divididos a su vez en asesores responsables de Área, asesores y asesores-técnicos), que llevan el peso del trabajo diario característico de la institución, administrativos y subalternos. El ROF regula tres obligaciones propias del personal (deber de reserva, dedicación exclusiva e incompatibilidades de los asesores), así como su régimen disciplinario. No consta que se haya seguido ningún procedimiento sancionador desde 1983, aunque obviamente se ha producido ceses.

4. MEDIOS MATERIALES

La dotación económica del DP es fijada anualmente de forma discrecional por las Cortes Generales, como una partida dentro del presupuesto de las mismas. Según la información pública de los presupuestos, las partidas son dos: gastos de personal (capítulo I) y gastos corrientes para el funcionamiento de los servicios (capítulo II). La evolución presupuestaria es claramente ascendente.

5. RELACIÓN CON INSTITUCIONES ANÁLOGAS

En 13 Comunidades Autónomas¹⁸ existe previsión legal de una figura similar al DP, cuya misión es igualmente proteger los derechos fundamentales, en esta

16. El caso es similar al de los letrados del Tribunal Constitucional, cuya selección sin concurso público ha sido avalada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2002.

17. MÚGICA HERZOG, 2006, pg. 112.

18. En VIRSEDA, 2007, pg. 22, se incluye erróneamente al DP de Cantabria. Recordemos que España se divide territorialmente en 17 Comunidades Autónomas, cuyas competencias se regulan, en

ocasión frente a la Administración propia de la Comunidad respectiva. A nivel nacional, el artículo 2 de la Ley 36/1985 regula las relaciones del DP con sus homólogos autonómicos. La Ley no prevé la renuncia de las competencias del DP de control de las Administraciones autonómicas sino que establece que dicho control se realizará «en régimen de cooperación», obligando a concertar acuerdos a tal fin. En la práctica, el DP sólo renuncia a tramitar las quejas contra las Administraciones autonómicas cuando el interesado se dirige simultáneamente a él y a su homólogo autonómico.¹⁹ Paralelamente, la Ley prevé el auxilio del Defensor autonómico para la gestión de las quejas tramitadas ante el DP contra la Administración estatal radicada en el territorio propio del Defensor autonómico.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

a) *El Gobierno y la Administración.* El artículo 54 CE alude genéricamente a «la Administración» como objeto de control del DP, sin más precisiones. El artículo 9 LODP aporta dos amplias definiciones de Administración: «la Administración pública y sus agentes» y «los ministros, autoridades administrativas, funcionarios y cualquier persona que actúe al servicio de las Administraciones públicas». El artículo 12, por su parte, añade, genéricamente, «la Comunidad Autónoma». En consecuencia, el Defensor tiene competencia para controlar:

– Al Gobierno de la nación y a la Administración General del Estado, en su más amplio sentido, pudiendo acudir, para su concreción, a la LOFAGE. La práctica demuestra que el Defensor ejerce control sobre la Administración exterior y sobre las empresas públicas²⁰.

– A los Gobiernos autonómicos y sus respectivas Administraciones, si bien, como hemos visto, en la práctica el DP cede este control a las instituciones homólogas en los casos de doble solicitud.

– A la Administración local. La LODP nada dice sobre esta Administración, pero sí la Ley 36/1985, según la cual, en coherencia con los primeros Estatutos de Autonomía, «la supervisión [...] de las Administraciones de los entes locales,

lo esencial, en el respectivo EA (norma materialmente constitucional) y en la práctica son similares a las propias de los Estados en los sistemas federales.

19. Pese a que las relaciones del DP con sus homólogos autonómicos son cordiales, esta materia ha resultado jurídicamente conflictiva, por cuanto ha dado lugar a tres procedimientos de control de leyes ante el Tribunal Constitucional: en la STC 142/1988 se resolvió el recurso del Presidente del Gobierno contra la Ley del Justicia de Aragón (estimado en parte), en la STC 157/1988 el recurso del Parlamento de Cataluña contra la citada Ley 36/1985 (desestimado) y en la STC 162/1996 el recurso del Presidente del Gobierno contra la Ley del Síndico de Agravios de la Comunidad Valenciana (estimado). Actualmente se encuentra pendiente el recurso planteado por el DP contra la nueva regulación del *Síndic de Greuges* en el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

20. El control de las empresas públicas es poco frecuente, pero legalmente cabe, y así se recuerda en MÚGICA HERZOG, 2006, pg. 130.

cuando actúen en ejercicio de competencias delegadas por [la Comunidad Autónoma] se podrá realizar [...] por el Defensor del Pueblo y el comisionado parlamentario autonómico en régimen de cooperación, [...] en todo aquello que afecta a materias sobre las cuales se atribuyan competencias a la Comunidad Autónoma en la Constitución y en el respectivo Estatuto de Autonomía y sin mengua de [las] facultades del Defensor del Pueblo» (art. 2.1). En la práctica, el control de la Administración local se comparte entre el DP y sus homólogos autonómicos, sin atenderse al requisito de la delegación de competencias autonómicas. Esta regla ha sido modificada por el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña, cuyo artículo 78.1 (recurrido ante el Tribunal Constitucional) atribuye al *Síndic de Greuges* la supervisión de «la actividad de la Administración local de Cataluña y la de los organismos públicos o privados vinculados o que dependen de la misma».

El artículo 14 hace una especial referencia a la Administración militar, únicamente para señalar que se encuentra también sujeta al control del DP pero «sin que ello pueda entrañar una interferencia en el mando de la Defensa Nacional».

La principal duda que plantea la legislación vigente es si el DP tiene competencia para controlar a las empresas concesionarias de servicios públicos y a las que prestan servicios de interés general²¹: ambos tipos de empresas no son Administración pero afectan a materias importantes para los ciudadanos que, por su naturaleza, resultan próximas al ámbito natural de actuación del DP. Sólo lo primero, y desde una generosa interpretación del término «al servicio de las Administraciones públicas» (a lo que se suma la referencia, en el art. 19.2, a los centros afectos a un servicio público y en el art. 28.3, a los «servicios prestados por particulares en virtud de acto administrativo habilitante»), encuentra cobijo en la legislación vigente. Sin embargo, la actuación del DP se ha extendido en la práctica, en algunas ocasiones, a unas y otras, pues «el ámbito de competencias debe adaptarse a los cambios en la sociedad, no pudiendo permanecer limitado a la Administración pública tradicional»²².

b) *El Parlamento*. El DP puede controlar en cierta medida al Parlamento del que es comisionado, pues el artículo 28.2 permite a aquél realizar sugerencias a este. Además, puede presentar recurso de inconstitucionalidad contra las leyes [arts. 162.1 a) CE y 29 LODP].

c) *El Poder Judicial*. Según el artículo 13, las «quejas referidas al funcionamiento de la Administración de Justicia» deben ser dirigidas al Ministerio Fiscal o al Consejo General del Poder Judicial, «sin perjuicio de la referencia que en su

21. El EA Cataluña incorpora esta preocupación, atribuyendo expresamente al *Síndic de Greuges* la supervisión de «las empresas privadas que gestionan servicios públicos o realizan actividades de interés general o universal o actividades equivalentes de forma concertada o indirecta y la de las demás personas con vínculo contractual con la Administración [...] y con las entidades públicas dependientes de ella».

22. MÚGICA HERZOG, 2006, pg. 130. P. ej., en el Informe 2006 encontramos actuaciones contra Telefónica SA, empresa netamente privada, que presta «servicios de interés general» y está sujeta a algunas «obligaciones de servicio público» (respectivamente, art. 2.1 y Título III de la Ley 32/2003).

informe general a las Cortes Generales pueda hacer al tema». En la práctica, esta previsión (muy criticada por la doctrina), unida al hecho de que el Poder Judicial no aparece expresamente en la Ley como objeto de control, se interpreta en el sentido de que el DP controla, tanto en las quejas como en los informes, los aspectos administrativos de la Justicia²³, no la actividad jurisdiccional propiamente dicha.

d) *Los particulares*. Salvo los supuestos citados de empresas concesionarias de servicios públicos o prestadoras de servicios de interés general, el DP no puede controlar a los particulares. Sin embargo, lo hace indirectamente, al controlar a la Administración que debió proteger los derechos fundamentales frente a las vulneraciones privadas a los mismos²⁴.

2. OBJETIVO

El artículo 9.1 LODP habla de «actos y resoluciones», a lo que los artículos 23 y 28.1 añaden, respectivamente, las omisiones y las normas. En la práctica, encontrándose dentro del ámbito subjetivo de control, el DP ejerce un control total, que incluye normas (normas con rango de ley²⁵ y reglamentos), actos (incluyendo los sujetos al Derecho privado), vía de hecho y omisiones²⁶ de los sujetos controlados.

Los actos discrecionales de la Administración no están exentos de control²⁷, si bien éste puede lógicamente atemperarse para aquéllos, atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

Según el artículo 54 CE, el parámetro de control son los derechos del título I de la CE. Este parámetro se ha entendido generosamente (en la práctica, se protegen no sólo los derechos sino todo el título I²⁸) y el artículo 9.1 LODP parece extenderlo (y así se ha interpretado) a los principios de la Administración pública del artículo 103.1 CE (servir con objetividad los intereses generales, eficacia, jerar-

23. Vid., pg. ej, en el Informe 2006, la relación de temas tratados bajo el rótulo «Administración de Justicia»: dilaciones indebidas, servicio público judicial, atención a menores o registro civil, entre otras.

24. MÚGICA HERZOG, 2006, pg. 130. P. ej., en el Informe 2006 pueden citarse los casos de supervisión administrativa de la actividad económica de empresas privadas, de actividades dañosas para el medio ambiente o de medios de comunicación (en cuanto a su obligación de controlar los abusos privados contra los derechos de la juventud e infancia).

25. No resulta aplicable al DP el llamado privilegio jurisdiccional de la ley, que obliga a los jueces y tribunales, cuando consideren que una ley es inconstitucional, a plantear la cuestión ante el Tribunal Constitucional (art. 163 CE). La explicación se encuentra en que, como veremos seguidamente, el parámetro de control no es para el DP estrictamente jurídico.

26. A la referencia a las omisiones del art. 23 puede añadirse la previsión de la última frase del art. 17.2, según la cual el DP «velará porque la Administración resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados».

27. Tampoco los actos políticos del Parlamento (*interna corporis acta*) ni los llamados actos políticos del Gobierno, en caso de que se admitiera esta categoría.

28. Sin ánimo de entrar en la polémica sobre si existen o no derechos fundamentales en el capítulo III del título I, está claro que a lo largo de dicho título, y especialmente de dicho capítulo, existen mandatos a los poderes públicos que no pueden subjetivarse.

quía, descentralización, desconcentración, coordinación y sometimiento pleno a la ley y al Derecho), situados en la propia Ley en pie de igualdad con los derechos del título I.

Por su parte, los artículos 23 y 28.2 parecen ampliar aún más el parámetro, al aludir, sin referencia expresa a los derechos fundamentales, respectivamente, al «abuso, arbitrariedad, error, negligencia u omisión» y a las «situaciones injustas o perjudiciales para los administrados». Estos preceptos han conducido a una práctica institucional más cercana al control de la «mala administración» (en el sentido amplio de la expresión) que a la tutela de los derechos fundamentales. De hecho, los últimos informes no se estructuran por derechos sino por áreas de actuación administrativa. No hay impedimento en esta forma de actuar, seguramente razonable, pero se echa en falta una mayor atención en los informes a la perspectiva propia de los derechos fundamentales (que, obviamente, son tratados de forma dispersa en buena parte del contenido de los informes), que además de emparentar mejor la institución con el cometido constitucionalmente diseñado para la misma dotaría de mayor fuerza (autoridad moral, pues de eso se trata) a las recomendaciones.

Interesa detenerse brevemente en un punto que juzgamos esencial, la naturaleza de los derechos fundamentales como parámetro de control. Creemos que tales derechos deben ser entendidos de forma amplia. El DP (que en principio no puede tutelar derechos distintos a los fundamentales) puede realizar determinaciones de su contenido que vayan más allá de las propuestas por el legislador e incluso por el Tribunal Constitucional. Es decir, puede exigir contenidos no previstos, acudiendo para ello a las cláusulas de apertura del catálogo español de derechos fundamentales: el principio de dignidad de la persona y el Derecho internacional. Creemos que la naturaleza de la institución, tal y como aparece diseñada en su Ley reguladora (recuérdense sobre todo los ya citados arts. 23 y 28.2), bien permite un entendimiento del parámetro de control en términos no sólo de estricto Derecho positivo sino también de justicia.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

Puede dirigirse al DP «toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo» (art. 10.1), a quien en lo sucesivo llamaremos «interesado». Esto incluye a las organizaciones no gubernamentales y a las asociaciones para la defensa de intereses colectivos²⁹, que acuden con frecuencia a la institución³⁰. La doctrina ha

29. En VIRSEDA, 2007, pgs. 42-45 las quejas idénticas presentadas por ciudadanos individualmente se califican, con buen criterio, como colectivas y se ofrece un interesante panorama sobre la evolución y caracteres de las quejas colectivas.

30. Especialmente en los ámbitos de inmigración y sanidad. Además, las organizaciones no gubernamentales ayudan con frecuencia en la elaboración de los informes monográficos.

criticado la referencia legal al interés legítimo; sin embargo, en la práctica se hace un uso flexible de este requisito y, de cualquier modo, el DP puede actuar de oficio, en cuyo caso no se exigiría la presencia de dicho interés. La única exclusión expresa que realiza la Ley es la presentación de quejas por parte de autoridades administrativas en asuntos de su competencia (art. 10.3).

Como se advierte, la legitimación es amplísima, y por si quedaran dudas, el propio artículo 10.1 señala que «no podrán constituir impedimento [para el acceso al DP] la nacionalidad, residencia, sexo, minoría de edad, la incapacidad legal del sujeto³¹, el internamiento en un centro penitenciario o de reclusión³² o, en general, cualquier relación especial de sujeción o dependencia de una Administración o Poder Público». Como se advierte, se va mucho más allá de la legitimación exigida en el Derecho español para iniciar un procedimiento administrativo (art. 31 LPC) o judicial (art. 19 LJCA)

Las quejas planteadas ante el DP (401.904 entre 1988 y 2006) rondan las 20.000 anuales, lo que implica que aproximadamente dos de cada mil españoles mayores de edad acude cada año a la institución. Hay una cierta línea ascendente, pero no claramente marcada. Los sectores más importantes son, por este orden, el de los funcionarios (44.255 quejas de 1995 a 2006), la actividad económica del Estado (16.636), las libertades (15.689), la inmigración y extranjería (12.494) y el trabajo y seguridad social (10.729).

Por otro lado, se establecen dos legitimaciones especiales, una a favor de diputados, senadores y Comisiones parlamentarias (art. 10.2) y otra a favor del Fiscal General del Estado (art. 25.3), que apenas se utilizan, aunque la Comisión de Peticiones del Congreso envía en ocasiones, al DP, los escritos que recibe.

No se exige la asistencia de letrado ni procurador (art. 15.2), aunque nada impide la presentación de quejas mediante representante.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. *Presentación y admisión de la queja*

La queja, que puede presentarse por cualquier medio (hoy es ya frecuente el envío por Internet, a través del sitio *web* de la institución), ha de tener los siguientes requisitos: debe ir firmada³³, con nombre, apellidos y dirección de quien la presenta, ha de ser razonada y presentarse en el plazo máximo de un año, contado a partir del momento en que se tuviera conocimiento de los hechos objeto de la misma (art. 15.1). Se entiende que este plazo no rige para las actuaciones de oficio,

31. GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA (2002) señalan que en estos casos es precisa la intervención del representante legal del incapaz.

32. Para este caso, el art. 16 prohíbe la censura o interceptación de las comunicaciones entre las personas detenidas, internadas o custodiadas y el DP.

33. En la práctica, si una queja aparece sin firma (en papel o digital) pero con los datos personales y la dirección del solicitante, se requiere a este para que envíe su firma.

de forma tal que el DP podría decidir personalmente el inicio del procedimiento aunque hubiera transcurrido el plazo de un año.

Toda queja queda registrada³⁴ (lo que no significa que esté admitida) y de ella se acusa recibo (art. 17.1).

Toda queja registrada debe ser admitida o inadmitida. Las inadmisiones son firmadas normalmente por los Adjuntos. Se entiende que las causas de inadmisión son tasadas y que por tanto ésta sólo cabe cuando falten uno o más de los requisitos legales de presentación de la queja o cuando se dé una o más de las circunstancias del artículo 17.2 y 3, que son: asunto pendiente de resolución judicial³⁵, mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión o que la tramitación irroge perjuicio al legítimo derecho de tercera persona, supuesto este último casi de laboratorio³⁶. Se trata de circunstancias de indudable amplitud y que muchas veces no pueden apreciarse hasta que comienza la tramitación; por ello, deberían ser interpretadas restrictivamente.

La inadmisión debe ser motivada (art. 17). En la práctica, los casos de inadmisión son muy numerosos (superan el 50% de las quejas registradas), lo que se debe a que todavía existe un cierto desconocimiento por la ciudadanía de las funciones del DP. Las causas más frecuentes de inadmisión son la falta de actuación administrativa o de indicios de irregularidad administrativa y la existencia de una resolución judicial o de un proceso judicial en marcha. La primera cabe en el motivo legal de la carencia de fundamento: el primer supuesto se aprecia casi automáticamente y el segundo exige un estudio más detallado, pudiendo resultar discutible en ocasiones. En cuanto a la existencia de actuaciones judiciales, pendientes o concluidas, cabe señalar que es relativamente frecuente que los ciudadanos omitan este dato, lo que puede implicar una admisión inicial de la queja (el DP no tiene medios para conocer si existe intervención judicial³⁷) pero una terminación anticipada del procedimiento (cuando la Administración concernida informa del hecho). En todo caso, en la práctica, que exista un proceso en marcha e incluso una sentencia (firme o no) no impide que el DP se pronuncie sobre el tema con carácter general, habida cuenta de que, como vimos, el parámetro de control que utiliza es más amplio (puede que algo no sea jurídicamente exigido según los tribunales y que sí lo sea según el DP, o que lo sea políticamente, pues, como veremos, el DP puede proponer la modificación normativa).

34. Salvo las anónimas. No obstante, es posible que la información facilitada por una queja anónima provoque la apertura de una queja de oficio.

35. Como no lo diga el propio interesado en su escrito o sea de conocimiento público, el DP no tiene modo de conocer esta pendencia.

36. Nótese que el perjuicio ha de derivar de la tramitación, no de la resolución final del DP. La mera tramitación, por sí misma, difícilmente puede ocasionar perjuicio.

37. No existe una base de datos unificada de todos los procesos judiciales en España. En realidad, el DP podría dirigirse a los órganos judiciales competentes en la materia, pero la indagación, además de laboriosa, resultaría siempre insuficiente (piénsese que en muchos casos puede resultar discutible cuál es el órgano judicial competente).

Con buen criterio, el artículo 17.1 permite (no obliga) al DP informar al ciudadano cuya queja inadmite «sobre las vías más oportunas para ejercitar su acción», lo que hace en todos los casos, convirtiéndose en una buena «escuela de ciudadanía» y evitando el descrédito del sistema jurídico-político. La forma de orientación es muy variable y depende de cada caso: desde una remisión genérica «a los organismos oportunos» hasta la especificación del órgano competente concreto.

Según el artículo 17.3, las resoluciones de inadmisión «no serán susceptibles de recurso». Esto debe entenderse en el sentido de que no cabe recurso ante el propio DP (téngase en cuenta que es él mismo quien inadmite, no un funcionario de la institución) pero sí cabría, a nuestro entender (aunque nada diga la Ley), ante la jurisdicción contencioso-administrativa, como derivación de un principio elemental del Estado de Derecho (art. 1.1 CE).

2.2. *Caracteres generales del procedimiento*

El procedimiento del DP es un procedimiento *sui generis*, pues está regulado sólo en su normativa propia (LODP y ROP) y no resultan aplicables las reglas generales de la LPC: esta última Ley nada dice sobre el DP y, en todo caso, estamos en presencia, como dijimos, de un órgano constitucional, no de un órgano perteneciente a la Administración pública.

Como rasgos generales del procedimiento cabe citar:

a) El protagonismo del titular del órgano. Salvo las actuaciones inspectoras, que normalmente son realizadas por funcionarios de la institución³⁸ y las solicitudes de aclaración o documentación al propio interesado, es el propio Defensor quien firma las resoluciones (con contenido decisorio) propias del procedimiento³⁹. En la práctica, también lo hacen sus Adjuntos (art. 8.1), pero sólo ellos.

b) La ausencia de plazos, lo que puede resultar paradójico en una institución que tiene entre sus tareas habituales el control de la lentitud de los procedimientos administrativos. Sin embargo, el estudio de la práctica de la institución revela que su actuación es diligente y que los casos de lentitud del procedimiento suelen traer causa del retraso de la Administración en el cumplimiento de sus obligaciones.

c) La gratuidad (art. 15.2). El artículo 27 prevé el reembolso de «los gastos efectuados o perjuicios materiales causados a los particulares que no hayan promovido la queja, al ser llamados a informar por el Defensor del Pueblo». *Sensu contrario*, los gastos realizados por quienes presentan la queja corren a cargo de éstos.

d) La atribución al DP de una *sui generis* potestad inspectora, si bien sólo en relación con la Administración (art. 19), protegida con la sanción de publicidad (art. 24) e incluso penalmente. Según el artículo 502.2 CP (precepto nunca apli-

38. El art. 19.2 nuevamente habla de delegación cuando lo que quiere decir es comisión o encargo.

39. Utilizamos el término «resoluciones» en sentido amplio. Incluso formalmente son muy distintas de las típicas resoluciones administrativas, pues suelen adoptar la forma de carta.

cado a instancias del DP –sí del Ararteko–, pero extremadamente útil para asegurar la eficacia en el ejercicio de las funciones del órgano), será castigados con la pena de prisión de seis meses a un año (art. 556 CP, tipo básico del delito de desobediencia) y suspensión de empleo o cargo público de seis meses a dos años, «la autoridad o funcionario que obstaculizare la investigación del Defensor del Pueblo [...], negándose o dilatando indebidamente el envío de los informes que [éste solicitare] o dificultando su acceso a los expedientes o documentación administrativa necesaria para tal investigación».

e) El deber del DP de informar al interesado «del resultado de sus investigaciones y gestión, así como de la respuesta que hubiese dado la Administración o funcionario implicado», lo que creemos va más allá de la notificación de la resolución que pone fin al procedimiento. En todo caso, aunque no lo diga expresamente la Ley, entendemos que el interesado tiene derecho a acceder al procedimiento, por aplicación directa del artículo 105 b) CE⁴⁰.

f) La posibilidad de investigar sobre materias reservadas o secretas, siguiendo en este caso las reglas del artículo 22.1 y 3.

g) Las fuertes limitaciones al principio de publicidad. Según el artículo 20.4, «la información que en el curso de la investigación pueda aportar un funcionario a través de su testimonio personal tiene el carácter de reservada» y, según el artículo 22.2, «las investigaciones que realice el Defensor [...], así como los trámites procedimentales, se verificarán dentro de la más absoluta reserva, tanto con respecto a los particulares como a las dependencias y demás Organismos públicos, sin perjuicio de las consideraciones que el Defensor del Pueblo considere oportuno incluir en sus informes a las Cortes Generales». El sentido de estas previsiones, que de tan estrictas pueden resultar discutibles a la vista del principio de publicidad de la actuación de los poderes públicos, implícito en el Estado de Derecho (art. 1.1 CE), es evitar un efecto disuasorio a la presentación de quejas.

h) La no suspensión del procedimiento en caso de declaración de estados excepcionales o de disolución de las Cortes Generales (art. 11).

2.3. Tramitación

El procedimiento propiamente dicho ha de comenzar, bien con la admisión de la queja, bien con la actuación de oficio.

Obviamente, a la iniciación de oficio no se le exigen los requisitos propios de la presentación de quejas ni trámite alguno de admisión. La iniciación de oficio, que representa el 0,42 % del total (2.158 iniciaciones entre 1983 y 2006), se produce sobre todo en aquellos casos en los que el DP tiene en cuenta la ausencia de

40. Ciertamente, este precepto habla de «acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos». Aunque, como hemos dicho, el DP no es Administración pública, el precepto parece aplicable, gracias a su interpretación sistemática con el principio del Estado de Derecho (art. 1.1 CE).

demandas por parte de las personas afectadas, normalmente cuando se trata de «sujetos sin voz o con voz poco audible, como los menores, los ancianos, los discapacitados severos o los extranjeros en situaciones irregulares»⁴¹.

La tramitación está regulada en la Ley de forma bastante confusa. Tratando de ordenar esta normativa, podemos hablar de dos fases, una necesaria y otra potestativa:

a) *Fase necesaria*. Superado el trámite de admisión, el DP realiza una «investigación sumaria e informal» y, paralelamente, da cuenta del «contenido sustancial» de la queja al órgano administrativo en cuestión (art. 18.1) y, en su caso, al funcionario implicado y a su jefe (art. 20.1). El jefe, en el plazo máximo de 15 días (ampliable sin límite si el DP cree que concurren «circunstancias que lo aconsejen»), debe remitir al DP un informe escrito (art. 18.1); si no lo hace, se prevé la sanción de publicidad en los informes y, eventualmente, la denuncia *ex* artículo 502.2 CP. En caso de que el DP se dirija también a un funcionario en concreto, este deberá asimismo responder por escrito en el plazo de diez días (prorrogable, esta vez a instancia del afectado y sólo por la mitad del plazo inicialmente concedido); aunque nada se dice expresamente, en caso de negativa podrían aplicarse las sanciones ya señaladas.

b) *Fase potestativa*. En caso de que la información suministrada sea considerada insuficiente por el DP, éste puede solicitar una «entrevista ampliatoria de datos» (art. 20.3); de no concederse, cabrían nuevamente las mismas sanciones (publicidad y denuncia). Si el funcionario no respondiera por orden de su superior, éste «deberá manifestarlo por escrito, debidamente motivado, dirigido al funcionario y al propio Defensor», quien «dirigirá en adelante cuantas actuaciones sean necesarias al referido superior jerárquico» (art. 21).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO; EN ESPECIAL, LA RESOLUCIÓN ESTIMATORIA

En la práctica, el procedimiento concluye siempre con resolución expresa. La Ley no es clara en la regulación de las formas de terminación del procedimiento. Cualquier resolución de cierre debe ser notificada al interesado (por extensión, art. 31.1) y a la Administración (arts. 23 y 31.3). De la normativa parece deducirse que el procedimiento puede terminar cuando el DP, tras realizar su propia investigación y analizar los informes que recibe de la Administración, considere que el interesado carece de fundamento en sus pretensiones, dando por buena la actuación de la Administración.

Algo más de claridad aporta la Ley al regular la terminación del procedimiento a favor del interesado. Si el resultado del control realizado es negativo para la Administración, los artículos 23, 28.2 y, sobre todo, 30.1, permiten cuatro tipos de resoluciones, que la práctica de la institución ha reconducido a tres (las adverten-

41. VÍRSEDA, 2007, pg. 37.

cias son escasísimas). La Ley no señala las diferencias entre ellas, por lo que se hace preciso acudir a los informes anuales para comprender cómo los términos legales son entendidos en la práctica⁴²:

a) *Recomendación*. El DP propone a la Administración el cambio de una actuación general, lo que suele implicar una de estas cuatro cosas: aplicación de normas, cambio en la interpretación de normas, modificación de normas o creación de normas. Utilizando el Informe 2006, respectivamente, por ejemplo: que se respeten las bases de convocatoria de un concurso de becas, que se permita a los reclusos hacer fotocopias en los ordenadores del centro penitenciario que no cuentan con máquinas de fotocopiar, que se modifique la normativa interna de los centros penitenciarios, permitiendo a los reclusos llevar su propia ropa en los traslados o que se regulen los criterios de equivalencia de estudios extranjeros homologados.

b) *Sugerencia*. El DP propone una actuación concreta, relativa a un ciudadano particular, lo que suele implicar bien un acto administrativo bien actuaciones materiales, con su correspondiente despliegue de medios personales o financieros. Por ejemplo, volviendo al Informe 2006, para el primer caso, que se estime un recurso de alzada, se suministre información a un interesado o se paralice una expulsión del territorio nacional y, para el segundo, que se dote de colchonetas ignífugas a una comisaría local, se practique la medición sonométrica impuesta por la normativa contra la contaminación acústica o se realice una determinada prueba médica.

c) *Recordatorio de deberes legales*. En este tipo de resolución, similar a la recomendación, pues tiene, como esta, un alcance general, el DP pone el acento en la exigencia legal de realizar actuaciones administrativas, por lo que su ámbito natural es la lucha contra la inactividad del poder público. El recordatorio que aparece con mayor frecuencia es el de resolver de forma expresa las solicitudes de los ciudadanos.

Interesa destacar que, en cierto modo, en los tres tipos de resoluciones que ponen fin al procedimiento se busca (y muchas veces se consigue) lograr un efecto relativamente general (dependiendo del ámbito territorial de la Administración concernida), esto es, un beneficio para un amplio número de personas. Lógicamente, esto se produce con mayor naturalidad en relación con las quejas colectivas, los procedimientos iniciados de oficio y las resoluciones que en sí mismas buscan dicho efecto general (recomendaciones y recordatorios de deberes legales).

En relación con los tres supuestos mencionados las sanciones posibles, normalmente compatibles entre sí, son las siguientes:

a) Nuevo recordatorio (una especie de ejecución de la resolución estimatoria) a la autoridad o funcionario para que responda sobre el cumplimiento de la resolución, por escrito y antes de un mes (art. 30.1) y, en su caso, información

42. Téngase en cuenta que la diferenciación entre el contenido de los distintos tipos de resoluciones no es tajante. A nuestro juicio, algunos contenidos podrían haber encontrado mejor acomodo en otro tipo de resolución. En todo caso, la cuestión no resulta de especial trascendencia práctica, pues los efectos de todas las resoluciones son los mismos.

sobre el incumplimiento de la autoridad o funcionario al Ministro o máxima autoridad del Departamento concernido (art. 30.2).

b) Publicidad del incumplimiento. El señalamiento en el informe anual al funcionario, autoridad u órgano incumplidor, posible ya, como hemos visto, a lo largo del procedimiento, cobra ahora más sentido. Según el artículo 30.2, si tras el recordatorio y, en su caso, información antes referida, el DP «tampoco obtuviera una justificación adecuada, incluirá tal asunto en su informe anual o especial con mención de los nombres de las autoridades o funcionarios que hayan adoptado tal actitud, entre los casos en que, considerando el Defensor del Pueblo que era posible una solución positiva, ésta no se ha conseguido».

c) Información al Fiscal General del Estado para que éste ponga en marcha la acción penal, cuando el DP considere que se cometió un delito (art. 25.1).

d) Ejercicio de la acción de responsabilidad. El artículo 26 abre esta posibilidad pero no aclara a qué tipo de responsabilidad se refiere. A nuestro juicio, el precepto (hasta ahora nunca utilizado), al utilizar un término de ámbito judicial («acción») y al eliminar el requisito de la previa reclamación por escrito (que recuerda al art. 142 LPC) parece aludir a la responsabilidad patrimonial.

Los datos proporcionados por la institución revelan el notable éxito de la misma. En un libro reciente, patrocinado por la institución, se señala genéricamente que «en más de un tercio de los casos tramitados, las administraciones reconocen que sus actuaciones fueron irregulares y proceden a subsanarlas, dando de este modo razón o satisfacción, total o parcial, al titular o titulares de la queja»⁴³. Más optimistas son todavía los datos del último Informe anual: de 2.202 procedimientos de queja individuales y de oficio concluidos en 2006, al menos 617 terminaron con una resolución estimatoria de las pretensiones del ciudadano. Pues bien, 501 (81 %) de estas resoluciones llevaron a la Administración a modificar el «comportamiento incorrecto» y sólo en otras 116 (19 %) la Administración mantuvo dicho comportamiento, incumpliendo por tanto la resolución del Defensor⁴⁴.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

Ya hemos señalado que, pese a ser calificado en la CE como «alto comisionado de las Cortes Generales», la Ley y, sobre todo, la práctica de la institución han dado lugar a un DP que actúa con bastante independencia con respecto al Parlamento que lo nombró y que se relaciona escasamente con el mismo. También hemos visto que los parlamentarios apenas hacen uso de la posibilidad de plantear quejas ante el DP.

Según al artículo 2.1, las relaciones ordinarias entre el DP y las Cortes no se materializan tanto a través de los Plenos de ambas Cámaras como de una Comisión

43. VIRSEDA, 2007, pgs. 52-53.

44. *Informe 2006*, pg. 65.

Mixta Congreso-Senado. Como nuevo ejemplo de la escasa práctica de relaciones, cabe citar un dato significativo: en la pasada legislatura (2004-2008) la Comisión sólo se reunió doce veces (tres al año de media), seis de ellas por mandato legal (nombramiento del Defensor, nombramiento de los Adjuntos y presentación de los informes anuales), cuatro a iniciativa del propio DP (para la presentación de informes monográficos), una para la ya citada propuesta de reprobación y cese y tan sólo una a iniciativa de un Grupo Parlamentario, para que el DP informara sobre las actuaciones realizadas en materia de violencia en el deporte. Es de lamentar el escaso interés de los parlamentarios por la labor del DP, pues creemos que un mayor conocimiento de la misma mejoraría mucho el ejercicio por el Parlamento de su función de control de la Administración.

Anualmente, el DP debe realizar y publicar un informe sobre la gestión realizada (art. 32). El informe tiene un contenido mínimo u obligatorio: número y tipo de quejas presentadas, quejas rechazadas y sus causas, quejas objeto de investigación y resultado de la misma y sugerencias o recomendaciones admitidas por las Administraciones públicas (art. 33.1), todo ello sin que consten «datos personales que permitan la pública identificación de los interesados» (art. 33.2). Asimismo, como anexo, debe hacerse constar la liquidación del presupuesto. La Ley señala que el «destinatario» de este anexo «serán las Cortes Generales» (art. 33.3), y quizás por ello el anexo no se publica, como hubiera sido deseable, en aras de la transparencia de la institución.

El informe anual incluye datos y estadísticas sobre las quejas pero no da cuenta del contenido de todas ellas, sino sólo de las más significativas, opción ésta compatible con el mandato legal y que resulta razonable, por razones de espacio (téngase en cuenta que, sólo aludiendo a las quejas más significativas, el Informe 2006 supera las mil páginas). Sólo se publica el texto completo, en volumen separado, de las sugerencias o recomendaciones, publicación a la que ya nos hemos referido. Asimismo, el informe anual incluye otros contenidos no obligatorios. Como hemos visto, alguno de estos contenidos están previstos en la Ley como sanción ante la negativa a colaborar (art. 24) o a cumplir las recomendaciones del DP (art. 30.2).

Los últimos informes anuales mantienen una estructura similar. El último de ellos (2006) se divide en siete capítulos, de extensión muy desigual: 1) datos principales de la gestión del Defensor; 2) Administraciones que han incumplido o se han retrasado notoriamente en responder a los requerimientos del DP; 3) supervisión de la actuación de las Administraciones públicas (la parte fundamental del Informe, donde se exponen las quejas más significativas, ordenadas en 19 grandes áreas, subdivididas a su vez en múltiples apartados); 4) Resoluciones formuladas por el DP (en realidad, un resumen de las mismas, divididas en recomendaciones, sugerencias, recordatorios de deberes legales y recursos de inconstitucionalidad y amparo); 5) Relaciones institucionales; y 6) Conclusiones.

El 2 de octubre de 1995 el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó una moción en la que instaba al Gobierno a promover reformas legislativas para que

en el futuro el propio Gobierno diera «contestación escrita en documento único» al informe anual del Defensor, «a efectos de servir de referencia para el seguimiento por los Grupos Parlamentarios de cuál es la posición política del Gobierno respecto de las sugerencias, recomendaciones y recordatorios formulados por el Defensor del Pueblo en ese Informe anual y de las valoraciones que de aquéllas se desprenden». En nuestra opinión, se trataba de una propuesta interesante, que lamentablemente no ha sido cumplida.

Paralelamente, «cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo aconsejen», el DP puede presentar informes extraordinarios. En la práctica el DP no realiza este tipo de informes pero sí un número importante de informes denominados monográficos⁴⁵, en relación con aquellos asuntos que juzga de especial interés; y que no pueden ser abordados con la extensión que merecen en los informes anuales.

Un resumen de los informes anuales y extraordinarios es necesariamente («será expuesto» y «dirigirá», señalan respectivamente los arts. 33.4 y 32.2) presentado por el Defensor ante las Cámaras. En la práctica, los informes anuales se presentan tres veces: en la Comisión Mixta (art. 4.4 de la Resolución de las Mesas del Congreso y del Senado de 21 de abril de 1992), en el Pleno del Congreso (art. 200.1 RCD y Resolución de la Presidencia del Congreso de 21 de abril de 1992) y en el Pleno del Senado (Resolución de la Presidencia del Senado de 4 de mayo de 1992). Los informes monográficos en la práctica sólo se debaten en la Comisión Mixta. Al resumen realizado por el Defensor siguen las intervenciones de los representantes de los Grupos Parlamentarios, cerrando el debate el Defensor en la Comisión pero no en el Pleno, por expresa previsión reglamentaria («tras cuya ausencia comenzarán las deliberaciones»). El tono habitual del debate no es de control al DP sino de colaboración con éste en su común labor de control de la Administración.

Aunque, curiosamente, nada dice al respecto la normativa reguladora de la institución, entendemos que cabe la solicitud parlamentaria de comparecencia del Defensor⁴⁶, y así sucede en la práctica, si bien muy excepcionalmente⁴⁷.

45. Posibilidad esta por prevista en la Ley pero admisible, como justifican SÁNCHEZ SAUDINÓS y PAJARES MONTOLÍO en ROVIRA, 2002, pgs. 807-808. Se han realizado 22 hasta la fecha (aproximadamente uno por año), cuya relación y resumen pueden verse en VIRSEDA, 2007, pgs. 78-91.

46. El art. 200.2 RCD habla de solicitud de «intervención», lo que puede ser interpretado en un doble sentido: la apertura del procedimiento del art. 10.2 LODP o la comparecencia pública ante las Cámaras. Entendemos que esta segunda opción es la más correcta, dada la ubicación sistemática del precepto citado.

47. En la última legislatura (2004-2008) sólo se produjeron dos solicitudes, una del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida, para que el Defensor informara de sus actuaciones sobre la situación de los inmigrantes en la frontera con Marruecos y otra, ya citada, del Grupo Nacionalista Vasco, para que informara sobre sus actuaciones en materia de violencia en el deporte.

En general, es de lamentar que los parlamentarios⁴⁸, los medios de comunicación⁴⁹ y la doctrina científica⁵⁰ no presten a los informes del DP, que constituyen una excelente radiografía de los problemas de la Administración e incluso de la sociedad española, toda la atención que merecen.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

Además de la labor de información, prevista, según vimos, en el artículo 17.1, y que ocupa un tiempo ingente en la actividad diaria de la institución, la propia CE (art. 162) y su legislación de desarrollo (arts. 29 LODP y 32 y 46 LOTC) permiten la presentación de recursos de inconstitucionalidad y de recursos de amparo por parte del DP. En ambos casos se trata de una legitimación incondicionada, esto es, el DP, siempre que se den los requisitos generales propios de cada procedimiento, puede recurrir sin limitación material alguna y basándose en su propio criterio⁵¹.

El recurso de inconstitucionalidad se dirige, en el plazo de tres meses, contra normas con rango de ley que vulneren cualquier precepto constitucional. Hasta la fecha, el DP ha interpuesto un total de 21 recursos de inconstitucionalidad (aproximadamente uno al año), con resultados diversos⁵², siguiendo el criterio de recurrir sólo cuando no lo hacen otros sujetos legitimados para ello⁵³. Aunque no lo prevé la legislación, es frecuente que los ciudadanos (que en el Derecho español no pueden recurrir directamente las leyes) soliciten al DP la presentación de recursos de inconstitucionalidad⁵⁴. Con buen criterio, el DP responde razonadamente a sus peticiones e incluye estas respuestas en su informe anual.

El recurso de amparo se dirige, en el plazo de 20 días, contra actos y omisiones de los poderes públicos que vulneren derechos de los artículos 14 a 29 CE, siendo preciso (salvo en el caso de los actos parlamentarios) agotar la vía judicial ordinaria antes de acudir al Tribunal Constitucional. En la práctica, no se exige al DP (como sí se exige a los ciudadanos) que él mismo haya participado en las fases previas al

48. En los debates que siguen a la presentación de cada informe no observamos una lectura sosegada de éste por parte de los parlamentarios que intervienen. Tampoco observamos que sean utilizados con normalidad en el ejercicio cotidiano del control parlamentario de la Administración.

49. Más preocupados por difundir noticias de impacto, como se queja el Jefe de Prensa del DP en el vídeo que acompaña al libro coordinado por VIRSEDA (2007).

50. Bien es cierto que los problemas que más preocupan al Defensor, como los derechos sociales, apenas interesan a profesores e investigadores del campo jurídico.

51. Sobre el recurso de inconstitucionalidad, SSTC 150/1990, FJ 1 y 274/2000, FJ 2; sobre el recurso de amparo, es aplicable al Defensor el razonamiento del FJ 1 de la STC 86/1985, relativo a la legitimación del Ministerio Fiscal.

52. Los recursos y las sentencias correspondientes pueden verse en VIRSEDA, 2007, pgs. 71-73.

53. Téngase en cuenta que en el Derecho español la legitimación para recurrir las leyes de las Cortes Generales (otra cosa es las leyes de las Comunidades Autónomas) está, en la práctica, limitada al primer partido de la oposición: ningún otro llega nunca al mínimo de parlamentarios necesarios (50) y en un sistema parlamentario no resulta lógico que el Presidente del Gobierno o el Ministerio Fiscal (dependiente del Gobierno) recurra las leyes de la mayoría que presta apoyo al Gobierno.

54. Un resumen de los casos más relevantes en VIRSEDA, 2007, pg. 73.

proceso ante el Tribunal Constitucional. También aquí el ejercicio de la competencia ha sido moderado (once recursos de amparo presentados en 25 años⁵⁵), utilizándose sólo cuando el DP tenía la certeza de que el afectado, normalmente por falta de medios económicos, no podía recurrir directamente. Como en el caso anterior, el DP responde razonadamente a quienes le solicitan que presente recurso de amparo y publica estas respuestas en su informe anual.

Aunque no esté previsto legalmente, el DP realiza actuaciones (no estrictamente competencias) que podríamos denominar de promoción de los derechos humanos, lo que resulta legítimo, pues no es precisa habilitación normativa cuando no se ejercen potestades en sentido propio y, en todo caso, tales actuaciones quedarían genéricamente cubiertas por la función constitucional de «defensa» de los derechos del título I. Dentro de esta labor promocional pueden encuadrarse las actividades que en los informes anuales se denominan «Relaciones institucionales»: por ejemplo, participación en eventos públicos, visitas y actos oficiales, actividad internacional, cooperación con otras instituciones y actos de divulgación o difusión, incluyendo los cursos organizados por la misma institución.

Por último, tampoco dice nada la Ley sobre una posible labor de mediación del DP fuera del procedimiento de resolución de quejas. Aunque hasta ahora no ha sido frecuente en la vida diaria de la institución, a nuestro juicio nada impide que pueda realizarse mediación en el futuro.

VIII. CONTROLES

La LODP nada dice sobre los controles al DP. Está claro que cabe un control parlamentario *sui generis*, que se manifiesta en la posibilidad de cese en el supuesto excepcional de la «notoria negligencia» y en la censura pública de su actuación (y así se ha hecho en alguna ocasión), bien durante la presentación de los informes, bien en las comparecencias del Defensor a solicitud del Parlamento.

En cuanto al control judicial, sólo contamos con el artículo 58.1 LOPJ, que atribuye a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo competencia para conocer de los recursos «contra los actos y disposiciones [...] del Defensor del Pueblo», si bien sólo «en los términos y materias que la Ley establezca». Dicha Ley no es otra que la LJCA, cuyo artículo 12.1 c) atribuye a la misma Sala el control de «los actos y disposiciones en materia de personal, administración y gestión patrimonial adoptados por los órganos competentes [...] del Defensor del Pueblo». Así las cosas, parecería que las resoluciones del DP que no guardaran relación con dichas materias (p. ej., su negativa a admitir una queja, la terminación del procedimiento o una resolución desestimatoria de las pretensiones del interesado) estarían exentas de control judicial, solución que ya hemos descartado para

55. Los recursos y las sentencias correspondientes pueden verse en VIRSEDA, 2007, pgs. 77-78.

los casos de inadmisión, por contraria al principio del Estado de Derecho⁵⁶. Los actos en cuestión, no obstante, pertenecen a un órgano constitucional que no cabe calificar como Administración pública y no parece conveniente que sean controlados por la jurisdicción ordinaria, que no tiene la naturaleza de órgano constitucional; lo más razonable, a nuestro juicio, es que sean controlados por el Tribunal Constitucional por la vía del recurso de amparo, entendiendo por esta vez que el DP es uno de los «órganos» de las Cortes aludidos por el artículo 42 LOTC. De no entenderse así, el artículo 12.1 c) sería, a mi entender, inconstitucional (*ex* artículo 1.1 CE), al permitir ámbitos de la actuación pública inmunes a la jurisdicción.

Por último, cabe un control financiero de la institución, que será ejercido por el Interventor de las Cortes Generales (art. 35.3 ROF).

LEGISLACIÓN

Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

Ley 36/1985, de 6 de noviembre, de Relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras similares de las distintas Comunidades Autónomas.

Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo, aprobado por las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado el 6 de abril de 1983.

Resolución de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 21 de abril de 1992, sobre Organización y Funcionamiento de la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo.

Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 21 de abril de 1992, relativa a la tramitación ante el Pleno de la Cámara de los informes anuales o extraordinarios del Defensor del Pueblo.

Resolución de la Presidencia del Senado, de 4 de mayo de 1992, sobre la tramitación ante el Pleno de la Cámara de los Informes del Defensor del Pueblo

BIBLIOGRAFÍA⁵⁷

ASTARLOA VILLENA, F., *El Defensor del Pueblo en España*, Universitat de les Illes Balears, Palma de Mallorca, 1994.

56. Puede aplicarse aquí, *mutatis mutandis*, la doctrina sentada en las Sentencia *Lamberts*, del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 23 de marzo de 2004, que permite el control jurisdiccional de la actuación del Defensor del Pueblo Europeo. El recurrente se quejaba ante el Tribunal de que el Defensor del Pueblo Europeo no había tramitado adecuadamente su solicitud de control de la Administración pública comunitaria.

57. Incluye únicamente una selección de los trabajos consultados más relevantes. Para una bibliografía exhaustiva puede acudir a las obras de VERA SANTOS y ROVIRA VIÑAS, así como al Boletín de documentación núm. 10 (enero-abril de 2001) del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, disponible en http://www.cepc.es/include_mav/getfile.asp?IdFileImage=482.

- CARBALLO ARMAS, P., *El Defensor del Pueblo*, Tecnos, Madrid, 2003.
- CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J. J., «Defensor del Pueblo y Administración pública», en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, Civitas, Madrid, t. III, 1991.
- CASCAJO CASTRO, J. L., «Los Defensores del Pueblo en el Estado social y democrático de Derecho: una perspectiva teórica», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 24, 1989.
- CORCHETE MARTÍN, M. J., *El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos*, Universidad de Salamanca, 2001.
- ESCOBAR ROCA, G., *Introducción a la teoría jurídica de los derechos humanos*, Trama, Madrid, 2005.
- «Defensorías del Pueblo y democracia», *Quórum*, núm. 13, 2005.
- «Las Defensorías del Pueblo y la protección de los derechos humanos», en M. Guedán y M. Iráizoz (eds.), *Las Defensorías del Pueblo, un puente entre la ciudadanía y el Estado en América Latina*, Trama, Madrid, 2006.
- «Los Defensores del Pueblo», en G. Escobar Roca (dir.), *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2009.
- FAIRÉN GUILLÉN, V., *El Defensor del Pueblo (Ombudsman)*, CEC, Madrid, 1982 y 1986.
- FERNÁNDEZ SEGADO, F., «El estatuto jurídico-constitucional del Defensor del Pueblo en España», *Anuario de Derechos Humanos*, vol. 2, 2001.
- GARRIDO FALLA, F., *Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Trabajos parlamentarios*, Cortes Generales, Madrid, 1981.
- GIL ROBLES y GIL DELGADO, A., *El control parlamentario de la Administración (el Ombudsman)*, INAP, Madrid, 2ª ed., 1981.
- GONZÁLEZ NAVARRO, F. y ALENZA GARCÍA, J., «Disposición adicional segunda. Defensor del Pueblo e instituciones afines», en *Derecho de petición. Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre*, Civitas, Madrid, 2002.
- GÓMEZ PUENTE, M., *La inactividad de la Administración*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 3ª ed., 2002.
- MÚGICA HERZOG, E. Respuesta al cuestionario del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, *Cuadernos Electrónicos de Derechos Humanos y Democracia*, núm. 3, 2006.
- PÉREZ CALVO, A., «Artículo 54. El Defensor del Pueblo», en O. Alzaga Villamil (dir.), *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Edersa, Madrid, t. IV, 1996.
- PÉREZ-UGENA y COROMINA, M. *Defensor del Pueblo y Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1996.
- RUIZ-GIMENEZ CORTÉS, J., «El Defensor del Pueblo como institución constitucional, como problema y como utopía», en *Las Cortes Generales*, Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Madrid, vol. I, 1987.

- SÁNCHEZ SAUDINÓS, J. M., «La posición y los desafíos del Defensor del Pueblo en el sistema político español», en *Libro Homenaje a Yves Guchet* (en prensa).
- VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., «La naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 8, 1983.
- VERA SANTOS, J. M., *El Defensor del Pueblo en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía*, CEPC-BOE, Madrid, 2002.
- VÍRSEDA BARCA, F. (coord.), *El Defensor del Pueblo en una España en cambio*, Trama, Madrid, 2007.
- ROVIRA VIÑAS, A. (dir.), *Comentarios a la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- VARIOS AUTORES, *Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Problemas y perspectivas*, Universidad Carlos III, Madrid, 1992.

SITIOS WEB

- Boletín Oficial del Estado: <http://www.boe.es>.
- Congreso de los Diputados: <http://www.congreso.es>.
- Defensor del Pueblo: <http://www.defensordelpueblo.es>.
- Normativa constitucional: <http://constitucion.rediris.es>.
- Senado: <http://www.senado.es>.

I. INTRODUCCIÓN

Guatemala es uno de los primeros países que importa, adopta y adapta desde la península ibérica, con las experiencias de Portugal y España¹, la institución del Defensor del Pueblo o Procurador de los Derechos Humanos en América Latina para la defensa de los derechos fundamentales, tras un serio pasivo en derechos humanos, doscientos mil muertos y un conflicto interno de treinta y seis años². Para ello se tuvo como referencia en clave comparada lo establecido en Constitución Española de 1978 sobre esta institución.

La Constitución de Guatemala de 1985 (CG), establece en los artículos 273, 274, 275³:

* Por MIGUEL DONAYRE PINEDO. Agradecemos a CARLOS MARTÍNEZ, EDELIBERTO CIFUENTES y VÍCTOR HUGO GODOY la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CDHCR = Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República; CG = Congreso de la República; IA = Informe Anual; IC = Informe Circunstanciado; IE = Informes Extraordinarios; el PDH = El Procurador de Derechos Humanos; la PDH = La Procuraduría de Derechos Humanos; LCDH y PDH = Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto No. 54-86; LAEPC = Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

A lo largo de este trabajo se va mantener el nombre de Procurador de los Derechos Humanos. No existe el ánimo de obviar la perspectiva y el lenguaje género. Sobre este aspecto me remito y suscribo lo dicho por la Defensora del Lector, Malén Aznárez, del diario EL PAIS, del 16 de marzo de 2003: «Para aquellos que están preocupados por el uso que hizo esta Defensora de la barra (/) y la doble terminación masculino-femenino: no voy a seguir utilizándola en todas las columnas. Y no existe intención alguna de hacerla extensiva al resto del diario. El resultado sería un periódico ilegible».

1. GARCÍA LAGUARDIA y BALSELLS TOJO, 1996, pg. 18. El ex Procurador de Derechos Humanos señala que en las primeras jornadas constitucionales organizadas por el Colegio de Abogados, está el antecedente del Procurador de Derechos Humanos de Guatemala en mayo de 1984. Fue la ponencia de BALSELLS TOJO, «Hacia una efectiva protección de los Derechos Humanos en Guatemala», en la cual se propone «un órgano que sea capaz de evitar la constante violación de las garantías ciudadanas y que a su vez pueda enderezar los remedios legales». De acuerdo con la investigación de TORO MALDONADO, sostiene que varios diputados encabezado por Oliverio García Rodas presentaron la moción de creación de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos. EL 29 de enero de 1986 empezó el trámite parlamentario.
2. Guatemala Memoria del Silencio Tz'inil Na'tab'al, s/f, pg. 17. También puede consultarse: SANFORD, 2004 y BALSELLS TOJO, 2001.
3. <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Guate/guate93.html>.

Artículo 273. Comisión de Derechos Humanos y Procurador de la Comisión. El Congreso de la República designará una Comisión de Derechos Humanos formada por un diputado por cada partido político representado en el correspondiente período. Esta Comisión propondrá al Congreso tres candidatos para la elección de un Procurador, que deberá reunir las calidades de los magistrados de la Corte Suprema de justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los diputados al Congreso. La ley regulará las atribuciones de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este artículo.

Artículo 274. Procurador de los Derechos Humanos. El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza. Tendrá facultades de supervisar la administración; ejercerá su cargo por un período de cinco años, y rendirá informe anual al pleno del Congreso, con el que se relacionará a través de la Comisión de Derechos Humanos.

Artículo 275. Atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos. El Procurador de los Derechos Humanos tiene las siguientes atribuciones:

- a) Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derechos humanos;
- b) Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
- c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos;
- d) Recomendar privada o públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
- e) Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales;
- f) Promover acciones o recursos, judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente; y
- g) Las otras funciones y atribuciones que le asigne la ley.

El mandato constitucional ha sido desarrollado a través de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, aprobada por Decreto Núm. 54-86 (LCDH y PDH), reformado por el Decreto Núm. 32-87, ambos del Congreso de la República (si no se dice nada, las referencias legales que siguen se realizan a esta Ley)⁴.

4. <http://www.pdh.org.gt/files/archivos/Ley%20del%20Procurador.pdf>.

El primer decreto fue vetado por el Ejecutivo aduciendo interferencia de poderes, ya que sólo el Congreso está facultado para interpelar a los Ministros de Estado. En este sentido el PDH, con las facultades otorgadas, podría censurar hasta el propio Presidente de la República. El veto fue rechazado por el Congreso aduciendo que fue emitido con «retraso técnico», es decir, fuera del plazo reglamentario. Las observaciones fueron corregidas en el segundo decreto, pero quedó la facultad de censura del PDH.

Es una institución que está fuera de los poderes clásicos y ejerce su función con independencia en la protección de los derechos humanos y en el control complementario «del poder público y en especial de la administración»⁵. Desde la perspectiva comparada y dentro de los Defensores latinoamericanos, enfatiza su actuación en la defensa de los derechos fundamentales.

De acuerdo con el estudio periódico *Cultura política de la democracia en Guatemala: 2006*⁶, en el gráfico sobre la confianza de parte de la ciudadanía hacia las instituciones del Estado, la Procuraduría de los Derechos Humanos (PDH) es la segunda mejor valorada después de las municipalidades. En este sentido tenemos que el Procurador de los Derechos Humanos (PDH) continuamente sale a la palestra en defensa de los derechos afectados de la ciudadanía, como en el Comunicado Público Núm. 9, donde el PDH deplora las intimidaciones contra grupos de derechos humanos⁷. Como por ejemplo, cuando el PDH, a través de un amparo provisional promovido por él, dio lugar a que la Corte de Constitucionalidad ordenara al Tribunal Supremo Electoral que informase a aquellos que fueron elegidos a un cargo público en las recientes elecciones, no podrían asumir sus funciones hasta que presentasen su «finiquito» y que su puesto quedara en suspenso hasta que no lo obtuvieran⁸. Otro ejemplo lo tenemos el estudio de caso del *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, donde se señala la actuación de la PDH de Guatemala en una cuestión relacionada al derecho a la salud que permite observar cómo la institución «construye su propia legitimidad», relacionándose con diferentes actores y operando en los límites de los sistemas político, judicial y social⁹, siendo esta una de las características y fortalezas de este tipo de instituciones.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL PROCURADOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

La CG establece que el Congreso de la República designará una Comisión de Derechos Humanos para la elección del PDH. La comisión estará formada por un

5. GARCÍA LAGUARDIA y BALSELLS TOJO, 1996, pg. 12.

6. http://sitemason.vanderbilt.edu/files/liepZ6/GUATEMALA_2006_LAPOP_V2_FORMATTED_V2.pdf.

7. Procurador de Derechos Humanos. Departamento de Comunicación Social No. 9, se decía: El Procurador de los Derechos Humanos, doctor Sergio Morales Alvarado, condenó la serie de intimidaciones y acciones concretas contra activistas e instituciones de derechos humanos, que lejos de ser aclarada por el Estado de Guatemala, se ha incrementado en las últimas semanas y constituye una amenaza latente que debe ser erradicada. Son lamentables todos estos hechos que incluyen ataques directos contra el Centro de Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH), el Movimiento Nacional por los Derechos Humanos (MNDH), el Equipo de Estudios Comunitarios y Acción Psicosocial (ECAP), la Pastoral Campesina, y dirigentes en lo individual, porque pareciera que pretenden inmovilizar el accionar que se tiene en defensa de los derechos de la población.

8. <http://elecciones.elperiodico.com.gt/es/20071114/actualidad/45684>. El Procurador sostenía: «Aplaudo la decisión de la CC [*Corte Constitucional*], pues con esta medida dicen que no pueden asumir sus cargos y deben arreglar su situación antes de tomar posesión del cargo», dijo Sergio Morales, procurador de los derechos humanos, quien solicitó el amparo provisional para que el TSE no entregara la acreditación a los funcionarios electos hasta que no obtuvieran su solvencia.

9. RUANO DE LA FUENTE y LUMBIERRES SUBÍAS, 2004, pg. 105.

diputado de cada partido político con representación en el correspondiente período (arts. 2 y 273 LCDH y PDH).

El artículo 26 de La Ley Orgánica del Poder Legislativo (Decreto 63-94, del Congreso de la República) establece que la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República (CDHCR) propone al Pleno del Congreso, dentro del plazo de sesenta días anteriores a la fecha que deba elegirse, una terna de candidatos para el cargo de PDH.

En el supuesto de quedar vacante el cargo de PDH, el plazo para hacer las propuestas del sustituto es de diez días [arts. 4 a) y 26 de la Ley Orgánica del Poder Legislativo citada]. Estas mismas atribuciones de la CDHCR están en concordancia con los artículos 25 y 26 del Decreto 63-94, Ley Orgánica del Organismo Legislativo¹⁰.

Como se ha referido, la CDHCR está integrada por un diputado de cada uno de los partidos políticos representados en el Congreso de la República durante el mandato que fueron elegidos y electo a propuesta de su partido (art. 2). En caso de renuncia justificada o definitiva de uno los miembros de la CDHCR, el Congreso nombrará al sustituto que debe pertenecer al mismo partido político del sustituido (art. 6 de la Ley, en concordancia con el art. 25 del Decreto 63-94).

Entre los requisitos para postular el cargo se establece que deben ser las mismas cualidades que se requiere para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia (arts. 207 CG y 9 de la Ley)¹¹. Además de cumplir con estos requisitos el candidato necesita ser propuesto en la terna de candidatos hecha por la CDHCR (art. 4). Para ser electo se necesita como mínimo dos tercios del total de votos del Congreso, en una sesión convocada para ese efecto dentro de plazo de 30 días a contar de la fecha de haber recibido la lista de candidatos la Junta Directiva. El mandato es de cinco años (art. 10).

La PDH inicia sus funciones el 19 de agosto de 1987. Fue nombrado por el Congreso como el primer PDH, el licenciado Gonzalo Menéndez de la Riva. Su nombramiento fue el 13 de agosto de 1987. En noviembre de 1989, por razones de salud, el licenciado Menéndez de la Riva renuncia al cargo de Procurador y entonces el Congreso elige al licenciado José Ramiro de León Carpio, quien asume un 8 de diciembre de ese mismo año para completar el período constitucional de Menéndez de la Riva. Tras concluir ese período, De León Carpio es reelecto, en 1992, para un nuevo período de cinco años. Sin embargo, no concluye su gestión porque el 5 de junio de 1993 es elegido por el Congreso de la República como

10. http://www.congreso.gob.gt/Pdf/Normativa/DECRETO63-94Ley_Organica.pdf.

11. Art. 207 CG: «Deben ser guatemaltecos de origen; De reconocida honorabilidad; Estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados, con la excepción de esta última, en relación a determinados jueces de la jurisdicción privativa y jueces de menores. Además, que el cargo es incompatible con cualquier otro empleo, con cargos directivos en sindicatos y partidos políticos, y con la calidad de ministro de cualquier religión». La Ley de la Comisión, añade que es incompatible, con cargos directivos de organizaciones patronales y con el ejercicio de la profesión.

Presidente de la República en sustitución de Jorge Serrano Elías. En ese período de tiempo, quien asume como PDH en funciones fue César Álvarez Guadamuz. El 29 de junio de 1993, el Congreso de la República elige a Jorge Mario García La Guardia para completar el período del licenciado De León Carpio. El 1 de julio de 1993 asume sus funciones y completa el período que termina el 19 de agosto de 1997. Posteriormente, fue elegido julio Eduardo Arango Escobar, quien cumplió su mandato en el período completo. La última elección del PDH movilizó a este sector, que incluso propuso un jurado para proponer candidatos a ocupar esta magistratura de este país centroamericano¹². Para ello esta instancia de la sociedad civil presentó una terna a la CDHCR¹³. Desde el 19 de agosto de 2002 ejerce como PDH, Sergio Morales Alvarado, quien ha sido reelegido en el cargo para el período 2007-2012¹⁴. La primera elección contó con 78 votos y la segunda con 112 votos a su candidatura¹⁵.

El CR, con el voto de las dos terceras partes del total de Diputados (art. 12), puede cesar al PDH por las causas de: a) Incumplimiento manifiesto de las obligaciones que le atribuye la Constitución y la Ley; b) Participación material o intelectual comprobada, en actividades de política partidista; c) Por renuncia; d) Por muerte o incapacidad sobreviniente; e) Ausencia inmotivada del territorio nacional por más de treinta (30) días consecutivos; f) por incurrir en incompatibilidad conforme lo previsto en la ley y g) por haber sido condenado en sentencia firme por delito doloso.

La CDHCR es quien propone al Pleno del Congreso la cesación de funciones del PDH, de acuerdo con las causales previstas (art. 4 h). Se advierte que hay causales de aplicación automática como es el caso de los apartados: c, d, e, f, y g. Pero en los otros supuestos, hay cierta discrecionalidad de parte del pleno del Congreso de la República como es el caso de las dos primeras causales.

12. <http://www.cerigua.org/portal/Article7979.html>. Casi 90 organizaciones de la sociedad civil eligieron una terna de candidatos a Procurador de los derechos humanos (PDH) y varias instancias de coordinación la presentarán al Congreso de la República, informaron las agrupaciones que promovieron este proceso desde enero del 2007. El 15 de febrero, entre otras coordinadoras, la Convergencia para los Derechos Humanos, el Colectivo de Organizaciones Sociales, el Sector Mujeres de la Sociedad Civil y el Movimiento Nacional de Víctimas, llevaron a cabo el evento que concluyó con la elección de candidaturas, por 87 de las 99 organizaciones empadronadas para el efecto.

13. <http://www.elperiodico.com.gt/es/20070216/actualidad/36825>. Varias organizaciones de derechos humanos eligieron ayer una terna que postularán para la elección del Procurador de los derechos humanos. Los expedientes de los tres activistas de derechos humanos serán presentados la próxima semana a la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República. Hay que advertir que en la última elección a PDH el actual titular, que era candidato al cargo, planteó que los candidatos no tendrían que integrar una terna sino sólo cumplir las dos otras vacantes que faltaban, la propuesta que no fue aceptada por las organizaciones de la sociedad civil.

14. El Defensor del Pueblo. Medio Informativo del Procurador de Derechos Humanos. Guatemala, abril 2007. Se da cuenta de la reelección.

15. Prensa Libre, Guatemala, jueves 12 de abril de 2007.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El PDH es inviolable, lo que significa que «no podrá ser detenido ni juzgado por sus opiniones, por su iniciativa y por la manera de tratar los negocios públicos» (art. 161 b CG). Es decir, mientras permanezca en el cargo, el PDH no podrá ser detenido ni juzgado, si el Congreso de la República no declara previamente si ha lugar o no a formación de causa [art. 165 h) CG]. Se exceptúa el caso de flagrante delito en que deberá ser puesto inmediatamente a disposición de la Junta Directiva o Comisión Permanente del Congreso para los efectos del antejuicio correspondiente (art. 273, en concordancia con art. 161 CG).

El ejercicio del cargo es incompatible con el desempeño de otros cargos públicos, cargos directivos de partidos políticos, organizaciones sindicales, patronales o de trabajadores así como la de ministro de cualquier religión o culto y del propio ejercicio de la profesión (art. 9).

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL PROCURADOR

La redacción de los artículos 274 CG y 8 de la Ley establecen que el PDH es un «comisionado del CR», que podría interpretarse como una cierta relación de dependencia con el órgano que lo ha elegido. Sin embargo, la LCDH y PDH, añade y garantiza que este comisionado «no está supeditado a organismo, institución o funcionario, y actuará con absoluta independencia» (art. 8).

En la reelección del actual PDH la prensa guatemalteca insinuó pactos con alguna fuerza política que fue desmentida categóricamente por el mismo Procurador¹⁶. El PDH replicó que la autonomía institucional, no desdice la relación fluida con el Parlamento¹⁷.

En los Informes Circunstanciados (IC) de 2002 y 2003 el PDH realizó un llamado de atención a la situación delicada que vivía el país. Así en el IC 2002 va desgranando argumentos donde señalaba la crisis del Estado guatemalteco y lo enmarca dentro de la anomia estatal que tenía las siguientes características: la arbitrariedad, violencia y abuso de autoridad, impunidad, corrupción, desobediencia a la ley, falta de participación y diálogo, la desolación, la mentira y el secreto. Inclu-

16. Prensa Libre, jueves 12 de abril de 2007. Le preguntaron al elegido Procurador: ¿Hay rumores de que usted pactó votos a cambio de no investigar hechos? No he hecho ningún pacto. Voy a seguir siendo independiente, y estamos claros que esa independencia nos dio la posibilidad de continuar. No fue simpatía personal, sino por la historia de trabajo. Su nuevo período comienza en una época difícil, por las elecciones. Haremos un protocolo de acción inmediata para tratar las denuncias urgentes de la población. Además, se trabajará con voluntarios, para vigilar las elecciones. ¿Cuál será la actitud, de cara al próximo gobierno? Verificación. Siempre seremos verificadores de la situación. Es muy importante la independencia de nuestra labor, y la mantendremos. Ésta es una institución al servicio de todos.

17. *El Defensor del Pueblo. Medio Informativo del Procurador de Derechos Humanos*, Guatemala, abril 2007. Ante la pregunta ¿Cuáles son sus relaciones con los poderes constitucionales?, él señala que: «Mantengo una comunicación fluida con la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, sin perder la autonomía que me otorga la Constitución. Es por ello que mis iniciativas han tenido buen acompañamiento por parte de esa importante Comisión».

sive llamaba la atención además sobre el poder paralelo o invisible que estaba instalado en el país, con el señalamiento de que existen dos millones de armas sin registro en poder de particulares¹⁸.

En el IC 2003 precisaba al detalle el estado de la cuestión relacionada con la violencia y señala como propuesta un Plan Nacional de Derechos Humanos¹⁹. El hecho que el PDH salga a la palestra en situaciones conflictivas y advierta de lo que pueda devenir en un futuro, es una muestra clara de la independencia del PDH frente a otros poderes políticos y económicos.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

Corresponde al PDH como titular de la institución, organizar, nombrar, amonestar y remover al personal de la PDH (art. 14 k). El artículo 18 obliga al PDH que en el reglamento interno de funciones se establezcan los Departamentos de Procuración de los Derechos Humanos y Promoción y Educación de los mismos. Para ello se señala además que se deberá contar con profesionales idóneos para los cargos de jefes de Departamento o Sección, auxiliares departamentales, así como el personal cualificado para los demás puestos. Se detalla más en el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Procuraduría de los Derechos Humanos (Acuerdo Núm. SG-15-98, reformado por Acuerdo núm. SG-03-2001).

Resumidamente señalaremos las funciones de la columna vertebral de la institución:

a) El Departamento de Procuración está a cargo de la recepción de denuncias, apertura de expedientes, investigación de los hechos, emisión de resoluciones, orientación al público, acciones de prevención y mediación, dar seguimiento al cumplimiento e incumplimiento de las resoluciones del PDH²⁰.

b) Las Auxiliaturas tienen las mismas funciones del Departamento de Procuración y suman las actividades de coordinación en temas de educación y derechos específicos como es el caso de las Juntas Municipales de la Niñez, la coordinación interinstitucional en las comunidades entre otras actividades²¹. En la actualidad existen 47 Auxiliaturas (departamentales, regionales, municipales y móviles) en todo el país que a su vez moduladas por la Coordinación de Auxiliaturas que coordina, articula, organiza, fortalece, asesora, complementa y consolida la estructura política, jurídica y técnica de las Auxiliaturas en el territorio nacional²².

18. Informe Circunstanciado 2002, 2003, pgs. 3-20.

19. Informe Circunstanciado 2003, 2004, pgs. 18.

20. Informe Circunstanciado 2002, 2003, pg. 29.

21. Informe Circunstanciado 2002, 2003, pg. 29.

22. Informe Circunstanciado 2007, 2008, pg. 19.

c) Las Defensorías se encargan de la defensa y protección del segmento de población a su cargo. Entre sus principales funciones está la de canalizar denuncias de violación de derechos humanos hacia las oficinas competentes de la PDH, realizan análisis periódicos de la situación de los derechos de los grupos de población a su cargo, realizan monitoreo y fiscalización de funcionarios e instituciones públicas, nacionales e internacionales entre otras²³. En la actualidad se cuentan con la Defensoría de la Mujer, Defensoría de la Niñez y Adolescencia, Defensoría de la Población Desarraigada y Migrante, Defensoría de las Personas con Discapacidad, Defensoría de Pueblos Indígenas, Defensoría del Adulto mayor, Defensoría del Debido Proceso y Recluso, Defensoría del Medio Ambiente y del Consumidor y Usuario, Defensoría del Trabajador. Finalmente, el *Departamento de Educación*, que se ocupa de promover y educar en materia de derechos humanos a la sociedad guatemalteca, tusando para ello diversas metodologías y enfoques²⁴.

2. ADJUNTOS

De acuerdo con la ley de creación de la PDH, el Procurador para el cumplimiento de sus funciones tendrá dos Procuradores Adjuntos (denominados Adjunto I y Adjunto II) quienes además le sustituirán por orden de nombramiento²⁵, en caso de impedimento o de ausencia temporal y ocuparán el cargo en caso quedare vacante, mientras se elige al nuevo titular (art. 11).

Los Adjuntos deberán reunir las mismas cualidades requeridas para el cargo del Procurador (*infra*, II.1) y serán designados directamente por éste (art. 11).

3. MEDIOS PERSONALES

El PDH para el cumplimiento de sus atribuciones esenciales y las otras atribuciones legales debe contar con los profesionales idóneos para los cargos de jefes de Departamento o Sección y auxiliares departamentales, así como el personal calificado para los demás puestos administrativos (art. 18).

El IC 2006 da cuenta que la Dirección de Relaciones Internacionales en el tema de la capacitación en el exterior logró que 18 profesionales de la PDH se beneficiaran de becas y pasantías. Los temas de capacitación fueron prácticas diplomáticas, conservación de archivos, prevención de conflictos, seguridad en redes de información, educación de derechos humanos, transparencia administrativa y planeamiento y diseño de redes rurales²⁶.

23. Informe Circunstanciado 2002, 2003, pg. 29.

24. Informe Circunstanciado 2002, 2003, pg. 31.

25. Informe Circunstanciado, 2006. De acuerdo con este informe, el actual Procurador cuenta con la colaboración de la Licenciada María Eugenia de Sierra, Procuradora Adjunta I y de la Licenciada Dunia Tobar de Leal, Procuradora Adjunta II y Secretario el Licenciado Pedro Edmundo Asencio.

26. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 782.

En este sentido, una debilidad sigue siendo la asignación presupuestaria que afecta a las remuneraciones del personal²⁷.

4. MEDIOS MATERIALES

Compete al PDH elaborar el proyecto anual de la institución (art., 14.1). Una vez elaborado, debe remitirlo a la CDHCR, para que sea incluido en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado. Asimismo, la PDH, goza de todas las franquicias y exoneraciones fiscales que las leyes otorgan a los organismos del Estado y otras instituciones (art. 19).

El PDH sostiene que la situación financiera, como todos los años, se ha visto afectada porque la asignación de fondos resulta insuficiente para las actividades y proyectos institucionales que le competen²⁸. Con los fondos presupuestados y modificados se lograron contratar personal de distintas unidades, departamentos y direcciones. Además se hicieron mejoras en los diferentes inmuebles de la PDH, se adquirieron equipos nuevos de cómputo para las diferentes auxiliaturas departamentales, municipales y móviles del país. El siguiente presupuesto lo detalla:

Presupuesto modificado al 31 de diciembre de 2006

Rubro presupuestario	GRUPO	Asignación anual Q. Totales	Presupuesto modificado Q.	% modificado
TOTAL		61, 256,000.00	69, 021, 974.60	13
Servicios personales	0	45, 288, 085.00	48, 182, 961.11	7
Servicios no personales	1	10, 987, 156.00	14, 831, 832.81	35
Materiales y suministros	2	2,368, 759.00	3, 741, 489.31	58
Propiedad, planta, equipo e intangibles	3	810, 000.00	1, 498, 393.00	85
Transferencias corrientes	4	766,000.00	731, 297. 95	-3
Asignaciones globales	9	1,036,000.00	36, 000.42	-95

Fuente: Informe Circunstanciado 2006

Para el 2006 los montos provenientes de la cooperación internacional para la PDH ha supuesto un aumento significativo, el incremento ha sido del 340 por cien con respecto al año 2002. Consecuentemente, el número de proyectos aumentaron de 8 a 22 en el período de tiempo. En el año 2006 se manejaron fondos de cooperación por la suma de US \$ 2.365. 818²⁹.

27. Informe Circunstanciado 2002, 2003, pg. 770. El Procurador señalaba: «El presupuesto aprobado para la institución para el 2002, fue de Q 30.0 millones, cifra similar a la del 2001. Esta inmovilidad presupuestaria se dejó sentir en el estancamiento cuantitativo y cualitativo de componentes esenciales para la buena marcha de la institución, principalmente el recurso humano, el cual no sólo ha llegado a ser insuficiente para asumir el cúmulo cada vez más creciente de atribuciones, sino que padece un alarmante rezago en sus niveles salariales, situación que, comparada con las otras instancias del estado, manifiesta desfases que eventualmente podrían poner en riesgo el adecuado de la institución».

28. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pg. 789.

29. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 782-783.

Según el IC 2006 entre las entidades de cooperación internacional cofinancadoras de la PDH se encuentran la Agencia Danesa para el Desarrollo Internacional (DANIDA), el Banco Interamericano, la Organización de Estados Americanos (OEA), Plan Internacional, Save the Children Noruega, la Agencia de Cooperación y Desarrollo Internacional de Suecia (ASDI), UNICEF, el Gobierno de Alemania, el Gobierno de Suiza y la Comisión Europea, entre otros.

En el IC 2006 se da cuenta cómo la PDH se ha planteado reforzar su accionar luego de pasar por un proceso de reingeniería, planificación y desarrollo institucional. Para ello se hace referencia al Plan Marco 2002-2007 que conllevaba tres acciones:

a) Un nuevo modelo de atención. Se postula por la atención integral de los derechos humanos desde el enfoque victimológico.

b) Sistema de Planificación. Que tiene como punto de partida el Plan Marco 2006-2007, que genera reuniones anuales para la evaluación e identificación de prioridades, se elaboran instrumentos de planificación entre otros instrumentos.

c) Nuevas estructuras, con prioridad en el fortalecimiento institucional a las Auxiliaturas, a la Dirección de Procuración, Defensorías, Comunicación Social y Departamento Financiero.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

a) *El Gobierno y la Administración.* El artículo 274 CG establece genéricamente que el objeto de control del PDH será «la Administración», sin más detalle. El artículo 13 LCDH y PDH añade definiciones como «la gestión administrativa gubernamental», «funcionarios, empleado público, instituciones públicas que violenten o atenten contra los derechos humanos» (art. 23). En este sentido, el PDH tiene competencia sobre la gestión administrativa gubernamental en todo el territorio nacional (art. 20) y a Administración del Estado en general.

La Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto 114- 97 y sus modificaciones, establece que integran el organismo ejecutivo los Ministerios, Secretarías de la Presidencia, dependencias, gobernaciones departamentales y órganos que administrativa o jerárquicamente dependen de la Presidencia de la República. También integran el Organismo Ejecutivo las Comisiones Temporales, los Comités Temporales de la Presidencia y los Gabinetes Específicos. Compete al Presidente de la República, mediante acuerdo gubernativo por conducto del Ministerio de Gobernación, crear y establecer las funciones y atribuciones, así como la temporalidad de los órganos mencionados. En este sentido, el PDH compete controlar a este sector de la gestión administrativa gubernamental.

De otro lado, la CG establece que el territorio de la República, administrativamente se divide en departamentos y éstos en municipios (art. 224 CG). Señala, a su vez, que la administración será descentralizada. En este caso, la supervisión del PDH también alcanzaría a estas administraciones departamentales y municipales. La modificación de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural (Decreto 11-02), la promulgación de un nuevo Código Municipal (Decreto 12-02) y de la Ley General de Descentralización (Decreto 14-02), ampliaron el conjunto de instrumentos jurídicos que ratifican el papel del PDH en la labor de supervisión al Estado³⁰.

El PDH también puede controlar a las empresas de servicios públicos, si éstos afectan los derechos humanos (art. 23). El actual PDH sostiene que el quehacer de los derechos humanos no debe enfocarse solamente desde la perspectiva de los derechos individuales sino dentro de un acercamiento más sistémico. Desde esta aproximación, el PDH permite ejercer control desde el marco de los derechos económicos, sociales y culturales, sobre: la Administración Pública, los servicios y los servidores públicos, la procuración y promoción de mejores políticas públicas y la incidencia legislativa³¹.

En lo que respecta al control de los servicios y a los servidores públicos, el PDH, en el citado Informe 2003, da cuenta que se realiza a través del «monitoreo y seguimiento a la coherencia, eficiencia y eficacia que tiene la prestación de los mismos, a la atención objetiva de las necesidades de la población, valorando comportamientos programáticos, administrativos, financieros, buscando que sus servicios sean de beneficio y de calidad humana directa».

La justificación de la intervención queda más clara a la luz de la doctrina del deber general de protección de derechos, que corresponde a todos los poderes públicos, independientemente del origen, público o privado, de las afectaciones de derechos³².

Así, en el Informe 2006³³ el PDH informa que se ha creado la Defensoría del Medio Ambiente y del Consumidor y Usuario, cuya misión es promover la defensa efectiva de los derechos humanos en relación con los problemas ambientales, del consumidor y usuario, a través de actividades de prevención, mediación, seguimiento y acompañamiento a personas individuales y colectivas. Entre otras actividades se realizan monitoreos y controles administrativos a las instituciones gubernamentales y privadas, que tienen bajo su responsabilidad la conservación del patrimonio cultural, medio ambiente, equilibrio ecológico y el buen uso de los recursos naturales; incluyendo la defensa y protección de los derechos del consumidor.

30. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. II, pg. 10.

31. Informe Circunstanciado 2003, 2004, pgs. 31-32.

32. ESCOBAR, 2005, pgs. 72-89.

33. Informe Circunstanciado, 2006, 2007, pgs. 745-753.

La PDH, señalaba, en cuanto a la situación de estos derechos, que en la defensa de los derechos del consumidor y usuario se manifiesta poca organización de la población y desconocimiento de la defensa de sus derechos³⁴.

Corresponde al PDH, investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos³⁵. En este sentido, sobre estas atribuciones legales, el jurista BALSELLS TOJO apostillaba que se ha llegado a comentar que en Guatemala más que un Ombudsman lo que se pretende es la existencia de un Superman³⁶.

En este sentido, tenemos que la PDH no solamente supervisa a la Administración pública sino que también está facultada para denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas y asimismo, está legitimada para promover acciones o recursos administrativos si fuera procedente (art. 13 b y f).

b) *El Parlamento*. El PDH está facultado a controlar al Parlamento (art. 23). Además, el Decreto núm. 1-86, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad (LAEPC), y su reforma, otorga legitimación activa al PDH, para plantear la inconstitucionalidad de las leyes³⁷.

c) *El Poder Judicial*. El PDH puede controlar al Poder Judicial, art. 23. Se precisa aclarar que el control no es sobre la actividad jurisdiccional sino sobre aspectos administrativos de la administración de justicia, art. 32³⁸.

34. Informe Circunstanciado, 2006, 2007, pg. 749. EL PDH indicaba que las instituciones públicas y privadas tienen conductas arbitrarias contra los intereses de la población. En este sentido, señalaba los servicios deficientes de transporte urbano y extraurbano, energía eléctrica y telefonía nacional.

35. GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, 1994, 53-84. El ex Defensor del Pueblo de España, reflexionaba al respecto: «Desde el punto de vista técnico no cabe la más íntima duda de que el Procurador de Derechos Humanos de Guatemala se vincula a la mejor y más pura tradición de los Ombudsmen, estando también claramente presente la influencia del art. 54 de la Constitución Española. Pero al tiempo se introducen factores que lo diferencian de cualquier otro modelo y que suponen dar entrada a algunas competencias muy particulares, que más tarde veremos reproducidas en otras experiencias constitucionales y legales de otros países latinoamericanos. Así el entender que la asunción de quejas por violación de los derechos humanos, que es base fundamental de ser del Procurador, no exige que las mismas sean formalmente imputables a una administración pública y a sus funcionarios, sino que también pueden abordarse casos que afecten exclusivamente a relaciones entre particulares».

36. GARCÍA LAGUARDIA y BALSELLS TOJO, 1996, pg. 49.

37. Informe Circunstanciado 2006. EL PDH, da cuenta que entre los años 2002 al 2006, fueron presentadas aproximadamente 20 acciones de inconstitucionalidad, entre las que se destaca una contra un precepto legal que establecía que en los delitos de violación, abusos deshonestos y estupro, el casamiento del ofensor con la persona agraviada dispensaba de responsabilidad penal al agresor. La propuesta normativa ofendía a la dignidad de la mujer, obstaculizaba el acceso a la justicia y conculcaba la Convención de Belem do Pará. La Corte de Constitucionalidad declaró con lugar la petición hecha por el PDH.

38. Informe Circunstanciado 2007, T. II, pg. 603, la Defensoría del Debido Proceso y del Recluso tiene como objetivo «la fiscalización y vigilancia de los funcionarios judiciales y penitenciarios. Protege los derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, es decir, las garantías fundamentales en relación con el debido proceso de la persona sujeta a juicio penal. Entre sus funciones destaca la protección a la víctima del delito, que se discrimina y excluye en cuanto a sus requerimientos de obtener justicia del Ministerio Público y/ o tribunales de Justicia». Asimismo, entre sus actuaciones está el de realizar monitoreos con el fin de determinar si han cumplido con el debido proceso en el organismo judicial.

2. OBJETIVO

La ley menciona la acción del control del PDH sobre «comportamientos administrativos lesivos en materia de derechos humanos» (art. 13 b). Se presupone que en esta definición alcanza a los «actos y resoluciones», la ley no establece nada al respecto.

Como señala el artículo 3 de la Ley de lo Contencioso Administrativo (Decreto Núm. 119-96 y sus modificaciones), «Las resoluciones administrativas serán emitidas por autoridad competente con cita de las normas legales o reglamentarias en que se fundamenta, ya que éstas no pueden estar subordinadas a la satisfacción de los intereses particulares». En este ámbito, se ejerce la supervisión del PDH.

Por otro lado, la ley de LCDH y PDH, artículo 20, dispone que el PDH y los Adjuntos tengan competencia para intervenir en casos de reclamo o queja sobre violaciones de derechos humanos en todo el ámbito del territorio guatemalteco³⁹.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

De acuerdo con el artículo 21, el PDH protegerá los derechos individuales, sociales, cívicos y políticos, comprendidos en el Título II de la CG (arts. 3 a 139) y remarca los derechos la vida, la libertad, la justicia, la paz, la dignidad y la igualdad de la persona humana, así como los definidos en Tratados o Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por el Estado guatemalteco (*cláusula de apertura*).

En mi opinión, siguiendo el razonamiento de Escobar, la actuación de la PDH se realiza desde la perspectiva de los derechos humanos, es decir, no solamente es una supervisión del cumplimiento de la legalidad de parte de la Administración sino que ésta sea homologable a la normativa de los derechos humanos⁴⁰. En consecuencia, la actuación del PDH está inmersa dentro del campo de la ética pública⁴¹.

Sobre el cumplimiento de los Tratados y Convenciones internacionales el PDH da cuenta en su IC 2006. En este extremo, al interior de la PDH, en el 2003 se creó la Unidad de Mecanismos e Instrumentos Internacionales de Protección de

39. Informe Circunstanciado, 2006, 2007, pg. 57. Se contemplaba la creación de una Oficina para la atención de migrantes guatemaltecos en Estados Unidos, en Los Angeles, California. Pero, en el Informe 2007, no se hace alusión a esa propuesta de oficina. Sin embargo, se señala que funcionó entre el período 2005-2006. Entonces un representante de la PDH visitaba las localidades norteamericanas con mayoría de emigrantes guatemaltecos donde recogía las quejas y peticiones, para que en Guatemala el PDH las gestionara ante el Gobierno Nacional. La experiencia tuvo que cancelarse por falta de recursos económicos.

40. Informe Circunstanciado 2007, 2008, pg. 137. Al respecto el PDH, manifestó: «No obstante, no ha de interpretarse que la observación *in situ* es la única manera en que la institución supervisa a la administración pública; prácticamente todas las acciones institucionales son, directa o indirectamente, medidas que conducen al control del aparato estatal desde la perspectiva de los derechos humanos».

41. ESCOBAR, 2005, pg. 79: «las Defensorías tutelan tantos los derechos fundamentales como, más propiamente, los derechos humanos, y éstos, por definición, existen con independencia de su reconocimiento del Derecho positivo. Por ello, las Defensorías no cuidan sólo de la aplicación de las normas jurídicas reguladoras del derecho de buena administración sino que se preocupan también del amplio campo de la ética pública».

los Derechos Humanos, con el ánimo de aumentar su eficacia de acuerdo con el mandato legal recibido⁴².

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

Los ciudadanos o cualquier persona de manera individual, agrupada o jurídica, puede interponer una solicitud de investigación o denuncia por violación a los derechos humanos ante el PDH, Procuradores Adjuntos o Auxiliares, «sin formalismos ni costo alguno» (art. 26)⁴³. Es una legitimación muy amplia. De otro lado, el PDH, de oficio, puede también iniciar sus investigaciones (art. 23).

En cuanto a la evolución de las atenciones tenemos que en el año 1987, cuando la institución abrió sus puertas al público, ese año se tuvo 111 denuncias⁴⁴. Casi veinte años después la situación ha cambiado notablemente. Así en el Informe 2003, el total de expedientes de investigación y acciones específicas llegaron a un total de 36.908 atenciones. Asimismo, en el año 2004, se registraron 35.677 atenciones, de acuerdo con el Informe Circunstanciado de ese año. Igualmente, la atención de la PDH en el año 2005, tuvo un total de 25.361 expedientes y atenciones específicas. Finalmente, en el 2006 se incrementó, casi en mil quejas más. Sin contar, con las atenciones telefónicas que han llegado en el 2006 a 27.790 atenciones que harían un total de 51.810 atenciones en el 2006.

De acuerdo con el IC 2006, los expedientes de investigación que tuvieron más reclamos se enmarcaban dentro del rubro de Derechos económicos, sociales y culturales con 1.347 expedientes. En cuanto a las atenciones específicas, tenemos que la prevención ocupa el primer lugar en un 24,2%, la orientación 14,4 % y la atención a la víctima en un 12,9%.

42. Informe Circunstanciado 2006, pgs. 14-15.

43. BALSELLS TOJO, 1996, pg. 51.

44. GARCÍA LAGUARDIA, 1998, pg. 25.

Denuncias atendidas enero-diciembre 2006

Tipo de expediente		Enero a noviembre	Diciembre	Subtotales	%	Totales	%
Expedientes de investigación	Derechos individuales	1127	94	1221	5.1	3066	12.8
	Derechos sociales, económicos y culturales	1235	112	1347	5.6		
	Derechos específicos	438	60	498	2.1		
	Sub totales	2800	266				
Acciones específicas	Orientación	3283	165	3448	14.4		
	Prevención	5408	414	5882	24.2		
	Observación	354	3	357	1.5		
	Mediación	1021	65	1086	4.5		
	Conciliación	398	9	407	1.7		
	Operativo	640	23	663	2.8		
	Acompañamiento	987	14	1001	4.2		
	Atención a la víctima	3084	3	3087	12.9		
	Intervención inmediata	733	22	755	3.1		
	Seguimiento	2507		2057	10.4		
	Protección integral niñez	442	1	443	1.8		
	Maltrato infantil	537		537	2.2		
	Verificación	150		150	0.6		
	Medidas de seguridad	196		196	0.8		
	Exhibición personal	176		176	0.7		
	Traslado albergue	37		37	0.2		
	Solicitud de antecedentes	282		282	1.2		
	Sub-totales	20.235	719				
	GRAN TOTAL		24,020				100.0
Otros	Llamadas al 1555		27,790				

Fuente: Informe PDH 2006

2. PROCEDIMIENTO*2.1. Presentación y admisión de la queja*

Las denuncias o solicitudes de investigación se pueden presentar tanto por escrito como de manera verbal al PDH, Procuradores Adjuntos o Auxiliares. La

solicitud puede presentarse a través de cartas, memoriales, telegramas y medios informáticos, como el correo electrónico entre otras formas.

La denuncia o solicitud verbal se da a través de la comparencia del denunciante, por teléfono u otro medio oral (art. 26). En el IC 2006, el PDH da cuenta de a lo largo de ese año se recibieron 27.790 llamadas. En el mes de marzo de 2006, se instaló el Centro de Llamadas de Atención Inmediata, con el objetivo de facilitar el proceso de denuncia para agilizar la atención y garantizar, en muchos casos, el anonimato de la persona que denuncia. El centro de llamadas de atención inmediata ha dado paso a la apertura de más de 500 expedientes de investigación. A través de este número se brinda asimismo servicio de orientación a la población⁴⁵.

2.2. *Caracteres generales del procedimiento*

El procedimiento ante el PDH está regulado en su propia ley de creación y en el reglamento respectivo, a este procedimiento no le son aplicables los plazos y términos del procedimiento administrativo común. Esto es consecuencia de su naturaleza, al ser un órgano constitucional que no pertenece a la Administración estatal. Entre los rasgos de este procedimiento resaltan:

a) El protagonismo compartido del titular del órgano. La ley establece que el PDH, Procurador Adjunto o Auxiliares están facultados a recibir las solicitudes de investigación o denuncias (art. 26). Por la naturaleza administrativa de la institución hay actuaciones que son delegadas, por ejemplo, a las Auxiliaturas o Defensorías.

b) La ausencia de plazos. Se constata que en la ley no se establecen plazos de término del procedimiento, salvo los plazos de los artículos 28 y 29.

c) La gratuidad. Como ya se señaló los trámites de las solicitudes no tienen coste alguno (art. 26).

d) La atribución de la potestad inspectora. Es una atribución relacionada con la investigación en cualquier local o instalación con indicios razonables de violación de derechos humanos previa orden del juez competente (art. 14 h) o de exigir a particulares, funcionarios y empleados públicos la exhibición de libros, documentos (art. 14 i). Así como de solicitar la debida colaboración a los funcionarios, autoridades o instituciones (art. 24) y exigir la obligación de éstos para que informen sobre su gestión administrativa o comportamiento (art. 25).

e) El deber de informar al solicitante. Aunque la ley no lo dice expresamente, el solicitante puede ejercer este derecho a través de la aplicación del artículo 30 CG.

f) La posibilidad de investigar sobre materias reservadas y secretas se ajustará a lo establecido en el artículo 30 CG.

45. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pg. 18.

g) Las limitaciones al principio de publicidad, las investigaciones del PDH tendrán en cuenta el mandato constitucional (art. 30 CG).

h) La actuación del PDH no se paraliza durante la declaración de régimen de excepción (arts. 16 y 17).

2.3. Tramitación

Las etapas de este procedimiento son los siguientes:

a) *Solicitud de investigación*. Las solicitudes de investigación o denuncias pueden presentarse ante el PDH, Procuradores Adjuntos o en las Auxiliaturas departamentales. Éstas pueden ser por escrito o verbalmente (art. 26).

La interposición de solicitudes de investigación o denuncias ante el PDH, no interrumpe, ni suspende los plazos administrativos o judiciales (art. 32).

El PDH no puede conocer quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial. En ese supuesto se suspendería su actuación. Lo cual no impediría investigar sobre los problemas generales de las quejas (art. 32).

Sin embargo, dentro de la PDH existe la Defensoría del Debido Proceso y del Recluso con las facultades para la fiscalización y vigilancia de los funcionarios judiciales y penitenciarios. Así como la protección de los derechos fundamentales contenidos en la CG, es decir, las garantías fundamentales en relación con el debido proceso de la persona sujeta a juicio penal⁴⁶.

b) *Acto inicial*. Al recibir la solicitud, se ordenará inmediatamente la apertura del expediente y se iniciarán las acciones que estime oportunas y necesarias (art. 27). Al recibir una denuncia, la PDH puede realizar *acciones previsorias*, que al interior de la institución son denominadas «acciones específicas», como la orientación, la mediación y la prevención del conflicto mediante una investigación básica⁴⁷.

Las *acciones de prevención* se impulsan cuando se recibe denuncia sobre una situación que, en determinadas condiciones, podría llegar a representar un problema mayor. Ante esto, se hace una investigación inicial y si se identifica que la controversia no puede solucionarse, se inicia una investigación de oficio⁴⁸.

La *acción orientadora* procede cuando la persona afectada o el denunciante se encuentra ante una situación compleja, producto de su desconocimiento sobre las funciones de las instituciones estatales. En ese caso, la PDH puede guiarle, trazándole una ruta para solucionar su problema y acompañarlo a gestionar alguna de ellas⁴⁹.

46. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. II, pg. 601.

47. GUTIÉRREZ DE COLMENARES, 2001, pg. 278. La ex asesora del PDH señala estos tres criterios. Además añade uno más, *expediente abierto*, se investiga las violaciones de derechos humanos por motivos razonables.

48. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. I, pg. 87.

49. Ibid., T. I, pg. 87.

Las *acciones de mediación* son implementadas con la anuencia de las partes en conflicto, en disputa por desconocimiento de la postura del otro, o bien, por no visualizar los criterios de oportunidad y negociación que les ayudaría a encontrar una solución⁵⁰.

Las *acciones específicas* son implementadas para el caso de orientaciones y prevenciones, con mayor incidencia en el área de derechos específicos, particularmente en los de la niñez y juventud; una gran cantidad de casos logra solucionarse mediante este tipo de acciones⁵¹.

Asimismo, los criterios de los expedientes de investigación, están vinculados inicialmente al derecho afectado: Derechos individuales; Derechos sociales, económicos y culturales (DESC); Derechos específicos. Sin embargo, durante el proceso de investigación se puede determinar que existe más de un derecho violado, por lo tanto, la resolución del Procurador sanciona violación de todos los derechos identificados⁵².

En los supuestos de que en la solicitud el PDH identificara delito, falta u omisión que sea competencia de un tribunal de cualquier fuero u órgano administrativo, de inmediato hará la denuncia o solicitud y remitirá lo actuado a la autoridad correspondiente para su conocimiento y resolución (art. 27).

c) *Solicitud de informe*. La resolución que abre el expediente ordenará a la solicitud jerárquica superior de la institución, del funcionario o a la que corresponda, las explicaciones del caso. Asimismo, el informe circunstanciado deberá remitirlo el obligado dentro del plazo de cinco días. Si el informe solicitado no se rindiere se tendrán por ciertas las afirmaciones del solicitante (art. 28)⁵³.

En el IC 2007, el PDH hace público los funcionarios e instituciones a los que pertenecen, que no han cumplido con el deber del informe circunstanciado, entre ellos se encuentra el Congreso de la República⁵⁴.

d) *Resolución*. El artículo 29 ordena que dentro de los 8 días (contados a partir de la fecha en que se haya presentado la solicitud de investigación o denuncia de violación), el PDH dictará resolución, haciendo constar las situaciones tasadas en la ley, que son las siguientes⁵⁵: que no existan razones suficientes para presu-

50. *Ibid.*, T. I, pg. 88.

51. *Ibid.*, T. I, pg. 89.

52. *Ibid.*, T. I, pg. 95.

53. GUTIÉRREZ DE COLMENARES, 2001, pg. 285. Señala que el cumplimiento de este plazo de 5 días ha sido muy difícil cumplimiento por la carga laboral de la PDH.

54. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. I, pg. 176.

55. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. I, pg. 95. Se afirma en este informe, que derivado de una investigación, el PDH puede emitir varios tipos de resoluciones, entre ellas:

- De no violación: cuando se tienen suficientes elementos de valor para establecer que no existe violación a los derechos humanos.
- Suspensión: se determina que el problema identificado no es competencia de la PDH.
- Violación: se determina que sí existe una violación a los derechos humanos.
- Recomendación: cuando el PDH señala al funcionario las fallas identificadas en su accionar y le recomienda que las modifique.
- Comportamiento administrativo lesivo: el comportamiento del funcionario es anómalo y

mir la violación de los derechos humanos, en cuyo caso, ordenará el archivo del expediente; que existan razones suficientes para presumir la violación de los derechos humanos, en cuyo caso señalará un plazo que no excederá de treinta días para continuar y finalizar su investigación o las acciones correctivas o preventivas que estime conveniente. Comprobada la violación de derechos humanos, se procederá de acuerdo con lo establecido en la ley.

El IC 2006 da cuenta de las resoluciones emitidas por el PDH. En el tipo de resoluciones finales, de no violación, se determinó que no hubo violación en un número de 505 resoluciones. El total de resoluciones fueron de 17.933, haciendo las resoluciones de no violación en un 2,8 %⁵⁶.

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

En los casos en que se haya establecido la responsabilidad de cualquier persona individual, agrupada o jurídica, pública o privada, en la violación de derechos humanos, el PDH, procederá de acuerdo a ley (art. 30):

a) Ordenar la inmediata cesación de la violación, y la restitución de los derechos afectados.

b) De acuerdo a la gravedad del derecho vulnerado, el PDH promoverá el procedimiento disciplinario, inclusive está facultado para solicitar la destitución del funcionario o empleado respectivo y cualquier otro procedimiento punitivo.

c) En el supuesto de que existiera comisión de delito o falta se formulará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente. Sin embargo, en la práctica, por la carga de trabajo existente, se suele trasladar la denuncia a la autoridad competente y después de realizada, se abre un expediente de seguimiento.

d) Finalmente, si en el caso de violación de derechos humanos el responsable fuere un particular, éste quedará sujeto a las sanciones que para el efecto correspondan.

Una vez resuelta la investigación, se notificará a los interesados, responsables y al funcionario, autoridad o dependencia administrativa pertinente (art. 31).

En el IC 2006 se señala una relación de funcionarios públicos declarados violadores de derechos humanos, donde se señala el número de expediente, derechos vulnerados, el nombre, cargo e institución del funcionario. Esta función está a

transgrede los derechos humanos, ya sea por acción o por omisión de labores o procesos administrativos que no han sido adecuados al respeto de los derechos humanos.

– Acumulación: cuando se identifica que, una o varias denuncias, tienen semejanza con otra que ya existe dentro de la institución y se trabajan de forma conjunta para optimizar los esfuerzos de investigación.

56. Informe Circunstanciado 1994, 1995, pg. 20. Se dice que se recibieron 14.156 denuncias, de las cuales 12.206, fueron declaradas no competentes o inadmisibles, cerca de un 86%. Por lo visto, la situación ha cambiado.

cargo de la Oficina de Antecedentes de la PDH, que cuenta con 1.191 nombres de personas que han sido declaradas violadoras de derechos humanos, en 650 resoluciones finales de expedientes tramitados y finalizados⁵⁷.

En el IC 2007 se señala que del 1 de enero al 31 de octubre de 2007 fueron denunciados 212 funcionarios como violadores de derechos humanos. Entre las instituciones que registran estos funcionarios están el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), el Ministerio de Educación (MINEDUC) y las municipalidades (13,21%, 13,21% y 12,26% respectivamente); los funcionarios de la Policía Nacional Civil ocupan el cuarto lugar con el 10,85% de los casos⁵⁸.

El PDH puede recomendar de modo privado o públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento públicamente objetado (art. 13 d). Los criterios de estas recomendaciones, públicas o privadas, no está en la ley y pero dependerán de la gravedad del autor o de las circunstancias.

El PDH está facultado asimismo para emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales (art. 13 e). Igualmente, el uso de la censura pública depende del criterio del PDH, de la gravedad de los hechos, de la institución o de las circunstancias. Es discrecional.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

La relación del Congreso de la República con el PDH se establece a través de la CDHCR (art. 4 e); de igual modo al recibir y trasladar quejas sobre derechos humanos provenientes del exterior al PDH (art. 4 i).

LA CDHCR traslada los informes y gestiones al Pleno del Congreso y está facultada para realizar observaciones por separado sobre el Informe o Informes del PDH (art. 4 e).

El PDH debe presentar en sede parlamentaria, por el conducto legal, el IC o Informe Anual (IA) durante la segunda quincena del mes de enero de cada año ante la CDHCR. Así como difundir el IA e informes extraordinarios por los medios de comunicación social (art. 14 d).

En cuanto al contenido del informe, la ley señala que este IC de las actividades y de la situación de los derechos humanos durante el año anterior, art. 15 será la regla general. No obstante, su contenido es flexible dependiendo de la discrecionalidad del PDH⁵⁹.

A través de los más de veinte años de andadura de la PDH los IA han seguido las mismas pautas de contenido, con ligeros matices que se les diferencian. Así

57. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 226-244.

58. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. I, pg. 186.

59. Los informes circunstanciados, de acuerdo con el significado de circunstanciado de la Real Academia de la Lengua Española significa que éstos deben ser explicados con toda menudencia, sin omitir ninguna circunstancia o particularidad.

tenemos que en 1994, siendo PDH Jorge Mario García Laguardia, el IC contenía básicamente una Presentación, un Informe sobre la situación de los derechos humanos en el país, una descripción por área geográfica de la situación y acciones de vigilancia de la protección y defensa de los derechos humanos en general. Junto con una rendición de cuentas de las actividades de promoción y educación, un informe de departamentos, las principales resoluciones emitidas por el PDH y los Anexos, entre ellos destaca la publicidad del listado de funcionarios que niegan o retrasan rendir informes solicitados por el PDH⁶⁰.

En 1998, con Julio Eduardo Arango Escobar como PDH, el IC mantenía el mismo esquema de sus predecesores aunque con matices. En el IC hay una reflexión de los derechos humanos en Guatemala de ese año, aspectos de desarrollo administrativo de la institución y rendición de cuentas del Departamento de Procuración. En el IC se da cuenta además de las quejas presentadas junto con las otras áreas de la PDH. Seguidamente, cada Auxiliatura Departamental hace un informe propio sobre la situación de los derechos humanos en el departamento de su competencia. Se incluye asimismo informes de las áreas de promoción y educación, educación formal, biblioteca, publicaciones y las Defensorías. EL IC concluye con dos apéndices: gráficos y datos estadísticos y muestras de casos más relevantes.

En el IC 2005 el PDH hace ostensible el proceso de consolidación institucional, a través de una intensa actividad con el Congreso de la República. Durante ese año el PDH da cuenta de que se han recibido 54 citaciones «giradas por comisiones o bancadas parlamentarias» y se han rendido «14 informes sobre temas diversos solicitados» por los parlamentarios. Se señala también que hubo un sostenido intercambio de comunicación con las Comisiones del Menor y la Familia, de Asuntos Indígenas, de la Paz, de la Mujer y de Finanzas. Las reuniones versaron sobre temas de interés nacional. El PDH, reseña además que ha sido invitado por las diferentes bancadas, en 44 ocasiones, durante el año 2005⁶¹.

En el año 2006, Sergio Fernando Morales Alvarado, como PDH organizó el IC bajo el mismo esquema inicial de los anteriores. En la primera parte nos encontramos con un análisis de los derechos humanos durante ese año. Al que siguen las diferentes unidades que dan cuenta detallada de sus actividades durante ese período. Cada una de las Auxiliaturas sean éstas Departamentales, Municipales o Regionales, rinden cuenta de sus quehaceres. Se añaden también los datos estadísticos de enero a noviembre de 2006. Seguidamente, las diferentes Defensorías y Departamentos dan cuenta de sus acciones durante el año de gestión. El IC concluye con la presentación de los datos estadísticos a diciembre de 2006.

Vale acotar que en los informes de las Auxiliaturas, hay una sección donde se da cuenta tanto de los funcionarios, empleados y autoridades que sí han cumplido

60. Informe Circunstanciado 1994, 1995, Anexo VI, pg. 281. En los informes sobre derechos humanos por Departamentos del país, se señala los cargos de los funcionarios que se niegan o retrasan rendir informes solicitados por la PDH.

61. Informe Circunstanciado 2005, 2006, pg. 15.

con la obligación de informar como de los funcionarios que no han cumplido con el deber de rendir informe al PDH durante las investigaciones. Además de aquellos funcionarios públicos que han sido declarados violadores de derechos humanos.

Además de los IA el PDH tiene como instrumento de persuasión los denominados, Informes Extraordinarios (IE). En el IC 2006 el PDH define los informes extraordinarios como aquellos que «tratan casos de trascendencia que, por su importancia, requieren de investigaciones específicas», cuyos resultados son comunicados al Congreso y al público en general⁶².

En este sentido, como parte de su labor de supervisión, el PDH utiliza los siguientes informes⁶³:

a) Informes de Observación. Son documentos que se limitan a reflejar los hechos recogidos durante el ejercicio de la observación, no son especialmente analíticos pero contienen observaciones respecto a cualquier suceso que constituya violación de los derechos de las personas o que son lesivos a sus intereses.

b) Informes de situación. Son documentos de carácter amplio, generalmente elaborados para dar respuesta a requerimientos específicos o compromisos previamente programados con relatores y otras instancias del sistema interamericano y universal de derechos humanos. Hacen una valoración general de la situación de los derechos humanos en el país.

c) Informes de casos paradigmáticos. A través de estos documentos se persigue desarrollar una indagación a profundidad, que vaya más allá de establecer la violación o no del derecho en mención y que permita comprender el hecho como un fenómeno social producto de la interacción y la actuación de diversas instituciones sociales y estatales. Consiguientemente, estas investigaciones se convierten en informes de casos paradigmáticos que parten de un caso, pero, que trascienden para ejemplificar situaciones más generales y evaluar el grado de cumplimiento de las obligaciones del Estado en un área específica de protección.

d) Informes temáticos. Deducimos, porque no explica el Informe 2006, que son informes sobre temas específicos que pueden surgir de oficio o ante denuncias.

El último IC publicado, en 2007, consta de dos tomos, el primer tomo consta de seis capítulos y las conclusiones. En él se presenta la situación de los derechos humanos en el país subrayando como la violencia imperante se escora hacia los defensores de derechos humanos, mujeres y niños. En el IC se hace además una referencia al reciente proceso electoral que vivió Guatemala en 2007 y se hace una reflexión sobre la situación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el país. En el capítulo II del informe se publican los casos paradigmáticos resueltos por el PDH, según los derechos afectados. En el capítulo III, titulado la supervisión de la Administración, se citan a las Administraciones públicas supervisadas.

62. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 12-13.

63. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 12-14.

En el capítulo IV se presentan las acciones de control judicial que se han interpuesto, así como casos paradigmáticos y el seguimiento a la normativa internacional de derechos humanos. En el capítulo V se publica la relación de funcionarios que han incumplido con el deber de colaboración con el PDH. En el último capítulo se muestran los avances y obstáculos que la PDH ha encontrado en su labor. Finalmente, en el segundo tomo, se reseñan la Memoria de labores de las Auxiliaturas, Defensorías, Departamentos, Unidades y los datos estadísticos.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

La Ley de Amparo; Exhibición Personal y de Constitucionalidad (LAEPC) establece que el PDH tiene legitimación activa para plantear la inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que afecten intereses de su competencia (art. 134 c).

Asimismo, la LAEPC y su reforma otorgan legitimación al PDH para interponer amparo a efectos de proteger los intereses que les han sido encomendados, artículo 25. En cuanto a la exhibición personal, el PDH también puede también plantearlo, tal como lo ha reconocido la Corte de Constitucionalidad en el Expediente 87-88⁶⁴.

En el IC 2006 el PDH da cuenta cómo entre los años 2002 y 2006 han sido presentadas 20 acciones de inconstitucionalidad. Merece la pena destacarse entre ellas la acción de inconstitucionalidad contra un artículo del Código Penal que establecía que en los delitos de violación, abusos deshonestos y estupro, el casamiento del ofensor con la persona agraviada dispensaba de responsabilidad penal al agresor. El PDH sostuvo que ofendía la dignidad de las mujeres, que constituía un grave atentado contra la igualdad de género, que obstaculizaba el acceso a la justicia y alegaba para ello la Convención de Belem do Para. La Corte de Constitucionalidad declaró con lugar la petición hecha por el PDH.

En el ámbito legal el PDH ha actuado, de igual modo, emitiendo opinión como tercero interesado. En este sentido nos encontramos con ejemplos importantes como el recurso de inconstitucionalidad presentado por organizaciones sociales contra el Tratado de Libre Comercio. Y la opinión sobre la ley de violencia intrafamiliar y de la planificación familiar.

En el mismo IC del año 2006, el PDH sostiene que durante ese período se tramitaron 90 expedientes de amparo sobre diferentes temas. Como por ejemplo,

64. GUTIÉRREZ DE COLMENARES, 2001, pg. 285. El Expediente 87-88, señalaba: «El Procurador de los Derechos Humanos puede pedir la exhibición personal de cualquier persona; patrocinar, en determinados casos la solicitud de amparo; interponer la inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que afecten intereses de su competencia. Asimismo, iniciar proceso en contra de cualquier persona, funcionario, empleado público, instituciones públicas y privadas, que violen o atenten contra los derechos humanos y hacer la denuncia correspondiente si tuviere conocimiento de una conducta presumiblemente delictiva».

el amparo Se resalta contra el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social por la negativa de proporcionar medicinas o asistencia médica a determinados pacientes⁶⁵.

En el IC 2007, el PDH haciendo uso de las garantías constitucionales, promovió acciones de amparo y exhibiciones personales ante los órganos correspondientes. Efectuándose en ese período 143 acciones por la vía legal para la obtención de tutela jurisdiccional a diferentes instancias. De las acciones planteadas, 78 fueron recursos de amparo y 29 recursos de exhibición personal, presentadas por 14 Auxiliaturas de ámbito nacional⁶⁶.

1. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Por mandato legal (arts. 14 a, b, c, e y 36) se establecen disposiciones concernientes a la difusión y promoción de los derechos humanos. En el IC del 2006, el PDH nos ilustra sobre los programas educativos a cargo de la institución⁶⁷. Así tenemos los siguientes programas:

a) Programa de organizaciones sociales, referido a la educación y promoción en materia de derechos humanos, con el interés de crear redes departamentales para el acompañamiento del Monitoreo de la educación en derechos humanos.

b) Programa de fortalecimiento institucional. Este programa está dirigido a trabajadores de las diferentes instituciones del estado. Tiene como propósito sensibilizar y formar en derechos humanos a los funcionarios.

c) Programa de educación en derechos humanos, dirigido a la comunidad educativa. Tiene como destinatarios a los docentes, padres y madres de familia, niños, niñas y jóvenes dentro del sistema educativo del país. También ejecuta el Monitoreo de la educación en derechos humanos en el sistema educativo nacional.

d) Programa nuevas opciones educativas. Su objetivo son acciones tendientes a la sensibilización en derechos humanos a través de actividades.

e) Programa medios de comunicación social. Se realizan actividades en diferentes medios de comunicación.

f) Programa fortalecimiento al equipo de educadores, educadoras, promotores y promotoras de la Procuraduría de los Derechos Humanos. Este programa contempla las estrategias que el Departamento de Educación y Promoción impulsa para fortalecer la capacidad de su equipo humano en cuanto al conocimiento en derechos humanos, aplicación de metodología para su enseñanza, evaluación de procesos educativos, así como generar acciones de incidencia en ámbitos como la educación y la organización comunitaria.

65. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 15-16.

66. Informe Circunstanciado 2007, 2008, T. I, pg. 165.

67. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 770-771.

En el IC 2006 se da cuenta además de las diferentes actividades con organizaciones sociales en la formación en derechos humanos a líderes, redes sociales, foros sobre derechos humanos, los estudios de Diplomado en derechos humanos y cultura de paz, encuentros regionales de educadores, educadoras, promotores y promotoras, entre otras actividades⁶⁸.

2. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS

En el IC de 1994 el PDH, Jorge Mario García Laguardia, sostenía sobre este aspecto concerniente a las intervenciones que: «Existen una serie de funciones implícitas, que no están establecidas en la Constitución y en la ley, pero que resultan del entorno social, especialmente una función permanente de mediación en conflictos sociales de diversa naturaleza»⁶⁹. Bajo esta premisa y de acuerdo con el Informe 2006 el PDH ha mediado en 1.086 denuncias (4,5 % del total de las atenciones). También ha participado en 407 casos de conciliaciones (1,73% del total de las intervenciones)⁷⁰.

3. PARTICIPACIÓN EN ÓRGANOS PÚBLICOS Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD

La PDH despliega sus actividades con y en diferentes instancias de la sociedad civil. Como la Coordinadora de Voluntariado, espacio de promoción y divulgación de derechos humanos con estudiantes de escuelas, personas de la sociedad civil y profesores y alumnado de distintas Facultades de la Universidad de San Carlos de Guatemala⁷¹.

En esta misma línea, el Proyecto de Recuperación del Archivo Histórico de la Policía Nacional cuenta con el apoyo de la comunidad internacional y de organizaciones de derechos humanos, como la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, el Movimiento Nacional de los Derechos Humanos, la Asociación Memoria, Verdad y Justicia, el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales, entre otros⁷².

La PDH ha prestado por otra parte, asesorías específicas en la Comisión Preparatoria de la Comisión Nacional de Búsqueda de Víctimas de la Desaparición Forzada, que dio paso a la iniciativa de ley para crear la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Víctimas de la Desaparición Forzada e Involuntaria durante el Conflicto Armado Interno. La PDH participó en el Encuentro de Migrantes 2006 y el Foro Nacional de los Derechos Humanos.

De otro lado, la Defensoría Indígena da cuenta mantiene una relación directa con más cuarenta organizaciones de los pueblos indígenas y participa activamente

68. Informe Circunstanciado 2006, 2007, pgs. 771-776.

69. Informe Circunstanciado, 1994, 1995, pg. 16.

70. Informe Circunstanciado, 2006, 2007, pg. 810.

71. Ibid, pg. 39.

72. Ibid, pg. 46.

en importantes redes de organizaciones indígenas, como la Mesa de Concertación de San Marcos, el Consejo de Pueblos Indígenas Chinab'jul, la Red Kiche', la Coordinadora Interinstitucional Indígena del Estado y el Colectivo Maya de Guatemala⁷³.

En el IC 2007 se reseña otras competencias propias de la PDH que han sido asignadas por otras leyes⁷⁴:

– Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003, artículos 90 al 93, crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, que depende directamente del PDH y procuradores adjuntos. Establece las funciones de la Defensoría y sus atribuciones; además las leyes especiales respecto del trámite de las denuncias o acciones iniciadas de oficio donde se deberá actuar de conformidad con lo establecido en la Ley, la CDHCR y DH, y los reglamentos y las disposiciones de carácter interno emitidas por el PDH.

– Ley de Atención a las Personas con Discapacidad (Decreto 135-96, artículos 22 al 24). Crea el Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad (CONADI), estableciendo sus funciones y atribuciones. En el artículo 24 designa a los delegados del sector público que integrarán dicha instancia, entre ellos, la institución del Procurador de los Derechos Humanos.

– Ley para prevenir y sancionar la violencia intrafamiliar, Decreto 97-96, artículo 12, encargan a la PDH coordinar e impartir talleres, cursillos, seminarios y conferencias destinados a jueces y juezas, personal auxiliar de los juzgados.

– Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, Decretos 2-97 y 51-98, artículo 10, la PDH es una de las instituciones integrantes de la Junta Directiva del Comité Nacional de Protección a la Vejez.

– Ley del Programa Aporte Económico para el Adulto mayor, Decreto 85-2005, reformado por el 39-2006, la PDH debe participar en la mesa consultiva.

– Ley del Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala (CONAMIGUA). Decreto 47-2007, artículo 5, el PDH, estará a cargo de la atención a los derechos humanos de los migrantes, forma parte de este Consejo.

– Código Procesal Penal, artículo 467, 2.a, establece que en el caso de personas desaparecidas o en las que el recurso de exhibición personal no haya surtido efectos, la Corte Suprema de Justicia puede encargar un procedimiento de «averiguación especial» al PDH.

VIII. CONTROLES

A través de la doctrina y los informes del PDH se observa que se han planteado acciones de amparo contra el PDH. En este sentido, la Corte de Constitucionalidad

73. Ibid, pg. 718.

74. Informe Circunstanciado, 2007, 2008, T. II pg. 10.

de Guatemala ha sido del razonamiento de que las resoluciones del PDH «son inimpugnables, debe remarcar que el amparo no las ataca, pues no se expone comentario alguno que niegue la competencia de la autoridad ni la manera como pueda llegar a obtener sus conclusiones», por tanto, las acciones incoadas fueron desestimadas⁷⁵.

No obstante, GUTIÉRREZ DE COLMENARES señala que en el expediente de amparo 386-98 la Corte declaró procedente una acción contra el PDH, en razón de la obligación que tiene dentro del procedimiento establecido en su ley de dar la garantía constitucional de audiencia a la autoridad denunciada, previo a hacer la declaración correspondiente. En conclusión, el fallo de la Corte ha generado posiciones doctrinarias encontradas.

De un lado, la Corte de Constitucionalidad sostiene que el PDH no tiene legitimación pasiva, dado que sus resoluciones no son susceptibles de causar agravio porque no son vinculantes ni coercibles sino que éstos son facultativos, se dictan en conciencia y, en consecuencia, no tienen carácter jurisdiccional. Sin embargo, este criterio es cuestionado por quienes sostienen que, aunque las resoluciones no son vinculantes, sí que coadyuvan en el fortalecimiento del sistema democrático para reforzar los controles del poder público y el estado constitucional de derecho, para lograr una mayor y mejor defensa en la protección de los derechos humanos, y en consecuencia, sí pueden ser controlados judicialmente⁷⁶.

A continuación se presenta un cuadro elaborado por GUTIÉRREZ DE COLMENARES⁷⁷ donde se detallan las acciones interpuestas contra la PDH:

Exp. No.	Acción	Fecha	Solicitante	Fallo
87-88	Amparo	26-05-88	Instituto Nacional de Electricidad-INDE	Improcedente
401-92	Amparo	03-03-93	Director de la Tipografía Nacional	Improcedente
799-95	Amparo	05-01-96	José Mario Cabrera, Claudio Herrer y Romualdo Bixcul	Improcedente
386-98	Amparo	11-09-98	Presidente de la República de Guatemala	
1061-00	Amparo	27-03-01	Basic Resources International (Bahamas Limited)	Procedente
273-00	Amparo	25-07-00	Fiscal General de la República	Improcedente
200-00	Amparo	13-09-00	Decano Ceconómicas USAC	Improcedente

En el IC 2006 del PDH se da cuenta que se tramitaron 70 expedientes de amparo, de los cuales tres fueron planteados por terceros contra el PDH [ver infra IV. 1].

75. GUTIÉRREZ DE COLMENARES, 2001, pg. 285. Se cita a los Exp. Amparo 87-88, 401-92, 799-85.

76. GUTIÉRREZ DE COLMENARES, 2001, pg. 286.

77. *Ibid.*, pg. 287.

LEGISLACIÓN

Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, aprobada por Decreto Núm. 54, de 1986.

Ley del Congreso de la República, que reforma la Comisión de los Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos, aprobada por Decreto Núm. 32, de 1987.

Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Procuraduría de los Derechos Humanos, aprobado por Acuerdo Núm. SG-15, de 1998, reformado por Acuerdo Núm. SG-03, de 2001.

BIBLIOGRAFÍA

BALSELLS TOJO, E. A., *Olvido o Memoria. El dilema de la sociedad guatemalteca*, F & G Editores, Guatemala, 2001.

ESCOBAR ROCA, G., «Defensorías del Pueblo y Democracia», *Quórum*, núm. 13, 2005.

GARCÍA LAGUARDIA, J. M. y BALSELLS TOJO, E. A., *El Procurador de los Derechos Humanos (Ombudsman) de Guatemala*, Guatemala, 2ª ed., 1996.

GARCÍA LAGUARDIA, J. M., *El Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala. Primer ombudsman de América Latina. Primera década*, Universidad Autónoma de México-Corte de Constitucionalidad de Guatemala. México, 1998.

GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, Á., «EL Defensor del Pueblo y su impacto en España y América Latina», *Revista de la Asociación Iberoamericana del Ombudsman*, núm. 3, 1994.

GUTIERREZ DE COLMENARES, C. M., «El Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala», en IUS ET PRAXIS, *Defensor del Ciudadano o Defensor de los Derechos Humanos en América Latina y el Proyecto Chileno*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca, 2001.

RUANO DE LA FUENTE, J. M. y LUMBIERRES SUBÍAS, M. C., «Guatemala», en PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA, *Manual de buenas prácticas institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2005.

SANFORD, V., *Violencia y Genocidio en Guatemala*, F & G Editores, Guatemala, 2ª ed., 2004.

TORO MALDONADO, A., *Investigación no jurisdiccional por la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala*, Facultad de Quetzaltenango de la Universidad Rafael Landívar, 2006.

SITIOS WEB

Congreso de la República de Guatemala: <http://www.congreso.gob.gt>

Corte de Constitucionalidad de Guatemala: <http://www.cc.gob.gt>

Guatemala, Memoria del silencio: <http://shr.aaas.org/guatemala/ceh/mds/spanish>

Procuraduría de los Derechos Humanos: <http://www.pdh.org.gt>

I. INTRODUCCIÓN

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras (CONADEH) fue creado en el año 1992 como un Despacho del Poder Ejecutivo¹. Posteriormente, en 1995, se conformó como una institución autónoma a raíz de la modificación del artículo 59 de la Constitución de la República, que expresa:

«La persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Todos tienen la obligación de respetarla y protegerla. La dignidad del ser humano es inviolable. Para garantizar los derechos y deberes reconocidos en esta Constitución, créase la institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. La organización, prerrogativas y atribuciones del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos será objeto de una ley especial»².

El 24 de octubre de 1995 se aprobó la Ley Orgánica del CONADEH³ y su Reglamento General⁴ fue emitido el 26 de noviembre de 1996; ambos regulan la institución de acuerdo con el citado artículo constitucional.

Desde su creación, el Comisionado se ha enfocado no sólo en garantizar los derechos constitucionalmente reconocidos⁵, sino también en contribuir al fortalecimiento del Estado de Derecho y en ir constituyendo un poder ciudadano hondureño, conocedor de sus derechos y capaz de exigirlos⁶; y aportando así al proceso de modernización que ha experimentado Honduras en los últimos años⁷.

* Por GASTÓN PIERRI GONSEBATT. Agradecemos a YOLETH CALDERÓN la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: Comisionado Nacional de los Derechos Humanos = CONADEH; Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos = LC; Reglamento General de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos = RC.

1. Decreto Ejecutivo núm. 26-92, de 8 de junio de 1992, reformado por el Decreto Ejecutivo núm. 51-92, de 8 de septiembre de 1992.
2. Art. 59 de la Constitución de la República de Honduras de 1982, Decreto núm. 131, de 11 de enero de 1982 (modificada por el Decreto Ejecutivo núm. 191-94, ratificado por el Decreto Legislativo núm. 2-95, de 7 de febrero de 1995).
3. Aprobada mediante Decreto núm. 153-95, de 24 de octubre de 1995.
4. RC, 26 de noviembre de 1996. Según lo establecido por el artículo 8 de la LC el Reglamento fue emitido por el Comisionado mediante acuerdo con el Poder Ejecutivo.
5. CONADEH, 2002, pg. 25.
6. CONADEH, 2005, pg. 62.
7. PÉREZ TREMPES y HERNÁNDEZ VALLE, 2000, pg. 202.

A partir del año 2002, el CONADEH inició una etapa de transformación y fortalecimiento institucional para dar respuesta con mayor eficacia a las demandas de la población⁸. Esto le ha permitido la ampliación de su cobertura territorial, para lograr una operatividad real a nivel nacional, y una mejora en la capacitación interna⁹.

Según el Informe Nacional de Transparencia (elaborado por el Consejo Nacional Anticorrupción en el año 2007), un 78,3% de la población hondureña afirma conocer el trabajo del CONADEH¹⁰. De igual forma, en la evaluación del desempeño de los «Entes Controladores del Estado» el Comisionado Nacional de Derechos Humanos obtuvo la más alta valoración¹¹.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL COMISIONADO

I. NOMBRAMIENTO Y CESE

La figura del Comisionado es unipersonal. El titular del CONADEH se denomina también «Comisionado Nacional de los Derechos Humanos» y es «la máxima autoridad en la organización, ejecución y desarrollo de las funciones y atribuciones que establece la Ley Orgánica y el Reglamento, así como de las demás disposiciones legales que se dicten» (art. 7 RC).

Para ser elegido Comisionado se necesitan los siguientes requisitos: ser hondureño por nacimiento; estar en el pleno goce de sus derechos ciudadanos; ser mayor de treinta años; ser profesional de las ciencias jurídicas y sociales o profesional universitario versado en derechos humanos; y tener una reconocida honorabilidad (art. 5 LC).

El titular del CONADEH es elegido por el Congreso Nacional por mayoría de votos, durante un período de seis años, «pudiendo ser reelegido» (art. 4 LC).

La institución ha contado con dos titulares: Leo Valladares Lanz, distinguido jurista y catedrático que ocupó el cargo desde el 17 de diciembre de 1992 hasta el año 2002; y el actual Comisionado, Ramón Custodio López, elegido a unanimidad por el Congreso Nacional el 7 de marzo del año 2002 y reelecto para un segundo período el 12 de marzo de 2008. Ramón Custodio es doctor en medicina y cirugía, con una larga trayectoria en materia de derechos humanos. Fue fundador del Comité para la Defensa de los Derechos Humanos en 1981¹² (que presidió hasta el

8. CONADEH, *Plan Estratégico Nacional 2006-2010*.

9. CENTRO DE ESTUDIOS DE LA MUJER, *et. al.*, 2006, pg. 14.

10. CONSEJO NACIONAL ANTICORRUPCIÓN, 2007, pg. 67.

11. El Comisionado tuvo una valoración del nivel de desempeño del 29%. La valoración de las demás entidades controladoras fue de un 22,3% para la Fiscalía contra la Corrupción, un 21,1% para la Corte Suprema de Justicia, un 20,9% para el Tribunal Superior de Cuentas un 20,4% (*idem.*, pg. 68).

12. El Comité para la Defensa de Derechos Humanos es una Organización sin fines de lucro que propugna por la democratización, vigencia y eficacia de los derechos humanos en Honduras.

año 1999) y presidente de la Comisión de Derechos Humanos en Centroamérica (1984-1990).

En lo que concierne al cese en funciones del Comisionado, sus causas están enumeradas en la Ley Orgánica y son: la renuncia, el cumplimiento del plazo para el cual fue elegido; existencia de una negligencia notoria en el cumplimiento de sus obligaciones debidamente comprobada, y por último, la incapacidad sobreviniente definitiva o muerte (art. 11 LC). En estos supuestos, y en tanto el Congreso Nacional no proceda a la elección del Comisionado, desempeñarán sus funciones interinamente, por su orden, los Delegados Adjuntos del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos (art. 12 LC y 9 RC).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El artículo 10 de la LC establece que el Comisionado ejerce sus funciones con «plena autonomía en la defensa de los derechos fundamentales y fortalecimiento del Estado de Derecho». Para tales fines, dicho artículo le otorgaba inmunidad tanto al Comisionado como a los delegados adjuntos «con el mismo rango que los demás funcionarios de la Administración Pública que gozan de este derecho».

Sin embargo en el año 2004, con la derogación de los artículos 200 y 205.15 de la Constitución¹³, se suprimieron las inmunidades y privilegios de los que gozaban los Diputados del Congreso Nacional y demás altos Funcionarios del Estado¹⁴. Por tal razón, la inmunidad incluida en el referido artículo de la LC, fue también anulada.

El Comisionado tiene a su cargo la representación legal de la institución y a su vez, la obligación de «dirigir, coordinar y supervisar» su funcionamiento, así como de dictar las políticas y estrategias a seguir para alcanzar los objetivos institucionales (art. 8 RC). Para cumplir con tales funciones el Comisionado tiene una serie de obligaciones, entre las que destacan:

- Emitir el Plan Anual de Trabajo y los reglamentos e instrumentos técnicos necesarios para el desempeño eficaz de la institución;
- Establecer los criterios para el nombramiento y remoción del personal de la institución;

13. El art. 200 de la Constitución establecía las siguientes prerrogativas: a) Inmunidad personal para no ser sometidos a registro en sus personas, domicilios y vehículos de uso personal, y para no ser detenidos, ni juzgados por ninguna autoridad, aun en estado de sitio, si no son previamente declarados con lugar a formación de causa por el Congreso Nacional; b) No prestar el servicio militar en tiempo de guerra; c) No ser responsables en ningún tiempo por sus iniciativas de Ley, votos que emitan ni por sus opiniones vertidas dentro o fuera de la Cámara Legislativa, durante el ejercicio de sus atribuciones; y, d) A no declarar sobre hechos que terceras personas les hubieren confiado en virtud de su investidura.

14. Decreto núm. 175-2003, ratificado por el Decreto núm. 105-2004, de 27 de junio. De acuerdo con el art. 373 de la Constitución, su reforma «podrá decretarse por el Congreso Nacional, en sesiones ordinarias, con dos tercios de votos de la totalidad de sus miembros». El decreto señalará al efecto el artículo o artículos que hayan de reformarse, debiendo ser ratificado por la subsiguiente legislatura ordinaria, «por igual número de votos, para que entre en vigencia».

– Fijar las directrices para la elaboración, administración y ejecución del presupuesto, e informar sobre su ejecución al Congreso Nacional y a las instancias establecidas por Ley;

– Mantener una relación permanente con el Congreso Nacional y con las instituciones y organismos nacionales e internacionales; y

– Proponer la elaboración de leyes o sus reformas y la adopción de Convenios Internacionales que garanticen los derechos humanos.

El artículo 10 LC regula también las incompatibilidades con el ejercicio de otra actividad profesional; impidiéndole al Comisionado desempeñar cualquier otro cargo, sea público o privado. Dicha prohibición exceptúa los ámbitos de «la docencia o la investigación», pero únicamente cuando éstas no sean incompatibles con su horario de trabajo «que no debe ser inferior a ocho horas diarias».

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL COMISIONADO

De acuerdo con los Principios de París¹⁵, las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos deben disponer del mandato más amplio posible, de forma que le puedan señalar al Gobierno toda situación de violación de los derechos humanos, con plena libertad e independencia.

En concordancia con dicho instrumento internacional, la Ley Orgánica otorga al CONADEH un vasto ámbito competencial y una independencia significativa. De tal modo, la persona titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos goza de independencia «funcional, administrativa y técnica» (art. 8 LC). Asimismo, en ningún caso la actividad del Comisionado puede ser interrumpida –aun en estado de excepción o de sitio–, ni puede limitarse o coartarse «el derecho de los ciudadanos a concurrir a él en busca de su protección» (art. 17 LC).

Se debe señalar, no obstante, que en algunas ocasiones las investigaciones y denuncias realizadas por el Comisionado han afectado intereses poderosos, por lo que han llevado consigo intentos de represión o sanción por parte de los gobiernos de turno o por el Congreso Nacional, poniendo en juego la independencia y eficacia de la institución¹⁶. Tal fue el caso del intento de reforma a la Ley Orgánica del CONADEH llevado a cabo por el Congreso Nacional, para limitar el ámbito competencial de la institución luego de que ésta denunciase casos de corrupción por parte de agencias Estatales en el *Informe Preliminar de la Auditoría Social sobre el Manejo de la Ayuda Internacional a consecuencia del Huracán Mitch: Honduras desde la Perspectiva de la Auditoría Social*¹⁷. Afortunadamente este tipo de acciones no han llegado a prosperar y tampoco han logrado debilitar a la institución.

15. Principios Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos, octubre de 1991, Adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993 (Resolución A.G. 48/134, de 20 de diciembre de 1993, Anexo).

16. DODSON, 2006, pg. 44.

17. *Idem.*, pgs. 38-39; CONADEH, 2002, pgs. 90-95.

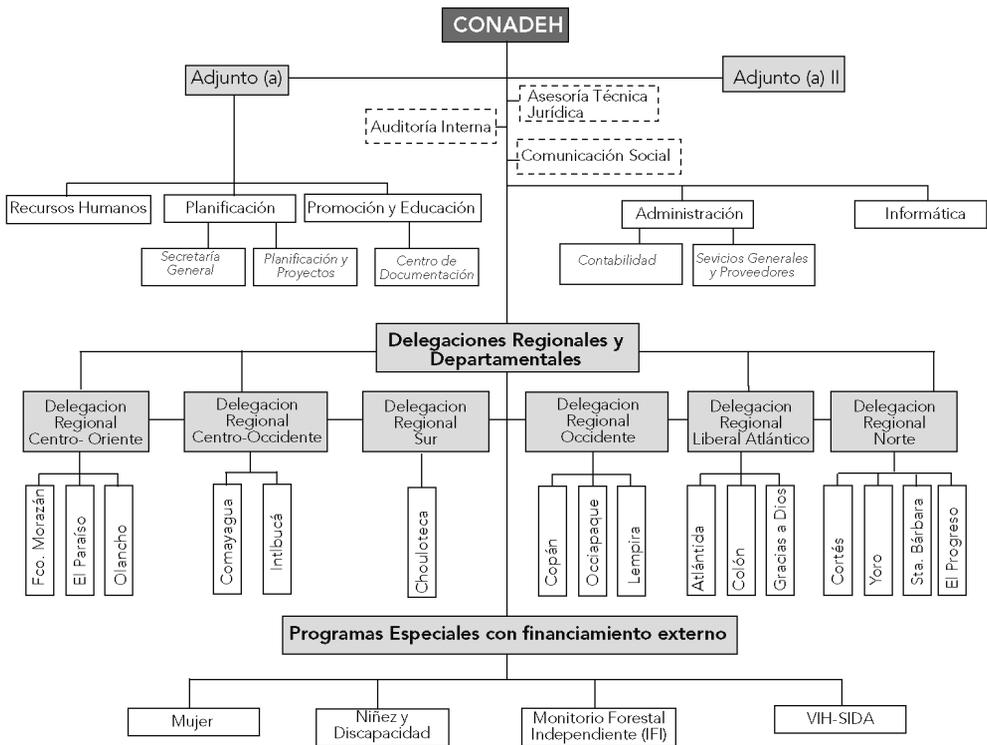
III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

EL CONADEH tiene su Oficina Central en Tegucigalpa, pero dado que su mandato es de alcance nacional éste ha creado distintas delegaciones regionales y departamentales donde lo ha considerado necesario, tal como le faculta el artículo 3 de la Ley Orgánica. En la actualidad existen dieciséis oficinas a nivel regional, departamental y local, distribuidas en seis delegaciones regionales¹⁸, de las cuales dependen nueve delegaciones departamentales¹⁹ y una subdelegación.

Dicha división estructural permite una eficaz distribución de competencias entre las distintas oficinas, evitando un centralismo excesivo de la Oficina Principal.

ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL DEL CONADEH²⁰



18. Delegación Regional Centro-Oeste, Delegación Regional Centro-Occidente, Delegación Regional Sur, Delegación Regional Occidente, Delegación Regional Litoral Atlántico y Delegación Regional Norte.

19. Ocotepeque, Lempira, Santa Bárbara, Yoro, Colón, Gracias a Dios, Intibucá, El Paraíso y Olancho.

20. Fuente: Portal oficial CONADEH (www.conadeh.hn).

La coordinación y estructura interna del CONADEH quedó establecida en su Plan Estratégico (2006-2010) y consta de diversas áreas de trabajo, programas especiales y temáticas específicas.

Existen cuatro áreas: de quejas; de participación ciudadana y redes (auditoría social); de educación y comunicación y de gestión institucional. De igual manera, se desarrollan cuatro programas especiales para «promocionar y tutelar» los derechos humanos en grupos poblacionales específicos cuyas particularidades los hacen más vulnerables y que operan con financiamiento externo²¹: Mujer, Niñez y Discapacidad, VIH Sida y Monitoreo Forestal Independiente (MFI). Por su parte, las temáticas específicas (siete en la actualidad), desarrollan otros temas y problemáticas de relevancia como Tutela de Derechos Políticos y Medioambiente.

2. ADJUNTOS

El titular del CONADEH puede auxiliarse de dos Adjuntos, «en quienes podrá delegar sus funciones y quienes lo sustituirán por su orden en el ejercicio de las mismas» (art. 13, LC). Los Delegados Adjuntos son nombrados por el propio titular y se les exigen los mismos requisitos que a este último (arts. 14 y 15 LC).

3. MEDIOS PERSONALES

El personal de la institución es nombrado libremente por el Comisionado (art. 46 LC) y comprende a los delegados adjuntos, asesores, personal técnico y demás recursos humanos. Éstos gozan de todos los «derechos y garantías laborales establecidas en las leyes de la República» (art. 47 LC) y están sujetos a las «condiciones, obligaciones y beneficios que establece el Instituto Hondureño de Seguridad Social y el Instituto de Jubilaciones y Pensiones de Funcionarios y Empleados Público» (art. 48 LC).

Según el Informe Anual del año 2006, el CONADEH cuenta con 129 empleados a nivel nacional²². Actualmente el personal está dividido de la siguiente manera: personal profesional especializado en atención a la queja (35%); personal de apoyo logístico para la atención de la queja (41%); personal vinculado a la promoción y educación (12%); y personal que cumple funciones de administración y operaciones (12%).

Los datos ofrecidos por el Informe evidencian que la mayor parte del personal (el 76%) desempeña funciones dentro del área de quejas.

Por otra parte, para alcanzar un nivel óptimo en la recepción, tramitación y resolución de quejas, se ha desarrollado un *Reglamento Interno* (que norme las relaciones del personal con la institución), así como distintos manuales administrativos

21. CONADEH, 2006, pg. 77.

22. CONADEH, 2006, pg. 74.

que se aplican a nivel nacional²³: Manual de Organización, que describe el perfil y las funciones de cada puesto; Manual de Valuación del Puesto, que normaliza el nivel y salario de los puestos; Manual de Desempeño, que evalúa las capacidades, fortalezas y debilidades de cada funcionario; y Manual de Autoformación en el Nuevo Paradigma, para fortalecer las relaciones entre el personal antiguo y el nuevo, como forma de brindar una mejor atención a los peticionarios y a quienes acuden a la institución.

4. MEDIOS MATERIALES

El CONADEH consta de presupuesto anual independiente que es «incorporado al presupuesto general de ingresos y egresos de la República» (art. 51 LC). No obstante, los recursos económicos del CONADEH pueden provenir también de otros ámbitos, es decir, a través de préstamos o convenios de cooperación internacional; herencias, legados y donaciones, y de cualquier ayuda proporcionada por «los organismos internacionales y países amigos» (art. 49 LC).

Según el citado Informe del CONADEH de 2006²⁴, el total de recursos financieros percibidos en dicho año por la institución fue de 2,4 millones de dólares –aumentando en doscientos mil dólares en relación con el año 2005²⁵–. De dicho monto, el 70% provino de fondos nacionales²⁶ y el 30% restante, de fondos externos²⁷. Los gastos se distribuyeron en un 65% en servicios personales, es decir, salarios y beneficios de personal, y el 35% en gastos operativos²⁸.

En el año 2007, los fondos nacionales percibidos por el CONADEH aumentaron aproximadamente 3 millones de lempiras (157.000 dólares)²⁹. Sin embargo, esta cantidad fue la menor en comparación con los demás entes controladores del Estado³⁰ y aún resulta insuficiente para una «operatividad institucional» verdaderamente efectiva; en especial en algunas áreas como Educación y Comunicación, o Ética y Corrupción³¹.

23. *Idem.*, pgs. 90-91.

24. Como veremos en el acápite VI «Relaciones con el Congreso Nacional» el CONADEH debe presentarle al poder Legislativo informes anuales, de acuerdo con el art. 45 LC.

25. Según el Informe Anual de 2005 los recursos percibidos por el CONADEH ascendieron a 2,2 millones de dólares.

26. 1,7 millones de dólares, equivalentes a dicho monto representa el 0,07% del Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República de Honduras; en: http://www.conadeh.hn/noticias/reconocimiento_popular.htm.

27. CONADEH, 2006, pg. 75. [Algunos de los principales donantes externos han sido: El Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD); la Agencia Noruega para la Cooperación y el Desarrollo (NORAD); el Programa de Dinamarca Pro-Derechos Humanos para Centroamérica (PRODECA); y la Agencia Sueca de Cooperación Internacional para el Desarrollo (ASDI), entre otros].

28. *Idem.*, pg. 75.

29. Los presupuestos aprobados de los años 2005 al 2007 están disponibles en: <http://www.conadeh.hn/portal/presupuesto.htm>.

30. Ver: http://www.conadeh.hn/noticias/reconocimiento_popular.htm.

31. CONADEH, *Plan Estratégico Nacional 2006-2012*, pg. 12.

En lo relativo a los medios informáticos y sistema de tramitación de quejas, existe un mecanismo de sistematización de expediente en el área de quejas (Sistema Automatizado de Quejas), que facilita el registro digital de la recepción, registro y administración de los expedientes de denuncias a nivel nacional³². Dicho sistema ha permitido la digitalización de la totalidad de los expedientes tramitados por la institución³³.

Debemos señalar que en lo relativo al almacenamiento físico de los expedientes (que le corresponde a las oficinas departamentales y regionales) aún persisten dificultades por la «falta de espacio físico y mobiliario adecuado»³⁴.

5. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN

El trabajo de la institución se desarrolla en función del *Plan Estratégico* grabado en el año 2006, y que será ejecutado hasta el 2010. Como destacamos con anterioridad el Plan Estratégico divide las actuaciones del Comisionado en cuatro áreas de trabajo, cuatro Programas Especiales y siete Temáticas. Esta estructuración «constituye el soporte técnico para que el CONADEH como institución de servicio para todas las personas que habitan el territorio Nacional, brinde aportes para el fortalecimiento del Estado de Derecho y el respeto integral de los derechos humanos en Honduras»³⁵.

IV. ÁMBITO DE COMPETENCIA DEL CONADEH

1. SUBJETIVO

El ámbito competencial subjetivo del CONADEH abarca las actuaciones tanto de la administración pública centralizada, como descentralizada, así como de entidades privadas que presten servicios públicos. Cabe destacar que sus atribuciones abarcan también las actuaciones de los miembros del Ejército y de los órganos del Poder Judicial (arts. 16 y 19 LC).

A pesar de lo anterior, la institución no tiene facultad para evaluar quejas vinculadas a demandas pendientes de resolución judicial. De tal forma, su accionar en materia de justicia se limita a «velar por el libre acceso de las personas ante los órganos jurisdiccionales y para que éstos actúen con la debida diligencia y celeridad procesal» (arts. 26 y 42 LC).

Por otro lado, en los supuestos de conflictos entre particulares, la Ley Orgánica le otorga al Comisionado la prerrogativa de conocer las denuncias por casos de violencia «que perjudiquen la integridad moral, psíquica y física de los cónyuges,

32. CONADEH, 2006, pg. 58.

33. *Idem.*, pg. 87.

34. *Idem.*, pg. 86.

35. CONADEH, 2006, pg. 58.

descendientes y demás miembros de la familia» y que «evidencien una infracción a la norma penal»; debiendo denunciarlos ante la autoridad competente (art. 9 LC). Las solicitudes de intervención del Comisionado en estos casos se ven con frecuencia según el Informe Anual de 2006³⁶.

2. OBJETIVO

Las competencias del CONADEH han sido recogidas en la Ley Orgánica. Incluyen principalmente las obligaciones de asegurar «el cumplimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución», la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Tratados ratificados por Honduras; de velar por que «los actos y resoluciones de la administración pública respeten el contenido de los referidos tratados; y de recibir y dar seguimiento a denuncias sobre violaciones de derechos humanos» (art. 9 LC).

Al tutelar los actos y resoluciones de la administración pública, el Comisionado puede supervisar tanto los «hechos u actuaciones materiales», como cualquier omisión por parte de las entidades competentes [art. 20 y 8(e) RC] que impliquen un ejercicio «ilegítimo, arbitrario, abusivo, defectuoso, negligente o discriminatorio». De igual manera la Ley Orgánica le permite conocer de «violaciones a derechos humanos, en su más amplio concepto» (art. 16 LC).

Es necesario resaltar, sin embargo, que el Comisionado no tiene facultad para modificar los mencionados actos o resoluciones, sino únicamente para «sugerir que se modifiquen los criterios que lo generaron» (art. 42 LC).

3. PARÁMETRO DE CONTROL

El CONADEH debe garantizar todos los derechos y libertades reconocidos por el artículo 59 de la Constitución. Tal prerrogativa abarca un amplio espectro de derechos, empezando por la prohibición de toda discriminación «por motivos de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana», establecida en el artículo 60 de la Carta Magna. El artículo 61, a su vez, afirma que tanto a los hondureños como a los extranjeros en el país se les garantiza el derecho a la inviolabilidad de la vida, a la seguridad individual, libertad, igualdad ante la Ley y a la propiedad.

El Capítulo II del Título III de la Constitución (De las Declaraciones, Derechos y Garantías) continúa con el catálogo de derechos y reconoce como Derechos Individuales: el Derecho a la vida y la prohibición de la pena de muerte (arts. 65 y 66); la integridad física, psíquica y moral (artículo 67); la libertad personal (art. 69); la libertad de expresión y difusión del pensamiento (arts. 72, 73 y 74); el derecho al honor, a la intimidad personal, familiar y a la propia imagen (art.76); la libertad de religión (art. 77), de asociación (arts. 78 al 80) y de circulación (art.

36. *Idem.*, pg. 60.

81); el derecho de defensa (art. 82), los derechos vinculados a las garantías del debido proceso y al principio de legalidad, entre otros.

Resulta oportuno reiterar que la lista de derechos tutelados por el CONADEH se extiende también a los reconocidos por la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, así como por los tratados internacionales ratificados por Honduras en esta materia (art. 9.1 LC). Por último, en función de lo dispuesto por el artículo 63 de la Constitución, el CONADEH también puede fundamentar su actuación en otras «declaraciones, derechos y garantías no especificadas que nacen de la soberanía, de la forma republicana, democrática y representativa de gobierno y de la dignidad del hombre».

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos está facultado para iniciar, tanto de oficio como a petición de parte, investigaciones que permitan la verificación de la existencia o no de actos, hechos u omisiones que impliquen presuntas violaciones de derechos humanos por parte de los órganos que formen parte de su competencia subjetiva (art. 16 LC). La resolución de quejas interpuestas por vulneraciones a los derechos humanos constituye un ámbito fundamental de la labor del CONADEH. Evidencia de esto es que la mayor parte del personal desempeña funciones vinculadas directa o indirectamente a la tramitación de las mismas, tal como señalamos anteriormente.

Se debe destacar que en Honduras, de manera general, la tasa de participación de los ciudadanos en las acciones vinculadas a los servicios públicos es muy baja, debido a los altos niveles de desconfianza en las instituciones del país³⁷. Así, el Informe Nacional de Desarrollo Humano del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2006), señala que el país tiene la tasa más baja, entre los países de la región, en cuanto a la «capacidad, posibilidad o confianza para firmar o enviar una petición o queja pública a alguna instancia privada o del Estado»³⁸. Esta realidad se refleja en los datos de la Encuesta de Percepción Nacional de Desarrollo Humano, que demuestran que sólo el 9% de la población estaría dispuesto «a levantar una queja pública»³⁹.

El CONADEH, no obstante, recibe anualmente un promedio considerable de quejas. Así, tan sólo en el año 2006, recibió 9.390 reclamos a nivel nacional⁴⁰. De éstos, el 88% es decir, 8.329 fueron concluidos satisfactoriamente; el 12% restante permaneció en la fase de investigación.

37. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2006, pg. 111.

38. *Idem.*, pg. 107.

39. *Idem.*

40. El promedio de quejas recibidas ha sido variado en los últimos años situándose entre 9 y 11 mil: En 2003 se recibieron 9.374. En el año 2004, sin embargo, el número fue bastante mayor, ascendiendo a 11.500 y en 2005 la cantidad de quejas volvió a disminuir a 9.061, algo menos que en 2006.

Los reclamos son clasificados por el Comisionado Nacional en función de cuatro tipos de problemáticas: quejas contra una autoridad –que cada año constituyen la mayor parte del total de reclamos (44% en 2006)–, agresiones cometidas contra mujeres, violaciones en contra de la niñez, y por último, orientaciones con acompañamiento⁴¹.

Según los datos ofrecidos por el CONADEH en sus informes anuales, los reclamos más frecuentes están vinculados a⁴²: delitos y faltas de la administración pública; derecho a la integridad personal; detenciones ilegales; abuso de autoridad; derecho a la legalidad y seguridad jurídica; retardo de justicia; derecho al debido proceso; derechos de la mujer, niñez y adolescencia; y derechos económicos, sociales y culturales: educación, trabajo, salud, vivienda y propiedad.

Cabe resaltar que de las anteriores, las quejas sobre derechos económicos y sociales son las menos habituales, debido, en gran medida, al poco nivel de conocimiento que tiene la población sobre los mismos⁴³.

1. LEGITIMACIÓN

La Ley Orgánica del CONADEH legitima a cualquier persona natural «que se siente afectada por actos administrativos arbitrarios, violaciones a los derechos humanos u otros actos ilegales» (art. 23 LC) para presentar una queja ante la Institución. El artículo 23 del Reglamento extiende dicha facultad a los «representantes de instituciones públicas o privadas».

El mismo articulado establece que no se considera un impedimento para interponer cualquier queja o denuncia la nacionalidad de la persona, su edad, sexo, residencia o el hecho de que se encuentre interno en un centro penitenciario, de reclusión, o psiquiátrico (en tal caso los familiares o responsables de su internamiento deberán presentar la queja en su nombre).

El Reglamento del CONADEH no hace referencia a los casos de reclamaciones anónimas, sin embargo en la práctica, en dichos casos la investigación se inicia de oficio, y una vez constatada la veracidad de la denuncia, «se continúa con el trámite legal correspondiente»⁴⁴.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. Caracteres generales del procedimiento

Todo trámite o investigación llevada a cabo por el CONADEH debe ser ejecutado «dentro de la más absoluta reserva» (art. 36 LC). De igual manera, las investigaciones deben ser llevadas a cabo con «especial consideración a las necesidades e

41. CONADEH, 2006, pg. 60.

42. CONADEH, 2005, pg. 76 y 2006, pg. 62.

43. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), 2002, pg. 105.

44. CONSEJO NACIONAL ANTICORRUPCIÓN, 2007, pg. 66.

integridad» del denunciante; por tal razón el CONADEH está facultado para «garantizar el secreto de la identidad del quejoso». En adición, la Ley Orgánica establece que para los expedientes de carácter secreto, el Comisionado puede disponer de «medidas especiales de protección» (art. 35 LC).

Para asegurar veracidad o falsedad de los hechos, los representantes de la institución pueden acudir a «cualquier centro de la administración pública, sea civil o militar» así como a los centros de detención, reclusión o internamiento donde se les debe permitir el acceso a todo «expediente o documento administrativo» vinculado al objeto de la investigación –incluyendo aquellos con carácter secreto o reservado–. En el ejercicio de dicha facultad no puede «oponerse objeción alguna» (arts. 7 y 35 LC).

Asimismo, los representantes están facultados para realizar las entrevistas de lugar y para estudiar los expedientes y documentación necesaria (art. 31 LC).

En cuanto a la duración del trámite, la Ley Orgánica establece plazos de tres (3) días para la determinación de admisibilidad, y de (10) diez días para la notificación del expediente y para que el denunciado presente la información que considere correspondiente (art. 37 RC). Sin embargo, la Ley no dispone plazos para la fase de investigación.

Resulta preciso puntualizar, no obstante, que de acuerdo con el Informe Anual del Comisionado del año 2006, un 86% de los expedientes fueron resueltos «en un período menor a treinta días»; lo cual evidencia que en la práctica el proceso no tiende a alargarse excesivamente, al menos en la mayoría de los casos. Según el mismo Informe, el 14% restante (en los que intervinieron el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Cortes de Apelaciones y el Departamento de Medicina Forense), según el mismo Informe, no respondió «a la celeridad requerida»⁴⁵.

2.2. *Presentación y admisión de la queja*

Las quejas pueden presentarse por cualquier medio de comunicación razonable (arts. 23 LC y 24 RC) y dentro del plazo máximo de un (1) año «a partir de la fecha en tuviere conocimiento de los hechos que motivan la queja» (art. 24 LC)⁴⁶.

Existen diversos medios para acceder al Comisionado: verbalmente, a través de una comparecencia personal; por escrito, con el envío de una carta, nota, fax, telegrama, etc.; así como por cualquier otro medio idóneo y de evidente legitimidad (art. 25 RC). En la práctica, el Comisionado dispone de un «Sistema de Res-

45. CONADEH, *Informe Anual 2006*, pg. 87.

46. Según el artículo 29 del RC, el Comisionado tienen «amplia discrecionalidad» para admitir las quejas presentadas fuera de dicho plazo, en caso de considerarlo necesario, ya sea en virtud de «la gravedad del caso o de la injusticia cometida, o por el hecho de que la persona, por amenazas u otra razón, no haya podido presentarse ante la autoridad competente».

puesta Rápida», que permite también la recepción de denuncias por vía telefónica, a través de la página web del Comisionado o de sus unidades móviles⁴⁷.

En principio, toda queja debe indicar: a) La identificación del denunciante; b) La residencia y lugar para recibir notificaciones; y c) Un detalle de los hechos u omisiones denunciadas, incluyendo las personas y órganos contra quienes se presenta la queja, así como cualquier documentación vinculada a la misma (art. 24 RC). Pero dado que en virtud del artículo 24 de la LC no puede ser exigida formalidad alguna, el Comisionado tiene la facultad de subsanar «las omisiones de cualquiera de los requisitos anteriores».

Una vez recibida, la queja es registrada por los investigadores de quejas⁴⁸, quienes acusan recibo de las mismas e inician su tramitación o, en el debido caso, las rechazan, por escrito motivado (art. 25 LC).

El proceso de admisibilidad de las quejas debe ser expedito, y la aceptación o inadmisibilidad de las mismas debe ser decidida y notificada en el momento de la recepción o en un plazo de tres días hábiles, según la complejidad del caso (art. 31 RC).

En cuanto a los «requisitos de admisibilidad», además del plazo máximo previamente mencionado y de la exigencia de que el denunciante sea una persona natural o representantes de instituciones públicas o privadas, resulta necesario (art. 29 RC): que la queja tenga por objeto una actuación material originada por la administración pública u otra autoridad; y que no exista un asunto pendiente de resolución judicial, salvo cuando el reclamo no tenga por objeto el fondo del asunto sino la falta de acceso ante los órganos jurisdiccionales, o la falta de actuación de éstos con la debida diligencia respecto del objeto de la queja.

Para los casos que hayan sido sometidos a los tribunales, se exige el agotamiento de todos los recursos puestos a su disposición por la legislación ordinaria, o que dichos recursos interpuestos hayan sido notoriamente ineficaces (retardo injustificado, etc.).

Por otra parte, se consideran inadmisibles las quejas que revelen «mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión, así como aquellas otras cuya tramitación pudiere causar perjuicio al legítimo derecho de terceras personas» (art. 27 LC).

El rechazo de cualquier queja es declarado y motivado por escrito (art. 32 RC). Asimismo, el Comisionado tiene la obligación de cumplir con su «deber de orientación», el cual requiere indicarle al denunciante las acciones alternativas que

47. En el año 2006 fueron instaladas 368 unidades móviles en 68 municipios del país «para la prevención y recepción de quejas» (CONADEH, 2006, pg. 58).

48. Los investigadores de quejas son los responsables de brindar atención inmediata a las denuncias sobre la violación de los derechos humanos, apoyo humano, orientación en las etapas del proceso desde la recepción, admisión, investigación, resolución y seguimiento (ver: Puestos y Perfiles de los empleados del CONADEH en: http://www.conadeh.hn/Transparencia/lcRequisitos_personal.htm).

tiene a su disposición ante las autoridades o dependencias correspondientes (art. 25 LC).

2.3. *Tramitación*

Una vez admitida la queja, inicia la investigación «sumaria e informal». El investigador de quejas le comunica al órgano denunciado el «contenido sustancial» de la misma, para que informe sobre los hechos contestados en un plazo de diez días hábiles; este plazo puede ser ampliado si las circunstancias del caso lo ameritan a juicio del Comisionado o sus delegados adjuntos (art. 28 LC).

Cuando la petición se refiere a la actuación de cualquier funcionario público, el CONADEH, debe informarle la existencia de la misma al denunciado y a su superior inmediato o al organismo de quien éste dependa (art. 32 RC). Dentro de un plazo máximo de diez días hábiles, el denunciado está en la obligación de contestar por escrito aportando «los documentos y testimonios que considere oportunos para desvirtuar los cargos que se le imputan» (art. 33 LC).

Es entonces cuando la institución, procede a comprobar la «veracidad de los cargos», pudiendo solicitarle a la administración cualquier documento que considere necesario. También tiene la prerrogativa de proponerle al funcionario denunciado «una entrevista ampliatoria de datos» –siempre y cuando lo considere necesario–. Aquellos funcionarios que se negasen a dicha entrevista pueden ser requeridos para manifestar «por escrito las razones que justifiquen tal decisión» (art. 34 LC).

Cabe puntualizar que los órganos sujetos a la supervisión del CONADEH tienen la obligación de dar respuesta «con carácter preferente y urgente» (art. 30 LC) y de brindarle todas las facilidades para el efectivo desarrollo de la investigación (art. 43 RC). Asimismo, cualquier negligencia o negativa a informar sobre los hechos controvertidos por parte de los funcionarios o sus superiores pueden ser consideradas por el CONADEH como actuaciones «entorpecedoras de sus funciones». En tales casos, pueden ser calificadas de dicho modo en el informe anual, o en el informe especial que se formule ante la autoridad competente, de forma que «se deduzcan las responsabilidades legales a que hubiere lugar» (art. 29 LC). En la práctica, la institución recoge en sus Informes Anuales la lista de las autoridades que no contestan a las solicitudes de información.

De igual modo, los funcionarios que «obstaculicen la investigación», tanto en la presentación de los informes como en el acceso a la documentación pertinente, incurrir en «delito de desobediencia». En dichos casos, se delega en el Ministerio Público iniciar las acciones de lugar (art. 39 LC).

Finalmente, siempre que las denuncias evidencien la existencia de una infracción penal el CONADEH tiene la obligación de remitirlas a las autoridades competentes (art. 9.6 LC).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Al concluir la investigación, «basado en el resultado» de la misma el Comisionado tiene la facultad de dictar las recomendaciones y sugerencias pertinentes, «para la adopción de nuevas medidas» (art. 43 LC).

El Reglamento del CONADEH desglosa los distintos tipos de informes que puede emitir el Comisionado al culminarse la investigación:

a) *Informe con Sugerencias y Recomendaciones*; que no observa formalidades especiales, y que debe indicar las conclusiones derivadas de la investigación, el fundamento y las sugerencias de lugar (art. 38 RC).

b) *Informe de No Responsabilidad*; cuando se certifica la ausencia de elementos suficientes para determinar la existencia de una violación a los derechos humanos protegidos (art. 39 RC).

c) *Informe de Delito o Falta*; cuando de la investigación resulta que existe un incumplimiento en los deberes del funcionario o un actuar contrario a derecho (art. 40 RC).

Los casos sometidos al Comisionado que son resueltos por otra vía, no ameritan recomendación alguna, sino que se hace constar en el expediente la solución acordada y se archiva la queja (art. 38 RC). Sea cual fuere la resolución final de la investigación, el CONADEH debe notificarle el resultado de la misma a las partes interesadas (arts. 44 LC y 41 RC).

La Ley Orgánica no dispone de mecanismos para verificar o garantizar el cumplimiento de las recomendaciones dictadas por el CONADEH, lo que evidencia el carácter no vinculante de las mismas. El Reglamento sí exige que a las investigaciones «que concluyan con un informe final», se les dé seguimiento, de forma tal que «las autoridades y órganos denunciados rectifiquen sus actuaciones o tomen nuevas medidas» (art. 42 RC).

Por el momento no han sido publicadas estadísticas por el CONADEH que cuantifiquen el nivel de cumplimiento con las recomendaciones. Pero sin lugar a dudas, los constantes esfuerzos por parte la institución han propiciado mejorías en la administración pública y en algunos ámbitos del Poder Judicial⁴⁹.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

La estrecha relación entre el Congreso Nacional y el CONADEH se evidencia en la elaboración, por parte de este último, de informes anuales «sobre el desempeño de sus funciones» y «sobre el estado general de los derechos humanos» (arts. 9.11 y 45 LC)⁵⁰. Su presentación se efectúa «a más tardar en la primera semana de

49. CONSEJO NACIONAL ANTICORRUPCIÓN, 2007, pg. 66.

50. Los informes anuales deben presentarse a más tardar en la primera semana de marzo, de acuerdo con el artículo 6 del RC.

marzo». Dichos informes deben ser publicados, y difundidos por los medios de comunicación. Asimismo, se les debe remitir una copia de los mismos al Presidente de la República, al Presidente de la Corte Suprema de Justicia y al Fiscal General del Estado.

El CONADEH cumple en forma adecuada sus obligaciones ante el Congreso Nacional. Se debe observar, no obstante, que en la práctica se presenta un único informe que abarca tanto los aspectos institucionales, como los relativos a la situación general de los derechos humanos en el país.

Por último, el Comisionado también puede presentarle al Poder legislativo informes extraordinarios «cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo ameriten» (art. 6 RC).

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

I. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

Ni la Constitución de la República, ni la LC facultan expresamente al Comisionado para presentar recursos por vía jurisdiccional como lo hace, por ejemplo, la Constitución Española con el Defensor del Pueblo de España, que le permite interponer recursos de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional español⁵¹.

Sin embargo la LC tampoco le prohíbe esta prerrogativa. Es por esto que se ha considerado que el CONADEH, en ejercicio de su deber primordial de «garantizar la vigencia de los derechos y deberes reconocidos en la Constitución» (art. 1 LC), puede someter a la vía jurisdiccional en casos relativos a derechos humanos. De manera especial, el Comisionado puede acudir ante la Suprema Corte de Justicia para interponer recursos de inconstitucionalidad contra leyes que entiende que vulneran los derechos constitucionalmente protegidos⁵². Dicha posibilidad constituye, de acuerdo a la doctrina, «una formidable herramienta para preservar los derechos constitucionales de los hondureños»⁵³.

En tal sentido, el Comisionado Dr. RAMÓN CUSTODIO interpuso en noviembre de 2002 una «acción de inconstitucionalidad» ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia contra los dos Decretos Legislativos mediante los cuales el Congreso pretendía reformar los artículos 218 y 205 de la Constitución para otorgarse la facultad de interpretar la misma en diversos supuestos⁵⁴. La Corte

51. Art. 29 Ley Orgánica del Defensor del Pueblo de España 3/1981, del 6 de abril, publicada en BOE núm 109 del 7 de mayo de 1981.

52. PÉREZ TREMPs y HERNÁNDEZ VALLE, 2000, pg. 196.

53. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, 1995, pg. 22.

54. Mediante la reforma al artículo 218 el Congreso Nacional (Decreto Legislativo núm. 161-99) el Poder Legislativo se añadía la interpretación constitucional «como una de las excepciones a la facultad de veto del Ejecutivo». A su vez, la modificación del artículo 205 (Decreto Legislativo núm. 276-2006) le concedía la posibilidad de «interpretar la legislación en una sola legislación» (ver: CONADEH, 2003, Capítulo II: Seguridad y Justicia, pg. 27).

Suprema dictaminó la inconstitucionalidad de los referidos Decretos el 7 de mayo 2003⁵⁵.

Por otra parte, el CONADEH también ha intervenido en otras acciones judiciales. Un ejemplo relevante fue la Demanda que presentó en noviembre de 2004, ante el Juzgado Contencioso-Administrativo competente para exigir la nulidad del Decreto Ejecutivo núm. PCM-014-2004, que creó la Comisión Interinstitucional de Derechos Humanos, otorgándole a esta última varias de las funciones del CONADEH. Dicho decreto había sido aprobado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. El mencionado tribunal consideró nulo el Decreto impugnado, dado que las atribuciones del Presidente al actuar en Consejo de Ministros no incluyen la creación de comisiones interinstitucionales⁵⁶.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El CONADEH tiene la prerrogativa de crear y ejecutar programas en materia de derechos humanos, tanto para la prevención de posibles violaciones a los mismos como para su difusión en el ámbito «político, jurídico, económico, educativo y cultural» (art. 9.7 LC). En el trabajo cotidiano de la institución, los procesos de investigación y resolución de quejas sirven como «indicadores de los principales problemas en materia de derechos humanos que afectan a la ciudadanía», por lo que éstos inciden en los lineamientos generales para la referida labor de difusión y promoción de los derechos humanos⁵⁷.

Las investigaciones e informes llevados a cabo por el Comisionado desde sus inicios han tenido amplia repercusión, así como un significativo impacto en el fortalecimiento del respeto de los derechos humanos en Honduras. Un ejemplo importante sería el informe «*Los hechos hablan por sí mismos*» –publicado en 1993–, sobre el «macabro fenómeno de los desaparecidos»⁵⁸. El mismo evidenció que las desapariciones forzadas habían constituido una política gubernamental durante los años 80; que las Fuerzas Armadas fueron cómplices en las sistemáticas violaciones de derechos humanos⁵⁹ y que el Poder Judicial «no cumplió con su deber de protección a los ciudadanos»⁶⁰.

55. CONADEH, 2003, Capítulo II: Seguridad y Justicia, pg. 27. Cabe destacar que de acuerdo con el art. 205.10 de la Constitución hondureña el Congreso tiene la facultad de «interpretar la Constitución de la República en sesiones ordinarias, en una sola legislatura, con dos tercios de votos de la totalidad de sus miembros».

56. CONADEH, Comunicado de prensa «Juzgado anula Decreto Ejecutivo que creó Comisión Interinstitucional de Derechos Humanos» del 23 de enero de 2006.

57. CONADEH, 2002, pg. 130.

58. PÉREZ TREMPES y HERNÁNDEZ VALLE, 2000, pg. 201. Con el restablecimiento de gobiernos constitucionales en Honduras, a partir de 1982, se inició la «Doctrina de Seguridad Nacional» caracterizada por sistemáticas violaciones de derechos humanos, en particular por detenciones ilegales, torturas y asesinatos.

59. DODSON, 2006, pg. 33.

60. CONADEH, 2002, pg. 64. Ver también: CONADEH, Informe Preliminar sobre los Desaparecidos en Honduras 1980-1993 «los hechos hablan por sí mismos», 2002 pg. 259.

Dicho informe fue considerado «un catalizador que posibilitó muchas de las acciones necesarias para la salud moral del país»⁶¹ y le garantizó una difusión inmediata a la institución, al tratarse de uno de los problemas más sensibles en plano político hondureño⁶².

La institución ha continuado realizando diversos informes, como el «Primer Informe sobre el Derecho a la Información y la Libertad de Expresión» publicado en enero del 2002, que reflejó el control gubernamental y los intereses económicos que subyacen en los medios de comunicación. También se han llevado a cabo importantes diagnósticos como el «Diagnóstico sobre la Criminalidad en Honduras» de julio de 2003, que evidenció la necesidad de reformular la política criminal en el país⁶³.

Por otro lado, desde 1997 el CONADEH ha abordado un enfoque integral, por lo que desarrolla, como se ha mencionado, programas especiales que trabajan con los grupos más vulnerables⁶⁴ (como el de «mujer, niñez y adolescencia», o «derechos humanos de personas viviendo con sida», a través del cual se realizan investigaciones e informes –como por ejemplo la elaboración del primer informe sobre feminicidios en Centroamérica–, charlas de sensibilización, capacitaciones, etc.).

Asimismo, como parte de sus temáticas especiales, el Comisionado ha desarrollado un Proyecto de Consolidación del Sistema Jurídico Nacional para «coadyuvar en la correcta aplicación de las leyes» y responder a las «nuevas demandas de la realidad nacional»⁶⁵.

Por último, en materia de participación ciudadana, a través del Programa de Auditoría Social (PAS), se ha fortalecido la figura de los Comisionados Municipales⁶⁶ y de las Comisiones Ciudadanas de Transparencia⁶⁷.

3. MEDIACIÓN Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD Y OTRAS INSTITUCIONES

La Ley Orgánica no le confiere expresamente al Comisionado facultades de mediación, al margen del procedimiento de resolución de quejas. A pesar de esto, en la práctica, el CONADEH lleva a cabo procesos de mediación y de diálogo en los conflictos de mayor relevancia a nivel nacional, como una herramienta extraju-

61. CONADEH, 2002, pg. 10.

62. DODSON, 2006, pg. 33.

63. CONADEH, 2003, pg. 9.

64. Mujeres, la niñez, los pueblos indígenas y afrodescendientes, las personas de la tercera edad, las privadas de libertad y aquéllas con retos especiales (CONADEH, 2002, pg. 117).

65. CONADEH, 2006, pg. 83.

66. La figura del Comisionado Municipal fue creada por la Reforma a la Ley de Municipalidades en el año 2000 y es un controlador de los proyectos que ejecuten las municipalidades, y tiene entre sus atribuciones el velar por el respeto a los derechos humanos, a la comunidad viviente, a la diversidad cultural, la biodiversidad y el ambiente, así como los intereses de las comunidades.

67. CONADEH, 2006, pg. 64 y 2005, pg. 59.

dicial más para lograr la prevención y protección de los derechos humanos⁶⁸. Según el Comisionado Dr. RAMÓN CUSTODIO, esta facultad se deriva de la naturaleza misma de la institución y de la autonomía con que ésta ejerce sus funciones para la «defensa de los derechos fundamentales y el fortalecimiento de Estado de Derecho»⁶⁹.

El Comisionado también está facultado para coordinar las medidas de protección de los derechos humanos «con las instancias y organismos nacionales e internacionales, y con la colaboración de organismos no gubernamentales» (art. 9.8 LC). Es por ello que el CONADEH trabaja con otras instituciones gubernamentales y no gubernamentales en algunos proyectos específicos, como en el Proyecto Consolidación del Sistema Jurídico Nacional, ejecutado por la institución junto al Congreso Nacional, la Corte Suprema de Justicia, la Secretaría de Gobernación y Justicia y el Instituto Danés de Derechos Humanos.

En cuanto a las Relaciones Internacionales de la institución, el Comisionado forma parte de la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO) y mantiene vínculos de colaboración con las Defensorías del Pueblo de los países iberoamericanos miembros de la «agrupación» a través de la misma. El primer Comisionado, Leo Valladares, ocupó la presidencia FIO de 1999 a 2001.

De igual forma, el CONADEH integra el Consejo Centroamericano de Procuradores y Comisionados de Derechos Humanos y Defensores de los Habitantes⁷⁰, cuyo objetivo es «velar por que los Estados de la región Centroamericana respeten plenamente la independencia y autonomía de los Procuradores, Defensores del Pueblo, Comisionados de Derechos Humanos y Ombudsman de la región centroamericana»⁷¹. Por último, la institución también trabaja actualmente con la Asociación Caribeña de Ombudsman (CAROA), con miras a su futura incorporación a la misma⁷².

VIII. CONTROLES

La Ley Orgánica no hace referencia expresa a los parámetros de control a los cuales está sujeto el Comisionado. No obstante, el Congreso Nacional ejerce lo que un «control sobre su actuación», ya que (tal como vimos en el punto VI) el CONA-

68. Ver: PNUD, 2002.

69. Entrevista Dr. Ramón Custodio López, Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. Disponible en: http://www.conadeh.hn/noticias/fiscales_mp.htm.

70. El Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos es una «instancia regional que reúne a los procuradores y defensores de derechos humanos del área centroamericana» y que fue creada el 19 de mayo de 1994. Ver: http://www.iidh.ed.cr/Comunidades/Ombudsnet/p_consejo.htm.

71. Resolución del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos en apoyo a las funciones del Procurador de los Derechos Humanos Dr. Sergio Morales Alvarado [...], en San José, Costa Rica, al 2 de febrero de 2007. Disponible en: <http://www.iidh.ed.cr/>.

72. Esta Asociación fue creada en 1998 e integra Defensores de Derechos Humanos: Antigua y Barbuda, Barbados, Belize, Guyana, Haití, Jamaica, Santa Lucía, Trinidad y Tobago, el Territorio de Ultramar Británico de las Islas Caimán, Bermuda, el Estado Libre Asociado de Puerto Rico y Curaçao. Ver: http://www.iidh.ed.cr/Comunidades/Ombudsnet/p_asociacion.htm.

DEH debe remitirle informes anuales, tanto sobre la ejecución presupuestaria, como en lo relativo a sus actuaciones vinculadas a los derechos humanos. El Poder Legislativo ejerce también una forma de control parlamentario al estar facultado para determinar el cese del Comisionado en los supuestos de «negligencia notoria en el cumplimiento de sus funciones» (art. 11 LC).

Por último, en materia de rendición de cuentas, al Tribunal Superior de Cuentas le corresponde evaluar la ejecución presupuestaria del CONADEH⁷³.

LEGISLACIÓN

Ley Orgánica del Comisionado Nacional de Derechos Humanos, aprobada mediante Decreto núm. 153-95, de 24 de octubre de 1995.

Reglamento General de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional de Derechos Humanos, de 26 de noviembre de 1996.

BIBLIOGRAFÍA

CENTRO DE ESTUDIOS DE LA MUJER, *et. Al.*, *Violaciones de los Derechos Humanos en Honduras* (Informe Presentado al Comité de Derechos Humanos), Tegucigalpa, 2006. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/ngos/cptrt.pdf>.

CONADEH, *Los nueve años del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en Honduras (1992-2001)*, Tegucigalpa, 2002.

CONSEJO NACIONAL ANTICORRUPCIÓN, *Informe Nacional de Transparencia: Hacia un Sistema Nacional de Integridad*, Tegucigalpa, 2007.

DODSON, M., *The Human Rights Ombudsman in Central America*, Essex Human Rights Review Vol. 3, núm. 1, March 2006.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, *Funciones y Alcances de la Oficina del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en Honduras –Estudio Introductorio–*, San José/Tegucigalpa, 1995.

PÉREZ TREMP, P. y HERNÁNDEZ VALLE, R. (Coords.), *La Justicia Constitucional como elemento de consolidación de la Democracia en Centroamérica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, *Informe sobre Desarrollo Humano Honduras, Hacia la expansión de la ciudadanía*, Tegucigalpa, 2006.

— *Informe sobre Desarrollo Humano 2002*, Tegucigalpa, diciembre 2002.

73. CONADEH, 2006, pg. 57.

SITIOS WEB

Comisión Nacional de Derechos Humanos: <http://www.conadeh.hn>

Congreso Nacional República de Honduras: <http://www.congreso.gob.hn/>

I. INTRODUCCIÓN

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos encuentra su fundamento constitucional en el apartado B del artículo 102 CPEUM (el apartado A corresponde al Ministerio Público o Ministerio Fiscal), fue incorporado a la Constitución mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992. La Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos fue publicada en el DOF cinco meses después, el 29 de junio de 1992. El artículo 1º otorga a la Ley el carácter de ley de orden público y de aplicación en todo el territorio mexicano para todos los que en él se encuentren, extendiendo su protección por igual a mexicanos y extranjeros, mientras que el artículo 2º reconoce a la CNDH como un «organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios», aunque la Constitución jamás la definió como «organismo descentralizado»¹. El Reglamento de la Comisión sería publicado pocos meses después, el 12 de noviembre del mismo año.

Mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de septiembre de 1999, el apartado B del artículo 102 CPEUM fue reformado, dotando a la Comisión de autonomía de gestión y presupuestaria, modificando la denominación de Comisión Nacional de Derechos Humanos por la de Comisión

* Por CÉSAR SERRANO. Agradecemos a JAVIER MOCTEZUMA la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CPEUM = Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; CNDH = Comisión Nacional de los Derechos Humanos; LCNDH = Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; RICNDH = Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; LFRASP = Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; LFTAIPG = Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental; RTAICNDH = Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; DOF = Diario Oficial de la Federación.

1. En 1989, la Dirección General de Derechos Humanos nace como una unidad administrativa de la Secretaría de Gobernación (Ministerio del Interior), adquiriendo el nombre de Comisión Nacional de Derechos Humanos un año después al constituirse como organismo desconcentrado de dicha Secretaría de Estado (DOF de 6 de junio de 1990), si bien careciendo de autonomía. Tras su configuración como organismo descentralizado en 1992, todos los recursos materiales y humanos se transfirieron hacia el nuevo ente. Tal y como señala FIX-ZAMUDIO, «La doctrina predominante consideró que la citada Comisión Nacional debería considerarse como un *organismo descentralizado autónomo* del Estado, de manera similar a la autonomía otorgada a las universidades públicas por el a. 3o. constitucional» («Artículo 2º», en SOBERANES, GARCÍA LÓPEZ-GUERRERO y MENA VÁZQUEZ, 2005, pg. 31).

Nacional de los Derechos Humanos y reconociendo constitucionalmente lo que ya se reconocía en la propia Ley: personalidad jurídica y patrimonio propios, y el régimen de nombramiento y reelección de su Presidente. Sin perjuicio de la actividad que ya venía desarrollando la CNDH, puede concluirse que es tras la reforma constitucional de 1999 cuando la CNDH se constituye como un verdadero *ombudsman*: «Un *Ombudsman* que no es autónomo, realmente no es un *Ombudsman*»². El artículo 102.B CPEUM actualmente dispone:

«El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas³, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas».

La CNDH se constituye así como un *órgano constitucional autónomo*, que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto la protección, observancia, promoción, estudio y divul-

2. CARPIZO, 2003, pg. 49.

3. El Estado mexicano, como Estado federal, se encuentra conformado por Estados federados, denominados habitualmente *entidades federativas*. A las autoridades y leyes de este nivel de gobierno (nivel local) se les denomina autoridades locales o leyes locales, en oposición a los niveles federal y municipal.

gación de los derechos humanos protegidos por el orden jurídico mexicano (art. 2º LCNDH)⁴.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

A diferencia de la figura tradicional del *ombudsman* o Defensor del pueblo, la CNDH no es un órgano unipersonal, ya que se trata de una Comisión. La Presidencia es el órgano ejecutivo de la CNDH y se encuentra depositada en un Presidente, a quien le corresponde ejercer las funciones directivas y la representación legal de la Comisión (art. 15 LCNDH y art. 18 RICNDH). El Presidente de la CNDH es elegido por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores y dura en su encargo cinco años, pudiendo ser reelecto por una sola vez [art. 102.B) CPEUM y art. 11 LCNDH].

Los requisitos para acceder al cargo de Presidente de la Comisión son, de acuerdo con el artículo 9 LCNDH: ser ciudadano mexicano por nacimiento y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos; tener cumplidos treinta y cinco años de edad, el día de su elección; contar con experiencia en materia de derechos humanos, o actividades afines reconocidas por las leyes mexicanas y los instrumentos jurídicos internacionales; no desempeñar, ni haber desempeñado cargo de dirección nacional o estatal, en algún partido político en el año anterior a su designación; no desempeñar ni haber desempeñado cargo de Secretario o Subsecretario de Estado, Procurador General de la República, Gobernador o Procurador de justicia de alguna entidad federativa o jefe de gobierno del Distrito Federal, en el año anterior a su elección; gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión, pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, lo inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena, y; tener preferentemente título de licenciado en derecho.

De acuerdo con el artículo 10 de la Ley, para la elección del Presidente de la CNDH, la Cámara de Senadores, a través de la Comisión de Derechos Humanos del Senado, deberá consultar con las organizaciones sociales representativas de los distintos sectores de la sociedad, así como entre los organismos públicos y privados promotores o defensores de los derechos humanos, procediendo a proponer una terna de candidatos de la cual se elegirá a quien ocupe el cargo, o en su caso, proponer la ratificación del Presidente de la CNDH.

4. La reforma constitucional que dotó de autonomía a la CNDH dio pie a la reforma de la propia Ley. La reforma de varios artículos, entre ellos el art. 2, fue publicada en el DOF el 26 de noviembre de 2001.

Los Presidentes de la CNDH han sido Jorge Carpizo (1990-1993), Jorge Madrazo (1993-1996), Mireille Roccatti (1997-1999) y José Luis Soberanes Fernández, quien la preside actualmente y fuera nombrado el 16 de noviembre de 1999. En noviembre de 2004, al ser ratificado por el Senado, comenzó un segundo período al frente el organismo. Cabe destacar que salvo Roccatti, todos los presidentes de la CNDH han sido anteriormente destacados miembros de la Universidad Nacional Autónoma de México, ya como Rector (Carpizo), o como Directores (Carpizo, Soberanes) o Investigadores (Carpizo, Madrazo, Soberanes) de su Instituto de Investigaciones Jurídicas. Roccatti, por su parte, había sido Jueza en el Estado de México y Presidenta de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

El Presidente de la CNDH sólo puede ser removido de sus funciones y sujeto a responsabilidad por las causas y mediante los procedimientos establecidos en el Título Cuarto de la Constitución (art. 102.B CPEUM y art. 14 LCNDH), referido a las responsabilidades de los servidores públicos y la responsabilidad patrimonial del Estado: el artículo 108 CPEUM considera como sujetos de responsabilidad «a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones». El artículo 113 CPEUM remite a las leyes sobre responsabilidades administrativas para determinar las obligaciones de los servidores públicos, las sanciones aplicables y los procedimientos: las sanciones, además de las señaladas en las leyes, consistirán en la suspensión, destitución e inhabilitación. La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, reglamenta el Título Cuarto de la Constitución, y se refiere, en términos generales, a la obligación de los servidores públicos de respetar los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observarse en el desempeño de empleos, cargos o comisiones públicas (art. 7 LFRASP) y al cumplimiento del catálogo de obligaciones genéricas (art. 8 LFRASP), sin perjuicio de aquellas dispuestas por Ley.

Las ausencias temporales del Presidente son cubiertas por el primer Visitador General, quien ejercerá sus funciones y representación legal; en caso de ausencia de éste, corresponderá cubrirla, por orden, al resto de los Visitadores Generales (art. 20 RICNDH). En caso de remoción, el Presidente de la CNDH será sustituido interinamente por el primer Visitador General (art. 14 LCNDH).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El artículo 13 LCNDH dispone que el Presidente de la CNDH y los Visitadores Generales no pueden ser detenidos ni sujetos a responsabilidad civil, penal o administrativa por las opiniones y recomendaciones que formulen, o por los actos que realicen, en ejercicio de las funciones propias de sus cargos, aunque no gozan de ningún tipo de fuero o inmunidad específica. Conforme al artículo 16 LCNDH, el Presidente de la Comisión, los Visitadores Generales y los Visitadores adjuntos goza-

rán de fe pública para certificar la veracidad de los hechos en relación con las quejas o inconformidades presentadas.

Las obligaciones o deberes específicos del Presidente de la CNDH se encuentran contenidos en el artículo 15 LCNDH, siendo las más relevantes las siguientes: ejercer la representación legal de la Comisión Nacional; dirigir la actividad administrativa de la Comisión, así como nombrar, dirigir y coordinar a los funcionarios y al personal bajo su autoridad; dictar las medidas específicas que juzgue convenientes para el mejor desempeño de las funciones de la Comisión; distribuir y delegar funciones en los términos del Reglamento Interno; presentar anualmente un informe de actividades a los Poderes de la Unión; celebrar acuerdos, bases de coordinación y convenios de colaboración con autoridades y organismos de defensa de los derechos humanos, así como con instituciones académicas y asociaciones culturales; aprobar y emitir las recomendaciones públicas y acuerdos que resulten de las investigaciones realizadas por los Visitadores; formular las propuestas generales conducentes a una mejor protección de los derechos humanos en el país; y elaborar el anteproyecto de presupuesto de egresos de la Comisión y el respectivo informe sobre su ejercicio para presentarse al Consejo de la misma.

El régimen de incompatibilidades se encuentra regulado por el artículo 12 LCNDH, el cual dispone que las funciones del Presidente de la Comisión, de los Visitadores Generales y de la Secretaría Ejecutiva, son incompatibles con el desempeño de cualquier otro cargo, empleo o comisión de la Federación, los Estados, Municipios o en organismos privados, o con el desempeño de su profesión, con excepción de las actividades académicas.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DE LA CNDH

La independencia de la CNDH se encuentra garantizada tanto por la Constitución (art. 102.B CPEUM), como por su Ley, que le reconoce autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios (art. 2 LCNDH). Además, la conformación dual de sus órganos de dirección (por una parte el Consejo Consultivo, órgano colegiado, y por la otra el Presidente de la CNDH y del propio Consejo, como cabeza visible de la institución) permite pensar en un relativo sistema de contrapesos dentro de la propia Comisión, ya que el Consejo es quien establece los lineamientos generales de actuación de la CNDH y posee la facultad normativa, característica típica de la autonomía de la institución.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

Los órganos de la CNDH, son, además de la Presidencia, el Consejo Consultivo, las Visitadurías Generales, la Secretaría Ejecutiva y la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo (art. 5 LCNDH y art. 17 RICNDH). Además cuenta con una

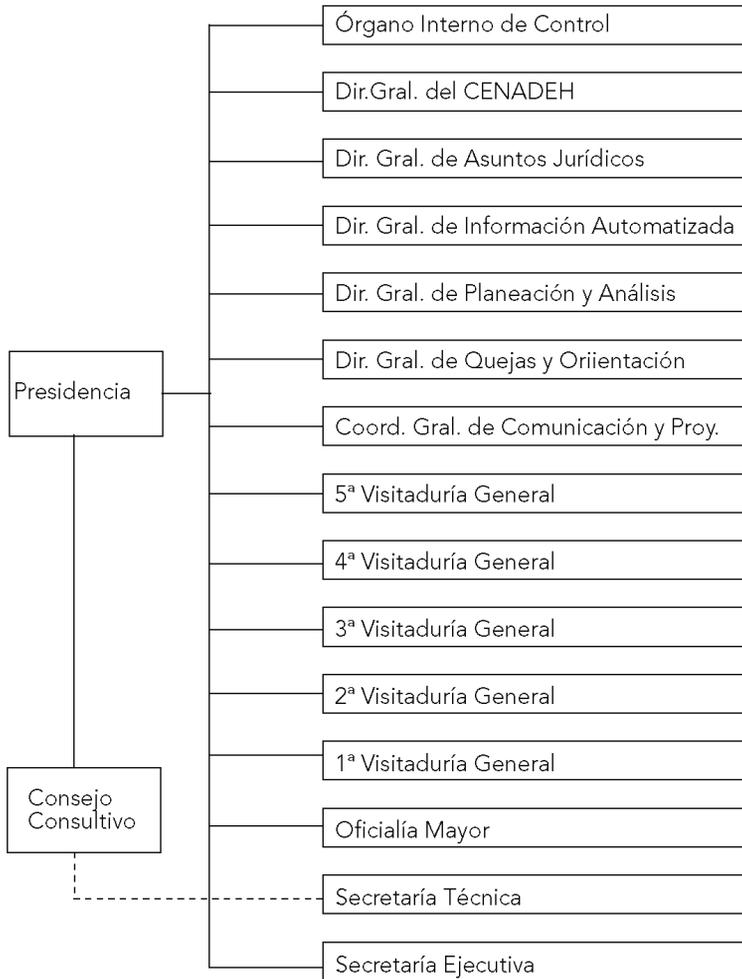
Oficialía mayor, una Coordinación General de Comunicación y Proyectos, 5 Direcciones Generales⁵ y un órgano interno de control: podrá contar también con los Visitadores adjuntos y el personal profesional, técnico y administrativo necesarios para desarrollar sus funciones (art. 5 LCNDH).

El Consejo Consultivo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es presidido por el Presidente de la CNDH (art. 5º LCNDH), y se encuentra integrado por diez consejeros, elegidos bajo el mismo procedimiento que el Presidente de la CNDH, renovándose parcialmente cada año mediante la sustitución de los dos consejeros más antiguos, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período (art. 102.B CPEUM y arts. 17 y 18 LCNDH). Los Consejeros serán «personas que gocen de reconocido prestigio en la sociedad», en pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos, y, al menos siete de ellos, no deben desempeñar cargo o comisión como servidor público: el cargo de Consejero será honorario, y por lo tanto, no retribuido (art. 17 LCNDH).

Las atribuciones generales del Consejo Consultivo de la CNDH se encuentran contempladas en el artículo 19 de su Ley, que lo faculta para establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión (art. 41 RICNDH), aprobar el reglamento, sus modificaciones e interpretación, y demás normas internas de la CNDH (art. 40 RICNDH), analizar y opinar sobre el proyecto de informe anual del Presidente de la Comisión y conocer el informe del Presidente de la Comisión respecto del ejercicio presupuestal (art. 42 RICNDH), y solicitar a éste información adicional sobre los asuntos presentes y pasados del conocimiento de la CNDH (art. 43 RICNDH). Tanto los lineamientos generales de actuación como las normas de carácter interno no previstos en el Reglamento, deberán establecerse mediante acuerdo del Consejo Consultivo, serán publicados en la Gaceta y deberán ser observados como si del propio Reglamento se tratara (art. 41 RICNDH). Asimismo, el Presidente de la Comisión deberá someter a consideración de los miembros del Consejo el contenido de las recomendaciones generales: éstos podrán realizar observaciones, aprobarlo y autorizar su emisión y publicación en el DOF (art. 44 RICNDH).

El Consejo Consultivo celebra sesiones ordinarias (cuando menos una vez al mes) y extraordinarias (convocadas por su Presidente por propia iniciativa, o a petición de, al menos, tres Consejeros, cuando existan razones de importancia para ello), y toma las decisiones por mayoría de votos de los miembros presentes (art. 20 LCNDH y arts. 45, 46 y 49 RICNDH).

5. Las cinco Direcciones Generales de la CNDH son: Quejas y Orientación, Planeación y Análisis, Información Automatizada, Asuntos Jurídicos y la del Centro Nacional de Derechos Humanos (CENADEH). Tanto la Coordinación General como las Direcciones Generales poseen el carácter de unidades administrativas de la Presidencia de la Comisión (art. 21 RICNDH).



Fuente: <http://www.cndh.org.mx/lacndh/estructur/estorg.htm>.

Además, la CNDH cuenta con 10 Oficinas Regionales o foráneas estratégicamente ubicadas a lo largo del país y en ciudades clave, como Tijuana (Baja California), Nogales (Sonora), Ciudad Juárez (Chihuahua), Reynosa (Tamaulipas), Aguascalientes (Aguascalientes), Coatzacoalcos (Veracruz), Villahermosa (Tabasco), Campeche (Campeche), y en San Cristóbal de las Casas y Tapachula, estas dos últimas oficinas ubicadas en el Estado de Chiapas. Estas oficinas, de acuerdo con el artículo 60 RICNDH dependerán de alguna de las Visitadurías Generales (Quinta Visitaduría General) y poseerán las competencias que sean determinadas por acuerdo del Presidente de la Comisión.

2. VISITADORES GENERALES

Los Visitadores Generales cumplen con la labor sustancial de la CNDH, que es la de admitir las quejas, realizar las investigaciones correspondientes y elaborar los proyectos de recomendación y acuerdos. Para ser designado Visitador General se deben cumplir ciertos requisitos, como el de poseer ciudadanía mexicana, encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos, ser mayor de treinta años, poseer título de licenciado en Derecho con tres años de ejercicio profesional, y poseer «reconocida buena fama» (art. 23 LCNDH). Las responsabilidades de los Visitadores Generales serán: recibir, admitir o rechazar quejas e inconformidades; iniciar, a petición de parte o de oficio, las investigaciones de las quejas e inconformidades presentadas, o de las denuncias que aparezcan en los medios de comunicación; actuar como mediador o conciliador para alcanzar una solución inmediata en aquellos casos que por su naturaleza, lo permitan; realizar las investigaciones y estudios necesarios para la realización de los proyectos de recomendación o acuerdo, que deberán someterse al Presidente de la Comisión, y; las demás que le sean encomendadas por el Presidente de la Comisión (arts. 24 LCNDH y 61 RICNDH).

Con el propósito de cumplir debidamente sus funciones, los Visitadores Generales poseen las facultades determinadas por el artículo 39 LCNDH, entre las cuales se encuentran las de pedir informes a todo tipo de autoridades o servidores públicos, practicar visitas e inspecciones y citar a quienes deban comparecer como testigos o peritos. Además podrán solicitar a las autoridades competentes la toma de medidas precautorias o cautelares tendientes a evitar la consumación irreparable de las violaciones denunciadas o daños de difícil reparación (art. 40 LCNDH)⁶.

Los Visitadores Generales podrán ser auxiliados, a su vez, por Visitadores adjuntos, de conformidad con lo establecido por el reglamento (art. 24 *in fine* LCNDH). De acuerdo con el artículo 64 del Reglamento, tendrán el carácter de Visitadores adjuntos los miembros del personal profesional que labore en las Visitadurías Generales o en la Dirección General de Quejas y Orientación y sean nombrados como tales, estando encargados de la atención e investigación de asuntos de competencia de la CNDH. A efectos del artículo 16 de la Ley (fe pública del Presidente y de los Visitadores Generales y adjuntos), el artículo 64 del Reglamento considera Visitadores adjuntos a los directores generales, los directores de área, los coordinadores de programas especiales, los coordinadores de procedimientos internos adscritos a las Visitadurías Generales, así como al Director General de Quejas y Orientación y el titular de la Secretaría Técnica de la Presidencia. Los

6. En el transcurso de 2008, la CNDH ha solicitado medidas cautelares en varias ocasiones. Las más relevantes son: en mayo, las solicitadas a la empresa pública Petróleos Mexicanos (PEMEX), a favor de siete comunidades del Estado de Veracruz, debido a la contaminación de aguas y tierras de cultivo y pastoreo por los continuos derrames de crudo y fugas de gas; asimismo, en marzo, la CNDH solicitó medidas cautelares al Ejército mexicano a favor de la población del Estado de Michoacán, a fin de que todas las diligencias del ejército sean realizadas con apego a la ley, mediante orden judicial, respetando los derechos fundamentales y que los detenidos no sean trasladados a las instalaciones militares, sino que sean puestos a disposición del Ministerio Público.

requisitos para ser Visitador Adjunto son menores que los exigidos a los Visitadores Generales: tener un título profesional legalmente expedido, ser ciudadano mexicano, mayor de 21 años y tener experiencia para el desempeño de las atribuciones correspondientes (art. 65 RICNDH).

Al igual que el Presidente de la Comisión, los Visitadores Generales y adjuntos gozan de fe pública para certificar hechos en relación con las quejas presentadas (art. 16 LCNDH) y no podrán ser detenidos ni sujetos a responsabilidad civil, penal administrativa por las opiniones y recomendaciones que formulen, o actos que realicen, en ejercicio de su cargo (art. 13 LCNDH).

Las Visitadurías Generales poseen adscripciones y programas específicos (art. 59 RICNDH). La Primera Visitaduría tiene a su cargo distintos programas: Programa Especial sobre Presuntos Desaparecidos, Programa de Atención a Víctimas del Delito, Programa sobre VIH/SIDA y Derechos Humanos, y el Programa sobre Asuntos de la Mujer, la Niñez y la Familia. Por su parte, la Segunda Visitaduría General tiene a su cargo el Programa de Igualdad entre Mujeres y Hombres. Además, las otras tres Visitadurías Generales de la CNDH atienden a grupos especialmente vulnerables: la Tercera Visitaduría supervisa los derechos humanos de los internos en centros penitenciarios, además de coordinar las acciones de la CNDH con relación al Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura, en el marco del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (art. 61 RICNDH); la Cuarta Visitaduría conoce las presuntas violaciones en contra de las personas, comunidades y pueblos indígenas; la Quinta Visitaduría General coordina el Programa de Agravios a Periodistas y Defensores Civiles de Derechos Humanos, el Programa contra la Trata de Personas y el Programa de Atención a Migrantes, además de que de ella dependen las oficinas regionales.

3. MEDIOS PERSONALES

Además, la CNDH posee una Secretaría Ejecutiva y una Secretaría Técnica del Consejo Consultivo.

El titular de la Secretaría Ejecutiva de la CNDH posee, entre otras, las facultades de proponer al Consejo y al Presidente de la CNDH políticas generales de derechos humanos ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales o internacionales y promover y fortalecer las relaciones de la CNDH con estos organismos, realizar estudios sobre los tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos y enriquecer, mantener y custodiar el acervo documental de la Comisión (art. 22 LCNDH). Además, deberá cumplir determinados requisitos para su designación, tales como ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos, gozar de buena reputación y ser mayor de treinta años el día de su nombramiento (art. 21 LCNDH).

El titular de la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo es designado por el propio Consejo Consultivo a propuesta del Presidente de la Comisión (art. 50

RICNDH) y posee atribuciones diferenciadas, en función de si sus relaciones son con el Consejo Consultivo o con el área operativa de la Comisión. Respecto del Consejo Consultivo, la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo deberá remitir a los consejeros los citatorios, órdenes del día y material para las sesiones ordinarias y extraordinarias, brindar apoyo a los consejeros, y proponer el proyecto de acta de las sesiones ordinarias y extraordinarias del Consejo Consultivo (art. 51.A RICNDH). Respecto del área operativa, la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo tendrá, entre otras atribuciones, la de diseñar y ejecutar programas de capacitación en materia de derechos humanos para el público en general, promover, fortalecer e impulsar la colaboración y las relaciones con las ONG's de derechos humanos del país y con los Poderes de la Unión y apoyar las relaciones interinstitucionales de la Comisión con los Poderes de la Unión y los entes públicos federales y autónomos (art. 51.B RICNDH).

Conforme al artículo 19 RICNDH, tanto la Secretaría Ejecutiva como la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo deberán auxiliar a la Presidencia de la Comisión.

Todo el personal de la CNDH es considerado trabajador al servicio del Estado y por lo tanto, las relaciones de trabajo se rigen por lo dispuesto en el apartado B del artículo 123 CPEUM, relativo a las relaciones entre los poderes federales y sus trabajadores (art. 74 LCNDH). Salvo disposición legal o reglamentaria en contra, corresponde al Presidente de la CNDH nombrar y remover libremente a todo el personal de la Comisión, y posee la facultad exclusiva de nombrar y remover a los Visitadores Generales, Secretario Ejecutivo, Oficial mayor, Coordinador General de Comunicación y Proyectos y Directores Generales: es exclusiva también la facultad de designar a los titulares de las Unidades Administrativas que apoyan a la Presidencia (art. 21 RICNDH). A su vez, estos funcionarios tendrán la facultad de nombrar y remover, previo aviso al Presidente de la CNDH, al personal de confianza a su cargo (art. 21 RICNDH). Para el nombramiento y remoción de funcionarios, en todo caso, deberá respetarse lo dispuesto por las fracciones VII y IX del apartado B del artículo 123 CPEUM⁷ y por el Estatuto del Servicio Civil de Carrera de la CNDH.

4. MEDIOS MATERIALES

La CNDH, como organismo autónomo, cuenta con patrimonio propio (art. 2 LCNDH), y el gobierno federal se encuentra obligado a proporcionarle recursos materiales y financieros para su funcionamiento (art. 75 LCNDH). El presupuesto

7. «VII. La designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. El Estado organizará escuelas de Administración Pública; [...].

IX. Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la ley. En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de ley».

anual de la CNDH para el año 2007 ascendió a 800.964.174,00 millones de pesos (aproximadamente 50 millones de euros) y proviene en su totalidad del presupuesto general del Estado. No obstante, se considera deseable que el presupuesto anual de la institución se establezca por ley con un porcentaje mínimo del presupuesto general del Estado⁸. Cabe señalar que, sin embargo, el presupuesto de la CNDH se encuentra en el Presupuesto de Egresos de la Federación como uno de los ramos autónomos, junto con los poderes ejecutivo, legislativo y judicial: la CNDH cuenta con la facultad de elaborar su anteproyecto de presupuesto anual de egresos y presentarlo ante el Secretario (Ministro) de Hacienda (art. 76 LCNDH).

Se ha considerado que los recursos personales y materiales son insuficientes para tener una mayor cobertura en la atención de los agraviados, no obstante la CNDH ha logrado ampliar acciones encaminadas a proteger los derechos humanos de sectores especialmente vulnerables, como los migrantes, periodistas, las mujeres, a través de programas de igualdad de género, y los pueblos indígenas.

5. RELACIÓN CON INSTITUCIONES ANÁLOGAS

En México, debido a las características propias del Estado federal, existen otras 32 comisiones o procuradurías de derechos humanos (defensorías del pueblo), correspondientes a los 31 Estados y al Distrito Federal. Existe una relación de coordinación y asesoría técnica entre ellas y la CNDH, aunque también existe una jerarquía de la CNDH, visible en la facultad de revisión que ejerce sobre determinados actos de los organismos locales, como se verá más adelante.

Las comisiones estatales de derechos humanos (denominados en la LCNDH y su reglamento como *organismos locales*) poseen competencia auxiliar cuando reciben una queja de especial gravedad cuyo conocimiento corresponda a la CNDH; en este caso recibirán la queja y realizarán las diligencias necesarias para dar atención al quejoso, dar fe de los hechos, realizar visitas de inspección y todos aquellos actos necesarios para integrar el expediente de queja (art. 15 RICNDH). El organismo local dará aviso inmediato a la CNDH y le remitirá las diligencias practicadas en un plazo máximo de 36 horas (art. 15 RICNDH). Sin perjuicio de lo anterior, la CNDH podrá celebrar convenios con los organismos locales a efecto de que puedan actuar como órgano receptor de quejas y denuncias de competencia federal, las cuales le deberán ser remitidas de inmediato (art. 69 LCNDH). De acuerdo con el Informe 2007, de las 5.244 quejas presentadas ante la CNDH, 2.185, más de un 40 por ciento del total de quejas presentadas, fueron remitidas por las comisiones estatales de derechos humanos. Por el contrario, cuando la CNDH reciba un escrito de queja cuya competencia corresponda a un organismo local, ésta se limitará a turnarle el caso y enviará al quejoso un oficio de remisión (art. 15 RICNDH).

Una de las características más relevantes de la relación entre la CNDH y los organismos locales, es que la CNDH posee facultades de revisión sobre ellas, pues

8. SOBERANES FERNÁNDEZ, 2006, pgs. 104-183.

conoce de las inconformidades que se presenten en contra de las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas: la resolución que emita, no admitirá recurso alguno (art. 102.B CPEUM y arts. 3 y 55 LCNDH). Estas inconformidades podrán ser planteadas a través de los recursos de queja e impugnación.

El recurso de queja podrá ser planteado en contra de las omisiones e inactividad de los organismos locales de derechos humanos siempre que hayan transcurrido seis meses desde la presentación de la queja (art. 56 LCNDH), y será presentado ante la CNDH, por escrito, verbalmente, o por cualquier medio de comunicación (art. 57 LCNDH), quien correrá traslado al organismo local a fin de que informe sobre los hechos en un plazo no mayor de diez días hábiles, so pena de darlos por ciertos (art. 58 LCNDH). La CNDH deberá pronunciarse en un término no mayor a sesenta días emitiendo la recomendación correspondiente (art. 59 LCNDH).

El recurso de impugnación procederá en contra de las resoluciones definitivas de los organismos estatales de derechos humanos y de las informaciones definitivas de autoridades locales sobre el cumplimiento de las recomendaciones emitidas por aquéllos. Procederá igualmente en contra de los acuerdos de estos organismos cuando vulneren de manera patente los derechos de los quejosos o denunciantes, por lo que sólo éstos se encuentran legitimados para interponer el recurso de impugnación (arts. 3, 61 y 64 LCNDH). El recurso se presentará por escrito ante el organismo estatal de derechos humanos dentro de los treinta días siguientes a aquel en que se tenga conocimiento de la recomendación, y contendrá una descripción de los hechos, razonamientos y pruebas. Dicho organismo enviará con el recurso, un informe sobre la recomendación impugnada dentro de los quince días siguientes a su recepción (arts. 62 y 63 LCNDH). La CNDH recibirá y analizará la procedencia del recurso, pudiendo admitirlo o desecharlo de plano por considerarlo notoriamente infundado o improcedente, y, previo informe de la autoridad u organismo estatal de derechos humanos, examinará la legalidad de la recomendación o de la conducta de la autoridad sobre el cumplimiento de la misma (art. 65 LCNDH). El resultado podrá ser la confirmación de la resolución definitiva del organismo local o la modificación de la recomendación, y la declaración de suficiencia o de insuficiencia en el cumplimiento de la recomendación. En este último caso la CNDH formulará una nueva recomendación a la autoridad local, quien deberá informar sobre su aceptación y cumplimiento (art. 66 LCNDH).

6. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN

La CNDH establece planes o programas anuales de trabajo, en los cuales se determinan las prioridades de actuación, objetivos estratégicos y las líneas de acción a tomar. El Programa Anual de Trabajo 2008, por ejemplo, gira alrededor de cuatro ejes: protección y defensa, promoción y observancia, estudio y divulgación de los derechos humanos, y desarrollo institucional.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

Debemos señalar con carácter previo, que el ámbito competencial territorial de la CNDH, de acuerdo con la Ley y el Reglamento, se extiende por todo el territorio nacional siempre que la vulneración de derechos humanos provenga de autoridades y servidores públicos federales (arts. 3 LCNDH y 9 RICNDH). Aunque la Constitución se refiere a actos u omisiones de naturaleza administrativa, tanto la Ley como el Reglamento omiten esta característica fijando la competencia en términos territoriales y subjetivos, y no materiales.

El concepto de autoridad o servidor público es entendido en un sentido amplio, ya que, interpretando el artículo 108 CPEUM, serán servidores públicos los representantes de elección popular (el Presidente de la República incluido), los funcionarios y empleados, y en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como los servidores públicos de los organismos constitucionales autónomos. La LFRASP amplía la categoría, además, a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales (art. 2 LFRASP).

Además de la facultad de revisión de la CNDH sobre los organismos locales, otra característica derivada del sistema federal, es la competencia por concurrencia: cuando en un mismo hecho se encuentren involucrados autoridades o servidores públicos estatales y federales, la competencia recaerá en la CNDH (art. 3 LCNDH). De acuerdo con el Informe 2007, de los 2.843 expedientes de queja calificados como presuntamente violatorios de derechos humanos, 2.648 correspondían a autoridades federales, 69 a autoridades locales, 77 a autoridades municipales y 153, conjuntamente, a autoridades federales y locales.

Asimismo, la CNDH puede atraer una queja presentada ante un organismo local de derechos humanos, tramitarla y emitir recomendación, en caso de que aprecie que la recomendación del organismo estatal pueda tomar aún más tiempo (arts. 3 y 60 LCNDH). Esta facultad será ejercida, siempre que el asunto sea especialmente grave, cuando la presunta vulneración de derechos humanos trascienda el interés local y sea objeto de debate o controversia nacional: podrá ejercerse de igual manera a solicitud de los organismos locales o cuando sus titulares se encuentren impedidos para conocer del asunto (art. 14 RICNDH). Cuando en un mismo asunto concurren las competencias de dos o más organismos locales, la CNDH podrá atraer el caso, previa solicitud de un organismo local o de los quejosos (art. 16 RICNDH). En cualquier caso, el ejercicio de la facultad de atracción se dará previo acuerdo del Presidente de la CNDH, mismo que será notificado al organismo local y a la autoridad presuntamente responsable (art. 14 RICNDH).

Los sujetos pasivos de la actuación de la CNDH son:

a) *El Gobierno y la Administración.* En términos generales, la CNDH tiene competencia para conocer las quejas presentadas contra las autoridades y servidores

públicos de la administración pública *federal* por actos u omisiones que puedan constituir vulneraciones de derechos humanos [art. 6.II.a) LCNDH]. De acuerdo con el artículo 1º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, ésta se divide en centralizada y paraestatal: la Administración Pública Federal centralizada está integrada por la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal; la Administración Pública Federal paraestatal está compuesta por los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos. De acuerdo con el Informe 2007, entre los 10 entes o autoridades con mayor número de quejas se encuentran cuatro entes públicos descentralizados prestadores de servicios

Ya que la competencia subjetiva de la CNDH viene determinada por un concepto amplio de autoridad y servidor público, la competencia se extiende a todo tipo de organismos y autoridades públicas: instituciones de educación superior y universidades públicas, directores de hospitales e instituciones de salud, órganos constitucionales (Instituto Federal Electoral, Procuraduría General de la República, Banco de México), entre otras.

La CNDH posee también facultades para conocer de vulneraciones de derechos humanos cometidas por las fuerzas armadas, tanto por la afectación de derechos de particulares, como por la vulneración de derechos de sus propios elementos. Una de las facultades más representativas de su labor, es que la CNDH posee facultades de inspección en los centros penitenciarios federales, supervisando así el respeto de los derechos humanos de los internos (art. 6.XII LCNDH).

Aunque no existe ninguna disposición expresa que lo prevea, debe considerarse implícito en el mandato el control sobre los actos de vulneración de derechos humanos por parte de las autoridades públicas en el exterior, personal diplomático y consular, por tratarse de funcionarios adscritos en la esfera del poder ejecutivo federal. Así se interpreta de lo dispuesto por los artículos 68 y 71 del Reglamento Interior, el primero de ellos establece que los Visitadores Generales pedirán auxilio a la Secretaría Ejecutiva cuando los quejosos residan en el extranjero o resulte necesario efectuar diligencias o el requerimiento de informes en el extranjero, mientras que el segundo señala que las consultas que realice la Secretaría (Ministerio) de Relaciones Exteriores a la CNDH sobre el estado de un expediente, así como las comunicaciones que se reciban del extranjero, serán canalizadas a través de la Secretaría Ejecutiva.

b) *El Poder Legislativo*. El artículo 102.B CPEUM otorga competencia a la CNDH para conocer de todos los actos u omisiones de carácter administrativo, salvo los provenientes del Poder Judicial de la Federación, por lo que en principio, y tratándose de actos administrativos del Congreso de la Unión o de una de las dos cámaras que lo componen (Cámara de Diputados y Senado), la CNDH será competente para conocer de las posibles vulneraciones de derechos humanos. Por

otro lado, los casos de incompetencia de la CNDH se encuentran tasados en el artículo 7 LCNDH, y no se encuentra ahí ninguna referencia a los actos administrativos del poder legislativo.

Tratándose de las facultades constitucionales del Poder Legislativo, es decir, la creación de leyes, no se encuentra legitimada para intervenir ni en el procedimiento legislativo ni en el debate de las leyes, aunque la CNDH se encuentra legitimada para promover la acción de inconstitucionalidad⁹ y proponer reformas legales¹⁰.

c) *El Poder Judicial*. La CNDH por ningún motivo puede examinar resoluciones de carácter jurisdiccional ni cuestiones jurisdiccionales de fondo (arts. 7.II y 8 LCNDH) como es habitual en estos organismos, aunque tampoco lo será tratándose de actos de carácter administrativo provenientes del Poder Judicial de la Federación¹¹ (art. 102.B CPEUM)¹². No obstante, una ambigua redacción de la Ley faculta a la CNDH para admitir quejas e inconformidades en contra de actos u omisiones de autoridades judiciales cuando dichos actos u omisiones tengan carácter administrativo, salvo que provengan de autoridades judiciales federales (art. 8 LCNDH)¹³.

Intentado aclarar esta inicial confusión, el artículo 9 RICNDH excluye de la competencia de la CNDH los actos atribuidos al Poder Judicial de la Federación, por lo que deben entenderse comprendidos tanto los actos administrativos como los jurisdiccionales. Consecuentemente, cuando la CNDH reciba una queja de vulneración de derechos humanos proveniente de autoridades o servidores públicos del Poder Judicial de la Federación inadmitirá y remitirá el escrito a la Suprema Corte de Justicia de la Nación o al Consejo de la Judicatura Federal, según corresponda (art. 10 RICNDH).

Si bien la redacción del artículo 8 de la Ley no deja ver respecto de qué actos u omisiones de carácter administrativos de qué autoridades judiciales sí es competente la CNDH, debe entenderse que será competente tratándose de los actos u omisiones de carácter administrativo de los tribunales de la jurisdicción

9. *Infra* VII.1.

10. *Infra* VI.1.

11. De acuerdo con el art. 94 CPEUM «Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito».

12. El art. 2.IX RICNDH explica qué se entiende por «resoluciones de carácter jurisdiccional»:
 a) Las sentencias o los laudos definitivos que concluyan la instancia;
 b) Las sentencias interlocutorias que se emitan durante el proceso;
 c) Los autos y acuerdos dictados por el juez o por el personal del juzgado o tribunal para cuya expedición se haya realizado una valoración y determinación jurídica o legal;
 d) Resoluciones análogas a las jurisdiccionales en materia administrativa: las señaladas en los incisos anteriores emitidas por los tribunales que se encuentren fuera de los poderes judiciales, tanto de la Federación como de las entidades federativas.

13. Art. 8: «En los términos de esta ley, sólo podrán admitirse o conocerse quejas o inconformidades contra actos u omisiones de autoridades judiciales, salvo las de carácter federal, cuando dichos actos u omisiones tengan carácter administrativo. La Comisión Nacional por ningún motivo podrá examinar cuestiones jurisdiccionales de fondo».

contencioso-administrativa, como los tribunales del trabajo (Tribunal Federal, Juntas Federal y Especiales de Conciliación y Arbitraje), agrarios (Tribunal Superior Agrario, Tribunales Unitarios Agrarios), y administrativos (Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa), que pese a ser tribunales, no forman parte del Poder Judicial de la Federación, y por lo tanto no se encuentran excluidos de la excepción competencial constitucional y legal de la CNDH. Debemos insistir en que en estos casos, la CNDH se limitará al conocimiento de actos u omisiones de carácter administrativo, ya que no conocerá de cuestiones de fondo, por tratarse a fin de cuentas, de resoluciones jurisdiccionales comprendidas en la exclusión de los artículos 7 y 8 LCNDH¹⁴.

Además, aunque en principio no es competente territorialmente respecto de las autoridades judiciales locales, cabe la posibilidad de que la CNDH conozca de los actos u omisiones de carácter administrativo de los poderes judiciales locales en los casos de excepción comentados en el apartado 4.1, en caso de concurrencia de autoridades federales y locales, en ejercicio de la facultad de atracción, o cuando conozca los recursos de queja e impugnación comentados en el apartado 3.5, siempre y cuando el organismo local posea facultades para conocer de dichos actos¹⁵, es decir, actuando como segunda instancia.

d) *Los particulares.* La CNDH no posee competencia tratándose de conflictos entre particulares, ni tratándose de actos de vulneración de derechos humanos provenientes de particulares o poderes económicos y fácticos, salvo que éstos cuenten con la tolerancia o anuencia de los servidores o autoridades públicas, o cuando

14. CARPIZO, 2000, explica: «Los actos administrativos de los tribunales sí constituyen en diversos países materia competencial del *ombudsman*. Es lo que ha recibido el nombre de *ombudsman judicial* y no puede negarse que es uno de los aspectos más debatidos, tanto en la teoría como en la práctica, respecto a estos organismos defensores de los derechos humanos. En México –y quedó muy claro en 1992– sí tienen esos organismos competencia para conocer quejas en contra de actos u omisiones de *naturaleza administrativa* provenientes de los tribunales, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación. La reforma constitucional de 1999 optó por no modificar este aspecto y dejar esta situación tal y como se encuentra, aunque es difícil y complicado explicar porqué estos organismos tienen competencia respecto a *actos administrativos* de unos tribunales pero no respecto a los de otros». CARPIZO afirma que la razón de esta exclusión se debió a una petición expresa del Poder Judicial Federal al Presidente de la República (en 1991), la cual fue aceptada para evitar un enfrentamiento entre los poderes y evitar que a través del *ombudsman judicial* se diera una interferencia en la independencia del Poder Judicial.

15. Por ejemplo, la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal: «Artículo 19. Para los efectos de esta Ley se entiende por resoluciones de carácter jurisdiccional:

- I. Las sentencias o laudos definitivos que concluyan la instancia;
- II. Las sentencias interlocutorias que se emitan durante el proceso;
- III. Los autos y acuerdos dictados por el juez o por el personal del juzgado o tribunal u órgano de impartición de justicia, para cuya expedición se haya realizado una valoración y determinación jurídica o legal, y
- IV. En materia administrativa, los análogos a los señalados en las fracciones anteriores.

Todos los demás actos u omisiones procedimentales diferentes a los señalados en las fracciones anteriores, serán considerados con el carácter de administrativos y en consecuencia, susceptibles de ser reclamados ante la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. La Comisión por ningún motivo podrá examinar cuestiones jurisdiccionales de fondo».

éstos se nieguen infundadamente a ejercer sus atribuciones legales [art. 6.II.b) LCNDH].

El ordenamiento jurídico mexicano ha creado diversos organismos destinados a la solución de conflictos entre particulares o entre éstos y los poderes económicos o fácticos, habitualmente a través de la creación de procuradurías (agraria, del consumidor, de protección al ambiente, de la defensa del trabajo), comisiones (de arbitraje médico, bancaria y de valores, para la protección y defensa de los usuarios de servicios financieros), consejos (para prevenir la discriminación) e institutos (de acceso a la información pública), por lo que toda queja respecto de la cual sea competente cualquiera de estos organismos, será inadmitida por la CNDH y les será remitida de inmediato (art. 12 RICNDH). La CNDH se encuentra facultada para conocer de las quejas en contra de estos organismos por probables vulneraciones de derechos humanos (art. 11 RICNDH).

La CNDH tampoco será competente tratándose de actos y resoluciones de organismos y autoridades electorales o conflictos laborales, ni podrá ejercer labores de interpretación de leyes y disposiciones constitucionales, aun a petición de autoridades, particulares u otras entidades (art. 102.B CPEUM y art. 7 LCNDH).

2. OBJETIVO

El artículo 102.B constitucional limita la actuación de la CNDH a los *actos y omisiones* de naturaleza *administrativa*, provenientes de autoridades o servidores públicos federales. No obstante, el artículo 2º de la Ley se refiere, en términos amplios a la protección de los derechos humanos amparados por el ordenamiento jurídico y el artículo 3º se limita a señalar la competencia de la CNDH tratándose de presuntas violaciones de derechos humanos cuando sean imputadas a autoridades y servidores públicos federales. En este tenor, queda claro que el ámbito objetivo de competencia de la CNDH no queda limitado a actos u omisiones de carácter administrativo, y puede extenderse a todo tipo de actos, omisiones, resoluciones, e incluso leyes y tratados internacionales, que vulneren derechos humanos, si bien estos últimos por medio de su legitimación para acceder a la justicia constitucional.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

La CNDH, tal y como se señala en el artículo 2º de la Ley, tiene como misión esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los *derechos humanos* que ampara el orden jurídico mexicano, en consonancia con el apartado B del artículo 102 CPEUM, que crea un organismo protector de los derechos humanos amparados por el orden jurídico mexicano.

Los derechos humanos, como parámetro de control, serán entonces entendidos en términos amplios: como derechos humanos reconocidos internacional-

mente en tratados y convenciones suscritas y ratificadas por el Estado mexicano¹⁶, y como derechos fundamentales reconocidos por la Constitución en el Título I, Capítulo I referido a las *garantías individuales*¹⁷. En este tenor, es práctica habitual de la CNDH que sus recomendaciones contengan la relación de las disposiciones constitucionales y de Derecho interamericano e internacional vulneradas, apoyándose inclusive en Derecho consuetudinario internacional, como la Declaración Universal de Derechos Humanos o la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. INTRODUCCIÓN

De acuerdo con el Informe Anual 2007, en el período que va del 1º de enero al 31 de diciembre de 2007, la CNDH recibió 5.244 quejas, de las cuales 2.843 fueron calificadas como probables vulneraciones de derechos humanos: 2.151 fueron objeto de orientación, 217 se encuentran pendientes de calificación y sólo 33 no correspondían a la competencia de la CNDH, bien por referirse a asuntos jurisdiccionales de fondo, por tratarse de quejas extemporáneas, o tratarse de asuntos laborales.

Los 10 organismos y autoridades públicas con mayor número de quejas durante 2007 fueron:

1. Instituto Mexicano del Seguro Social (1.015 quejas).
2. Procuraduría General de la República (671).
3. Secretaría de la Defensa Nacional (367).
4. Instituto Nacional de Migración, dependiente de la Secretaría de Gobernación (335).

16. Por medio de la tesis aislada P.LXXVII/99, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en noviembre de 1999, la Corte interpretó el art. 133 constitucional relativo a la jerarquía normativa y estableció que los tratados internacionales firmados y ratificados por México son derecho vigente, con categoría infraconstitucional, pero superior jerárquicamente a las leyes federales y locales. Posteriormente, mediante la tesis aislada I.4o.A.440 A, el Cuarto Tribunal Colegiado en materia administrativa del Primer Circuito emitió en abril de 2004 un criterio complementario afirmando que «cuando los tratados internacionales reglamentan y amplían los derechos fundamentales tutelados por la Carta Magna, deben aplicarse sobre las leyes federales que no lo hacen, máxime cuando otras leyes también federales, los complementan». Se abandonó así un antiguo criterio que consideraba que las leyes federales y tratados internacionales se encontraban en un mismo nivel jerárquico, sólo debajo de la Constitución federal.

17. La Constitución mexicana en dicho capítulo identifica *garantías* con *derechos*, y pese a las justificadas objeciones semánticas que se le puedan realizar a la denominación, se entiende que dicho capítulo contiene la relación de derechos fundamentales reconocidos. Cabe aclarar también que dicho capítulo no sólo contiene derechos *individuales*, pues reconoce también derechos sociales, tales como derecho a la salud, educación, vivienda, y propiedad colectiva de la tierra, así como los derechos de los pueblos indígenas.

5. Secretaría de Educación Pública (311).
6. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (270).
7. Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (221).
8. Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Seguridad Pública Federal (220).
9. Comisión Federal de Electricidad (198).
10. Policía Federal Preventiva de la Secretaría de Seguridad Pública (136).

Por su parte, los 10 hechos más frecuentes de vulneración de derechos humanos fueron:

1. Impugnación por la no aceptación de la recomendación por parte de la autoridad (19 ocasiones).
2. Impugnación por incumplimiento de la recomendación por parte de la autoridad (10).
3. Trato cruel y/o degradante (10).
4. Ejercicio indebido de la función pública (9).
5. Negativa o inadecuada prestación del servicio público de salud (7).
6. Detención arbitraria (6).
7. Violación a los derechos de migrantes (6).
8. Violación al derecho a la vida (6).
9. Irregular integración de averiguación previa (5).
10. Negligencia médica (5).

En 2006, tras más de 15 años de vida, la CNDH había registrado 95.508 expedientes de queja: poco más de 6.300 al año¹⁸. De las 5.244 quejas presentadas durante el año 2007, sólo 2,843 fueron calificadas como probables vulneraciones de derechos humanos.

2. LEGITIMACIÓN

En principio, la legitimación para presentar quejas corresponde exclusivamente a personas físicas o naturales: aunque las personas jurídicas o morales podrán presentar una queja siempre y cuando el agraviado sea una persona física o natural.

18. De acuerdo con SOBERANES FERNÁNDEZ, 2006, pg. 142 respecto del dato estadístico.

La presentación de la queja por presuntas vulneraciones de derechos humanos puede ser hecha entonces, por cualquier persona, directamente o por medio de representante; en caso de que los interesados se encuentren privados de su libertad o se desconozca su paradero, la queja podrá ser presentada por sus parientes o vecinos, incluso por menores de edad (art. 25 LCNDH). La legitimación para presentar quejas se extiende a las ONG's legalmente constituidas, quienes podrán presentarlas respecto de personas que no puedan presentar las quejas directamente ya sea por razones físicas, mentales, económicas o culturales (art. 25 LCNDH)¹⁹. Con el propósito de garantizar el acceso a la queja, la CNDH cuenta con personal de guardia designado para recibir quejas urgentes o proporcionar información las 24 horas de los 365 del año (art. 28 LCNDH).

3. PROCEDIMIENTO

El procedimiento ante la CNDH debe ser sencillo y breve, aunque la Ley no establece un plazo, y se encuentra sujeto tan sólo a formalidades esenciales necesarias para la documentación de los expedientes, para ello, se establecen los principios de inmediatez, concentración y rapidez, procurando el contacto directo con los quejosos, denunciantes y autoridades a efecto de evitar la lentitud de las comunicaciones escritas (art. 4 LCNDH).

3.1. *Presentación y admisión de la queja*

Los requisitos formales de la queja son mínimos: deberá presentarse por escrito, aunque en casos urgentes puede ser realizada por cualquier medio de comunicación electrónico (vía telefónica inclusive). Ya que no se admiten denuncias anónimas, la queja deberá ser ratificada dentro de los tres días siguientes a su presentación, en caso de que el quejoso no se hubiere identificado o suscrito en el momento de su presentación (art. 27 LCNDH). La CNDH facilitará los formularios de queja a los interesados, y los orientará sobre su contenido (art. 28 LCNDH). Si el quejoso se encontrara interno en un centro penitenciario, los encargados de dichos centros deberán transmitir sin demora los escritos a la CNDH o entregarlos directamente a los Visitadores Generales o adjuntos (art. 27 LCNDH).

Las quejas también podrán presentarse oralmente cuando los interesados no puedan o no sepan escribir o cuando sean menores de edad: cuando el interesado no posea dominio del idioma español, la CNDH, de manera gratuita, le proporcionará un intérprete (art. 29 LCNDH).

La queja deberá ser presentada dentro del plazo de un año, contado a partir del momento en que los hechos hayan iniciado su ejecución o del momento en que

19. De acuerdo con EMILIO RABASA: «Todo esto quiere decir que el sujeto facultado para presentar una queja es universal. Cualquier persona física o moral puede echar a andar el mecanismo o procedimiento de salvaguarda de los Derechos Humanos» (citado por V. M. COLLI BORGES, en «Artículo 25», en SOBERANES FERNÁNDEZ, GARCÍA LÓPEZ-GUERRERO y MENA VÁZQUEZ, 2007, pgs. 201-218).

el quejoso haya tenido conocimiento de ellos: tratándose de infracciones graves, la CNDH se encuentra facultada para ampliar dicho plazo mediante resolución motivada. Tratándose de hechos que puedan ser considerados de lesa humanidad, no existirá plazo de prescripción (art. 26 LCNDH). Cabe señalar que la presentación de la queja no interrumpe ni suspende términos de prescripción o caducidad de acciones judiciales o derechos, los cuales el quejoso podrá ejercitar libremente. De esta circunstancia se informará al interesado en el escrito que admita la queja (art. 32 LCNDH).

A efecto de proteger la intimidad y datos personales, el personal de la CNDH se encuentra obligado a la confidencialidad y más absoluta reserva respecto de la información y documentos relativos a los casos de su competencia (art. 4º LCNDH y art. 78 RICNDH). Asimismo, en los informes anuales y especiales que emita la CNDH podrán omitirse los datos personales de los quejosos (art. 173 RICNDH). En general, la CNDH, como órgano constitucional autónomo, deberá cumplir con lo dispuesto en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (DOF de 11 de junio de 2002). En consonancia con esta ley, el Consejo Consultivo de la CNDH acordó, en su sesión de fecha 8 de abril de 2003, aprobar el Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

En este tenor, se considera información confidencial tanto la entregada con tal carácter por los particulares a los sujetos obligados²⁰, como los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución o comercialización en términos de la propia Ley (art. 18 LFTAIPG y art. 11 RTAICNDH), mientras que el artículo 20.VI LFTAIPG obliga a las autoridades públicas a adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los datos personales y evitar su pérdida, transmisión y acceso no autorizado. Además, la LFTAIPG prohíbe difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información desarrollados en ejercicio de sus funciones salvo consentimiento expreso (art. 21 LFTAIPG).

Las quejas serán admitidas a menos de que éstas sean manifiestamente improcedentes o infundadas y que el asunto no sea de la competencia de la CNDH: en el primer caso serán rechazadas de inmediato, y en el segundo supuesto, la CNDH orientará al interesado sobre las autoridades a quienes deberá dirigirse por responderles el conocimiento o resolución de la cuestión (art. 33 LCNDH). En todo caso, la CNDH requerirá por escrito al quejoso para que aclare la queja hasta en dos ocasiones: en caso de no contestar, la queja se archivará por falta de interés jurídico del quejoso (art. 37 LCNDH).

Si el quejoso no pudiera identificar a la autoridad responsable de los actos de vulneración de derechos humanos, la instancia podrá ser admitida, a condición de

20. En general, conforme al artículo 3.XIV LFTAIPG, son sujetos obligados todas las autoridades públicas federales, tanto de los tres poderes como de los órganos constitucionales autónomos, y obligando por ende a la CNDH.

que la autoridad pueda ser identificada en la investigación de los hechos (art. 31 LCNDH). El Presidente de la CNDH, previa consulta al Consejo, se encuentra facultado para declinar su competencia ante un caso específico cuando se estime necesario para «preservar la autonomía y autoridad moral de la institución» (art. 35 LCNDH).

Se podrá iniciar de oficio un expediente de queja cuando así lo acuerde el Presidente de la Comisión, por sí o a propuesta de los Visitadores Generales sobre aquellas denuncias de violación de derechos humanos que aparezcan en los medios de comunicación: la investigación seguirá el mismo trámite que el resto de los expedientes de queja, salvo que no podrán concluirse por falta de interés de los agraviados ni por desistimiento (arts. 24.II LCNDH y 89 RICNDH).

De lo anterior se concluye la existencia de dos de formas de iniciar un expediente de queja:

1. A instancia de parte, con tres modalidades (art. 25 LCNDH):
 - a. Mediante queja presentada por los afectados o sus representantes.
 - b. Por parientes o vecinos de los afectados, incluyendo menores de edad.
 - c. Por Organizaciones No Gubernamentales legalmente constituidas.

2. De oficio, discrecionalmente respecto de aquellas denuncias de violación a los derechos humanos que aparezcan en los medios de comunicación (art. 24.II LCNDH).

3.2. *Tramitación*

Admitida la queja, la CNDH se lo comunicará a las autoridades señaladas, solicitándoles rindan, dentro de los quince días naturales siguientes, un informe sobre los actos u omisiones que se les imputa: en casos urgentes, la comunicación podrá ser realizada por cualquier medio de comunicación electrónica y el plazo para rendir el informe podrá verse reducido (art. 34 LCNDH).

En el informe que rindan las autoridades se deberá asentar los antecedentes del caso, los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones, así como cualquier elemento o información que consideren necesario. Si la autoridad no rindiera el informe, o fuera presentado fuera de plazo sin justificación, los hechos denunciados se tendrán por ciertos, salvo prueba en contrario (art. 38 LCNDH). Los acuerdos de trámite dictados por la CNDH para que las autoridades y servidores públicos comparezcan o proporcionen información o documentación serán de cumplimiento obligatorio, ya que de incumplirlos dichos funcionarios se harían acreedores de las sanciones y responsabilidades establecidas por la propia Ley en sus artículos 70 al 73 (art. 43 LCNDH). Los interesados y las autoridades o servidores públicos podrán presentar todo tipo de pruebas, sin perjuicio de aquellas que sean requeridas y recabadas de oficio por la CNDH, y serán valoradas en su conjunto por el Visitador General (art. 41 LCNDH).

El Presidente, los Visitadores y el personal técnico y profesional de la CNDH, desde la admisión de la queja, se encuentran facultados para ponerse en contacto con las autoridades señaladas como responsables a fin de intentar una conciliación entre las partes que lleve a la solución del conflicto, siempre que la naturaleza del caso lo permita (arts. 6.VI y 24.III LCNDH). En caso de que se llegue a una solución satisfactoria, o la autoridad responsable se allane, la CNDH archivará el expediente, que sólo podrá reabrirse, a petición del quejoso, cuando la autoridad no cumpla con lo acordado en 90 días: en este caso, la CNDH tomará las acciones pertinentes (art. 36 LCNDH).

En líneas generales, existe una obligación legal de las autoridades y servidores públicos federales de colaborar con la CNDH en su investigación proporcionando toda la información oportuna (art. 67 LCNDH y art. 8.XIX LFRASP²¹), salvo que ésta constituya información considerada como reservada, circunstancia que será comunicada a la Comisión, que procederá a calificar definitivamente dicha reserva por conducto de los Visitadores Generales (art. 68 LCNDH). La obligación de colaborar se extiende a todas las autoridades y servidores públicos, sean de carácter federal, local o municipal (arts. 67 y 69 LCNDH).

La Ley no prevé ningún tipo de sanción o responsabilidad específica para aquellas autoridades y servidores públicos que se nieguen a colaborar en la investigación. La Ley se limita a afirmar la responsabilidad penal y administrativa de las autoridades y servidores públicos por los actos u omisiones en que incurran durante y con motivo de la tramitación de quejas e inconformidades ante la CNDH, si bien no califica el tipo penal o administrativo, remitiéndose a las «disposiciones constitucionales y legales aplicables» (art. 70 LCNDH)²².

No obstante, si los actos y omisiones persisten e implican la obstaculización de la investigación, la CNDH podrá rendir un informe especial, sin perjuicio de denunciar ante los órganos competentes los delitos y faltas que hubiesen cometido dichas autoridades y servidores públicos, o incluso, los particulares (art. 71 LCNDH)²³. Asimismo, dará conocimiento a los superiores de las autoridades y servidores públicos, de los actos u omisiones en que hubieren incurrido durante la investigación de la Comisión: el superior deberá informar a la CNDH las medidas disciplinarias o sanciones impuestas (art. 72 LCNDH). En todo caso, la CNDH solicitará al órgano interno de control correspondiente el inicio del procedimiento de responsabilidades contra el servidor público responsable (art. 72 LCNDH). Además, la CNDH podrá solicitar al titular de la dependencia administrativa u órgano

21. Art. 8: «Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones: [...] XIX. Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda información y datos solicitados por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos. En el cumplimiento de esta obligación, además, el servidor público deberá permitir, sin demora, el acceso a los recintos o instalaciones, expedientes o documentación que la institución de referencia considere necesario revisar para el eficaz desempeño de sus atribuciones y corroborar, también, el contenido de los informes y datos que se le hubiesen proporcionado».

22. Al respecto, R. PLASCENCIA VILLANUEVA, «Artículo 70», en SOBERANES FERNÁNDEZ et. al., 2007, pgs. 481-495.

23. Delito es la categoría penal, mientras que falta es la categoría administrativa.

correspondiente la amonestación pública o privada del servidor público y dar seguimiento a las averiguaciones previas (instrucción), al proceso penal y a los procedimientos administrativos, si bien no puede intervenir como parte en ninguno de ellos (art. 73 LCNDH).

La única tipificación de un delito en la LCNDH la realiza el propio artículo 73, al referirse a la posibilidad de sancionar a los servidores públicos que rindan informes falsos o parcialmente verdaderos, remitiendo al efecto a lo previsto en el artículo 214.V del Código Penal Federal²⁴.

3.3. *Terminación*

No existe ningún plazo mínimo para la resolución de las quejas presentadas ante la CNDH. Concluida la investigación, el Visitador General deberá formular un proyecto de recomendación, o en su caso, un acuerdo de no responsabilidad. Dicho proyecto analizará todos los hechos, diligencias practicadas y elementos de prueba aportados a fin de determinar si existe vulneración de derechos humanos por parte de los servidores o autoridades públicas, y señalará las medidas procedentes a fin de restituir el goce de derechos fundamentales de los afectados, y, en su caso, reparar los daños y perjuicios ocasionados. Todo proyecto debe ser sometido previamente al Presidente de la Comisión (art. 44 LCNDH). Tanto las recomendaciones como los acuerdos de no responsabilidad deben referirse exclusivamente a casos concretos, y las autoridades no podrán aplicarlas en otros casos por analogía o mayoría de razón (art. 49 LCNDH). La recomendación deberá fundarse en las conclusiones del expediente, que a su vez, se fundamentarán exclusivamente en los documentos y pruebas que obren en el expediente (art. 42 LCNDH). El acuerdo de no responsabilidad será dictado cuando no existan o no se comprueben las vulneraciones de derechos humanos alegadas (art. 45 LCNDH). Los resultados de la investigación, la recomendación, la aceptación y la ejecución de ésta, así como los acuerdos de no responsabilidad, deberán ser notificados inmediatamente a los quejosos (art. 50 LCNDH).

Las recomendaciones serán públicas y no son vinculantes para las autoridades responsables, por lo que no pueden anular o modificar la resolución o acto violatorio de derechos humanos (art. 46 LCNDH). El Presidente tiene la obligación de publicar las recomendaciones y acuerdos de no responsabilidad, aunque éstos podrán publicarse en su totalidad o en forma resumida, y, excepcionalmente, de acuerdo con las circunstancias del caso, podrá determinar no publicarlos, limitándose a comunicárselo exclusivamente a los interesados (art. 51 LCNDH). La autoridad o servidor público responsable informará, en el plazo de quince días, si acepta

24. Art. 214: «Comete el delito de ejercicio indebido de servicio público, el servidor público que: [...] V. Por sí o por interpósita persona, cuando legalmente le sean requeridos, rinda informes en los que manifieste hechos o circunstancias falsos o niegue la verdad en todo o en parte sobre los mismos, y [...] Al infractor de las fracciones III, IV, V y VI se le impondrán de dos a siete años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos años a siete años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos».

la recomendación; de aceptarla, contará con otros quince días para justificar haber cumplido con ella (art. 46 LCNDH). De acuerdo con el artículo 47 LCNDH, en contra de las recomendaciones, acuerdos o resoluciones definitivas de la CNDH no procede recurso alguno.

El procedimiento puede terminar, por lo tanto, a través de la formulación de conclusiones de la investigación, que darán paso bien a la recomendación o al acuerdo de no responsabilidad (art. 44 LCNDH y art.125 fracciones III y IV RICNDH).

Además de estas dos modalidades, el procedimiento podrá terminar también cuando exista allanamiento de la autoridad, conciliación entre las partes o el problema se haya resuelto durante el trámite (arts. 36 LCNDH y 125.IX RICNDH), bien por desistimiento del quejoso, o ante la falta de interés jurídico del quejoso para continuar el procedimiento (art. 125 fracciones V y VI RICNDH). El procedimiento también puede concluir cuando una vez llevada a cabo la investigación, se concluya que el asunto no es competencia de la CNDH (art. 125.I RICNDH), que no existen violaciones de derechos humanos, procediéndose a orientar al quejoso (art. 125.II RICNDH), por un acuerdo de acumulación de expedientes (art. 125.VII RICNDH) o por no existir materia para seguir conociendo del expediente de queja (art. 125.VIII RICNDH). En todo caso, la conclusión de un expediente de queja requerirá de un acuerdo de conclusión, que deberá ser firmado por el Visitador General que haya conocido el asunto y establecerá con claridad la causa de conclusión del expediente (art. 127 RICNDH).

4. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES NEGATIVAS

En 2006 Soberanes valoraba que se habían emitido 2.101 recomendaciones dirigidas a distintas autoridades: 168 no habían sido aceptadas, 115 continuaban en trámite, 306 no habían sido cumplidas satisfactoriamente y 1.512 habían sido cumplidas totalmente²⁵.

De acuerdo con el Informe Anual 2007, en el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2007 se emitieron 70 recomendaciones. Algunas de estas recomendaciones fueron emitidas a más de una autoridad, y una de ellas fue dirigida a 26 autoridades públicas, por lo cual, al valorar el seguimiento de las recomendaciones se consideran 114 y no 70 autoridades. El estado de estas 114 recomendaciones es el siguiente: 50 recomendaciones fueron aceptadas, con pruebas de cumplimiento parcial; 16 no fueron aceptadas por las autoridades públicas; 15 se encontraban aún dentro del plazo para ser contestadas; 11 habían sido aceptadas sin haberse probado su cumplimiento; 11 fueron aceptadas y cumplidas totalmente; 10 fueron aceptadas y se encontraban aún dentro del plazo para probar su cumplimiento, y; 1 se trató de un cumplimiento insatisfactorio²⁶.

25. SOBERANES FERNÁNDEZ, 2006., pg. 153 respecto de los datos estadísticos.

26. Informe Anual 2007: http://www.cndh.org.mx/lacndh/informes/anales/informeAct2007/II_2B.htm.

Por su parte, las cinco autoridades públicas con mayor número de recomendaciones (que no necesariamente coinciden con el listado de las autoridades públicas con el mayor número de quejas) en este período fueron: el Instituto Nacional de Migración (8 recomendaciones), la Secretaría de la Defensa Nacional (6), el Instituto Mexicano del Seguro Social (6), el Gobernador del Estado de Guerrero (6), y con el mismo número de recomendaciones, la Secretaría de Seguridad Pública Federal y el Gobernador del Estado de Veracruz (4).

La no aceptación de una recomendación, su incumplimiento, o su cumplimiento parcial o deficiente, no acarrearán ningún tipo de responsabilidad o consecuencia jurídica para la autoridad responsable. El Presidente de la CNDH, ante el cumplimiento insatisfactorio o no aceptación de las recomendaciones, ha insistido en que los congresos federal y locales deberían citar a aquellos funcionarios que no acepten o incumplan las recomendaciones.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

1. REGULACIÓN

El Presidente de la CNDH deberá presentar anualmente un informe de actividades ante los tres Poderes de la Unión. Al efecto, deberá comparecer ante el Congreso, tras lo cual deberá presentar el informe al Presidente de la República y al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (art. 102.B CPEUM y art. 52 LCNDH). El informe se presenta en el mes de enero y contiene la relación de actividades desarrolladas en el período comprendido entre el 1º de enero y el 31 de diciembre del año anterior, y debe ser difundido a fin de que sea conocido por la sociedad (art. 52 LCNDH). El informe anual es redactado con total independencia de los poderes públicos, y ninguna autoridad o servidor público podrá instruir a la CNDH sobre su contenido (art. 54 LCNDH), salvo por lo que respecta a las opiniones que emita el Consejo Consultivo en ejercicio de sus facultades legales (art. 19 LCNDH).

El Informe anual contiene la descripción del número y características de las quejas y denuncias presentadas, y los resultados de la conciliación; las investigaciones realizadas, las recomendaciones y acuerdos de no responsabilidad, así como datos estadísticos y de programas desarrollados (art. 53 LCNDH). En el Informe, la CNDH podrá proponer a las autoridades y servidores públicos de los tres niveles de gobierno (federal, local y municipal), en su ámbito de competencia, la expedición o modificación de normas legislativas y reglamentarias, o la mejora de las prácticas administrativas a efecto de lograr la tutela efectiva de los derechos humanos y mayor eficiencia en el sector público (art. 53 LCNDH). Esta propuesta puede ser realizada en cualquier momento y no se limita al Informe Anual (art. 6.VIII LCNDH).

Asimismo puede formular programas y proponer acciones coordinadas con las dependencias públicas para impulsar el cumplimiento de los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos ratificados por México (art. 6.XIII LCNDH), y proponer al Presidente de la República la suscripción de tratados o convenios internacionales en materia de derechos humanos²⁷ (art. 6.XIV LCNDH).

2. INFORMES ESPECIALES Y RECOMENDACIONES GENERALES

De acuerdo con el artículo 174 del Reglamento Interno, el Presidente de la CNDH podrá presentar un informe especial cuando la importancia o gravedad del caso lo requiera²⁸. No obstante, cuando estos informes se dirijan a una autoridad en particular, la CNDH no está obligada a dar seguimiento al mismo, aunque asentará en el expediente toda aquella información que se reciba sobre las medidas adoptadas y sean hechas del conocimiento de la Comisión por la propia autoridad (art. 175 RICNDH).

Asimismo, con fundamento en el artículo 6.VIII de la Ley, la CNDH puede emitir recomendaciones generales dirigidas a autoridades públicas con el fin de que modifiquen disposiciones normativas y prácticas administrativas que vulneren derechos humanos²⁹. Las recomendaciones generales se elaborarán, previo acuerdo del Presidente de la CNDH, con los estudios realizados por los Visitadores Generales, y requerirán para su emisión y publicación en el Diario Oficial de la Federación y en la Gaceta, la aprobación previa del Consejo Consultivo, que podrá realizar las observaciones que estime pertinentes al texto de la recomendación (arts. 44 y 140 RICNDH). Las recomendaciones generales no requerirán la acepta-

27. De acuerdo con el artículo 89.X CPEUM corresponde al Presidente de la República la facultad de dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, los cuales deben ser sometidos a la aprobación del Senado, el cual goza de dicha facultad de acuerdo con el artículo 76.I CPEUM.

28. Algunos de los informes especiales más relevantes han sido los siguientes: Informe especial sobre el caso de discriminación a la profesora Eufrosina Cruz Mendoza (2008); Informe especial sobre el caso de la señora Ernestina Ascencio Rosario (2007); Informe especial sobre los hechos sucedidos en la ciudad de Oaxaca del 2 de junio de 2006 al 31 de enero de 2007 (2007); Informe especial sobre el derecho de igualdad entre mujeres y hombres (2007); Informe preliminar de las acciones realizadas en el caso de los hechos de violencia suscitados en los municipios de Texcoco y San Salvador Atenco, Estado de México (2006); Informe especial sobre los casos de homicidios y desapariciones de mujeres en el municipio de Juárez, Chihuahua (2003); Informe especial sobre las quejas en materia de desapariciones forzadas ocurridas en la década de los 70 y principios de los 80 (2001).

29. A la fecha se han emitido 14 recomendaciones generales, siendo algunas de las más relevantes las siguientes: la recomendación general número 14, sobre los derechos de las víctimas de delitos, de fecha 27 de marzo de 2007; la número 10 sobre la práctica de la tortura, del 17 de noviembre de 2005; la número 8 sobre el caso de la discriminación en las escuelas a menores portadores de VIH o que padecen SIDA del 17 de septiembre de 2004; la número 7 sobre las violaciones a la libertad de expresión de periodistas o comunicadores del 9 de agosto de 2004, y; la número 4 derivada de las prácticas administrativas que constituyen violaciones a los derechos humanos de los miembros de las comunidades indígenas respecto de la obtención de consentimiento libre e informado para la adopción de métodos de planificación familiar de fecha 12 de diciembre de 2002.

ción de las autoridades a quienes vayan dirigidas y su cumplimiento se verifica a través de la realización de estudios generales (art. 140 RICNDH).

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

1. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

De conformidad con el artículo 105.II.g) CPEUM³⁰, la CNDH puede presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como en contra de tratados internacionales que vulneren los derechos humanos. De esta manera se le legitima para acceder al control abstracto de la constitucionalidad de leyes. Esta facultad fue ejercida por primera vez, en mayo de 2007, en contra de la reforma del Código Penal del Distrito Federal que despenaliza el aborto hasta la doceava semana de gestación.

Salvo que se presente como parte en un procedimiento ante la justicia ordinaria, o como quejoso o autoridad responsable en un juicio de amparo, la CNDH no posee ninguna calidad específica en estos juicios, y no puede presentarse como tercero coadyuvante.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La CNDH se encuentra facultada para impulsar la observancia de los derechos humanos en el país (art. 6.VII LCNDH), para promover su estudio, enseñanza y divulgación (art. 6.IX LCNDH) y para elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de derechos humanos (art. 6.XI LCNDH).

Las actividades de autopromoción y difusión de sus actividades se realizan a través de la *Gaceta*. De acuerdo con el artículo 8 RICNDH, el «órgano» oficial de difusión es la *Gaceta* de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, publicación mensual donde se dan a conocer las recomendaciones, acuerdos de no responsabilidad, informes mensuales y actividades realizadas en el seno de la Comisión.

Además, la CNDH publica también la *Carta de Novedades* y su versión en inglés, *Newsletter*, la cual publica mensualmente las Recomendaciones emitidas e informa de sus actividades en el ámbito nacional e internacional, misma que se encuentra disponible en formato electrónico en su página web³¹.

Como ha sido referido³², la CNDH cuenta con una Coordinación General de Comunicación y Proyectos, la cual a su vez se encuentra representada por un Coordinador General y un Director General de Comunicación Social (encargado de la difusión de las actividades de la CNDH) y por dos Direcciones: de informa-

30. Tras la reforma constitucional publicada en el DOF el 14 de septiembre de 2006.

31. <http://www.cndh.org.mx/cartnews/cartnws.htm>.

32. *Supra* III.1.

ción (que elabora los comunicados de prensa) y de contenidos (encargada de la producción de programas y mensajes institucionales). Haciendo uso de los tiempos oficiales de televisión, la CNDH realiza una constante campaña de promoción y difusión de los derechos humanos en México, tanto en castellano como en distintas lenguas indígenas.

En el marco de los Programas Especiales de Promoción y Observancia se realizan de manera constante y permanente campañas de sensibilización, promoción y difusión, destacando los siguientes programas: Programa sobre asuntos de la mujer, la niñez y la familia; Programa de beneficios de libertad anticipada, traslados penitenciarios y contra la pena de muerte; Programa de atención a víctimas del delito; y Programa de VIH/SIDA y derechos humanos.

Asimismo, a través de la Secretaría Técnica del Consejo Consultivo (art. 51.B.I RICNDH), la CNDH desarrolla una importante labor de capacitación dirigida tanto a los sectores vulnerables y distintos sectores sociales, como al público en general, servidores públicos federales (destacando aquí los cursos y seminarios dirigidos a miembros del ejército), estatales y municipales, así como a integrantes de organizaciones no gubernamentales.

Siendo una de las atribuciones de la CNDH el estudio, la enseñanza y la divulgación de los derechos humanos, la CNDH lleva a cabo una gran variedad de programas tendientes a cumplir dichos objetivos. La CNDH gestiona el Centro Nacional de Derechos Humanos (CENADEH), adscrito a la Presidencia de la CNDH y encargado de los estudios e investigaciones en derechos humanos así como de la impartición de programas académicos en derechos humanos. Dos programas académicos llevados en colaboración con Universidades extranjeras destacan: un Doctorado en Derechos Humanos en colaboración con la Universidad Nacional de Educación a Distancia en España y un Master en Derechos Humanos con la Universidad de Castilla La Mancha en España. En México además, destaca la Especialidad en Derechos Humanos y Procuración de Justicia en colaboración con el Instituto Nacional de Ciencias Penales y la Procuraduría General de la República. Cabe destacar su participación activa en las actividades académicas organizadas por el Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica (PRADPI), del Centro de Iniciativas de Cooperación al Desarrollo (CICODE) de la Universidad de Alcalá.

El CENADEH es el encargado de publicar la *Gaceta*³³ y realiza la labor de editorial de la propia CNDH, con una importante producción bibliográfica, llegando a más de 500 títulos³⁴.

3. PARTICIPACIÓN EN ÓRGANOS PÚBLICOS Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD

En septiembre de 1993 se constituyó la Federación Mexicana de Organismos Públicos de Derechos Humanos (FMOPDH). En el seno de esta organización, las

33. 209 números publicados mensualmente desde 1990 hasta diciembre de 2007.

34. El Fondo Editorial de la CNDH 1990-2005, publicado en diciembre de 2005, ya contaba más

33 comisiones de derechos humanos de México (la nacional y las 32 locales) han creado varias herramientas, como el Sistema Nacional de Precedentes, una base de datos con los criterios establecidos en sus resoluciones.

4. PERTENENCIA A ORGANISMOS INTERNACIONALES

La CNDH pertenece a varias organizaciones internacionales (art. 72 RICNDH), entre ellas, a la Federación Iberoamericana del Ombudsman (FIO), y al Instituto Internacional del Ombudsman (IIO). Participa también en el Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (CIC), en el seno de la ONU.

VIII. CONTROLES

Además del control político ejercido por el Congreso de la Unión a través del Informe Anual y su glosa, y de las responsabilidades administrativas en que puedan incurrir los funcionarios de la CNDH, existen controles financieros y judiciales.

De acuerdo con el artículo 3.VIII LFRASP, la CNDH posee facultades para aplicar esta ley a través de sus órganos internos de auditoría. No obstante, la CNDH puede ser fiscalizada por la Auditoría Superior de la Federación, conforme a los artículos 4º y 5º de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación³⁵.

Las recomendaciones, acuerdos de no responsabilidad y declaratorias de incompetencia de la CNDH no son impugnables ante autoridad judicial, y tampoco son considerados actos de autoridad para efectos de juicio de amparo³⁶, por lo que el incumplimiento de una recomendación tampoco puede ser objeto de juicio de amparo, fundamentalmente bajo el argumento de que «las recomendaciones que emiten las comisiones de derechos humanos (sean nacionales o internacionales), en este caso, tanto la interamericana como la de índole nacional [...] participan de las mismas características esenciales, es decir, las de no ser vinculantes ni materialmente obligatorias para la autoridad a la que se dirigen; por tanto, carecen de un mecanismo propio para hacerse exigibles mediante el ejercicio de alguna facultad de imperio o autoridad, esto es, coercitivamente [...] la aludida recomendación [...] por sí misma no constituye, modifica o extingue una situación jurídica concreta y específica en beneficio o perjuicio de los particulares, esto es, no establece

de 400 publicaciones propias, entre folletos, materiales de divulgación, informes, recomendaciones y monografías.

35. Art. 4: «Son sujetos de fiscalización superior, los Poderes de la Unión, los entes públicos federales y las demás entidades fiscalizadas».

Art. 5: «La fiscalización superior que realice la Auditoría Superior de la Federación se ejerce de manera posterior a la gestión financiera, tiene carácter externo y por lo tanto se lleva a cabo de manera independiente y autónoma de cualquier otra forma de control o fiscalización interna de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales».

36. Tesis aislada VI.3o.16 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, IX, abril de 1999, pg. 507, bajo el rubro COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. SUS RECOMENDACIONES NO TIENEN EL CARÁCTER DE ACTOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.

el surgimiento de un derecho público subjetivo a cuyo cumplimiento esté constreñido el Estado o autoridad en cuestión»³⁷. Esta circunstancia es comprensible, ya que ni siquiera las conclusiones alcanzadas en la resolución de la CNDH, tras la investigación de los hechos, es considerada prueba en un proceso judicial, y tienen tan sólo el carácter de indicio³⁸.

Esto no significa que los actos de la CNDH no pueden ser objeto de control judicial: en marzo de 2000, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó la tesis aislada XLVIII/2000, resolviendo que la CNDH vulneró derechos fundamentales, en específico el derecho de audiencia, al negarse a expedir copia de las constancias de un expediente de queja a las partes que las solicitaban para exhibirlas en juicio³⁹.

LEGISLACIÓN

Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

BIBLIOGRAFÍA

CARPIZO, J., *Derechos Humanos y Ombudsman*, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003.

— «La reforma constitucional de 1999 a los organismos protectores de los derechos humanos», *Cuestiones Constitucionales*, núm. 3, 2000.

FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, *III Informe sobre Derechos Humanos. Niñez y adolescencia*, Trama, Madrid, 2005.

— *V Informe sobre derechos humanos. Sistema penitenciario*, Trama, Madrid, 2007.

PROGRAMA REGINAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA, *Manual de buenas prácticas institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L.; GARCÍA LÓPEZ-GUERRERO, J. L.; y MENA VÁZQUEZ, J. (coords.), *Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Comentada y concordada*, CNDH-CENADEH, México, 2005.

37. Tesis aislada II.2o.P.72 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XVIII, julio de 2003, pg.1047, bajo el rubro COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. AMPARO IMPROCEDENTE CUANDO SE RECLAMA POR SÍ MISMO EL INCUMPLIMIENTO DE UNA RECOMENDACIÓN NO VINCULANTE.

38. Tesis aislada XIV.2o.88 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, VIII, noviembre de 1998, pg. 511, bajo el rubro COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS. VALOR PROBATORIO DE SUS RESOLUCIONES.

39. En una parte la tesis afirma: «tal facultad discrecional (la de entregar copias de las constancias a las partes) en modo alguno debe llegar al extremo de negar la expedición de constancias y pruebas solicitadas por quien hubiera comparecido al procedimiento relativo como parte interesada para exhibirlas como pruebas en un procedimiento judicial o jurisdiccional que la propia ley de la comisión prevé en su artículo 32, como opciones simultáneas, anteriores o posteriores a la queja que ante dicha comisión se presente, pues tal negativa se traduce en una limitación a las posibilidades de defensa del solicitante, violándose de tal manera su garantía de audiencia».

SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L., «Debate. Situación y Perspectivas de las Defensorías del Pueblo de Iberoamérica», *Cuadernos Electrónicos de Derechos Humanos y Democracia*, núm. 3, 2006.

SITIOS WEB

Cámara de Diputados del Congreso de la Unión: <http://www.diputados-gob.mx>

Comisión Nacional de los Derechos Humanos: <http://www.cndh.org.mx>

Suprema Corte de Justicia de la Nación: <http://www.scjn.gob.mx>

I. INTRODUCCIÓN

El marco jurídico que regula la creación y actuaciones de la PDDH de Nicaragua y del Procurador tienen su asidero legal en la Cn., aprobada por la Asamblea Nacional el 19 de noviembre de 1986, en la Ley Núm. 330, aprobada el 18 de enero de 2000, y en la Ley 520, aprobada el 13 de enero de 2005.

Para hacer efectivo el cumplimiento de estas disposiciones constitucionales, la Asamblea Nacional aprueba el 13 de diciembre de 1995 la LPDDH, conocida como la Ley Núm. 212 (reformada por la Ley Núm. 471, de 9 de septiembre de 2003), cuyo objeto es regular las funciones, el carácter, los objetivos, el ámbito de competencia y las atribuciones del Procurador y Subprocurador. Hay que señalar que la Ley 212 carece de reglamento, de conformidad con su artículo 54 que establece que no será objeto de reglamentación.

Con relación a la percepción que tiene la sociedad sobre el trabajo que desempeña la PDDH, no fue posible conocer en los sondeos de opinión una valoración debido a la ausencia de esta institución en dichas encuestas; sin embargo, el informe anual del año 2006 de la PDDH señala que desde su fundación se han logrado éxitos importantes relacionados a la legitimidad de la institución entre la

* Por RAYMUNDO RÍOS PINEDA. Agradecemos a RAMÓN RODRÍGUEZ la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CCPDH = Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos; CGR = Contraloría General de la República; Cn = Constitución Política de la República de Nicaragua; FIO = Federación Iberoamericana de Ombudsmen; FODA = Fortalezas, Oportunidades, Debilidades y Amenazas; LOPGR = Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; LPDDH = Ley de la Procuraduría para la Defensa de los derechos humanos; Ley 190 = Ley sobre destitución del Controlador General de la República y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral; Ley 192 = Ley de reforma parcial a la Constitución Política de la República de Nicaragua; Ley 330 = Ley de reforma parcial a la Constitución Política de la República de Nicaragua; Ley 471 = Ley de Reforma a la Ley 212, Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; Ley 475 = Ley de Participación Ciudadana; LOCGR = Ley Orgánica de la Contraloría General de la República; FSLN = Frente Sandinista para la Liberación Nacional; PDDH = Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos; PGR = Procuraduría General de la República; POA = Planes Operativos Anuales; RAAN = Región Autónoma del Atlántico Norte; RAAS = Región Autónoma del Atlántico Sur.

población, la sociedad civil, los organismos internacionales y la Administración Pública¹.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL PROCURADOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

El nombramiento del Procurador y Subprocurador es atribución de la Asamblea Nacional, de conformidad con el artículo 138.9 Cn². Según esta disposición constitucional, para su nombramiento será necesario el sesenta por ciento de los votos del total de los Diputados de la Asamblea Nacional, de listas separadas propuestas para cada cargo por el Presidente de la República y por los Diputados, en consulta con las asociaciones civiles pertinentes.

Sigue regulando esta disposición constitucional, que los candidatos propuestos no deberán tener vínculos de parentesco entre sí, ni con el Presidente de la República, ni con los Diputados proponentes, dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; ni deberán ser miembros de las Juntas Directivas Nacionales, Departamentales o Municipales de partidos políticos, y si lo fueren, deberán cesar en sus funciones partidarias³.

Para evitar demoras en el nombramiento del Procurador y Subprocurador, la Cn. establece un plazo para presentar las listas de candidatos, el que será de quince días contados a partir de la convocatoria de la Asamblea Nacional para su elección. Si no hubiere listas presentadas por el Presidente de la República, bastarán las listas propuestas por los Diputados.

También se establece que la Asamblea Nacional, a través de Comisiones Especiales, podrá convocar a audiencias a los candidatos, quienes deberán estar debidamente calificados para el cargo y su postulación deberá acompañarse de la documentación que se les solicitare.

Por otra parte, el artículo 9 LPDDH establece que tanto el Procurador como el Subprocurador tomarán posesión de sus cargos el día de su elección ante la Junta Directiva de la Asamblea Nacional, previa promesa de ley, y serán electos por un período de cinco años.

1. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 8.

2. Este artículo fue reformado por la Ley 520, aprobada el 13 de enero de 2005.

3. En los mismos términos se refiere el art. 17 LPDDH y el art. 11 de la Ley 192. En este último se establece que «En todos los Poderes del Estado y sus dependencias, así como en las instituciones creadas en esta Constitución, no se podrán hacer recaer nombramientos en personas que tengan parentesco cercano, con la autoridad que hace el nombramiento y, en su caso, con la persona de donde hubiere emanado esta autoridad. Para los nombramientos de los funcionarios principales regirá la prohibición del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad».

Para ser Procurador y Subprocurador para la Defensa de los Derechos Humanos, es necesario que reúnan las siguientes calidades establecidas en el artículo 10 LPDDH, a saber:

a) Ser nacional de Nicaragua y no haber renunciado a la nacionalidad nicaragüense, salvo que la hubiere recuperado cinco años antes de su elección: de conformidad con el artículo 16 Cn. se considera «nacional» a los nacidos en el territorio nacional, a los hijos de padre o madre nicaragüense, los nacidos en el extranjero de padre o madre que originalmente fueron nicaragüense, los infantes de padres desconocidos encontrados en territorio nicaragüense, y los hijos de padres extranjeros nacidos a bordo de aeronaves y embarcaciones nicaragüenses, por lo tanto, se considera que quedan excluidos los nicaragüenses nacionalizados.

b) Estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, y ser de reconocida solvencia moral y profesional, no poseer antecedentes penales ni haber estado involucrado en acciones violatorias a los derechos humanos: los derechos ciudadanos se suspenden por imposición de pena corporal grave o penas accesorias específicas y por sentencia ejecutoriada de interdicción civil, de conformidad con el artículo 47 Cn.

c) Haber cumplido veinticinco años de edad y no mayor de setenta y cinco, al día de su elección: esta disposición parte de la consideración de que a ciertas edades se han desarrollado destrezas, madurez y experiencia que contribuyen al mejor desempeño del cargo.

d) Tener reconocida trayectoria y vocación en la defensa y promoción de los derechos humanos y amplios conocimientos en la materia: los postulantes que reúnen este requisito deberían proceder de las organizaciones que se han especializado en la temática desde una perspectiva de la sociedad civil, y haberse destacado por su notoriedad y tener reconocida trayectoria en este campo. Es importante aclarar que no se requiere ser Abogado y/o Notario para postularse a ser Procurador o Subprocurador, basta con su trayectoria, vocación y conocimiento en la defensa y promoción de los derechos humanos.

El inicio del trabajo de la institución se produce a partir de la elección del primer Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el 17 de junio de 1999, a cargo de Benjamín Pérez Fonseca, cuyo mandato finalizó el 9 de diciembre de 2004. Una vez finalizado su período, se produce la elección del segundo y actual Procurador, el Doctor Omar Cabezas Lacayo, electo el 10 de diciembre de 2004 y tiene previsto la conclusión de su mandato el 9 de diciembre del 2009.

El actual Procurador es Abogado y Notario de profesión, fundador de la Asociación de Padres de Familia con Hijos Discapacitados «Los Pipitos» quienes trabajan por la sensibilización social para respetar y promover los derechos humanos de las personas discapacitadas, particularmente de los niños, niñas y adolescentes. Tiene una vasta experiencia legislativa que se remonta, en un primer momento, a inicios de la década de los años 80 cuando participa en el Consejo de Estado; posteriormente (1990-2000) se desempeña como Diputado propietario de la Asam-

blea Nacional por el FSLN, trabajando en las comisiones de Educación, Cultura y Deporte; Defensa y Gobernación; Medio Ambiente y Recursos Naturales; y Población y Desarrollo⁴.

De conformidad con el artículo 11 LPDDH, el Procurador y Subprocurador cesarán en sus cargos respectivos por algunas de las siguientes causas: renuncia; expiración del plazo de su nombramiento; muerte o incapacidad sobrevenida; actuar con notoria negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo; y haber sido condenado, mediante sentencia firme.

Para hacer cesar en sus funciones al Procurador o al Subprocurador, en las tres primeras causas señaladas en el párrafo anterior, se requerirá que la vacante sea declarada por la Junta Directiva de la Asamblea Nacional; sin embargo, para los demás casos se decidirá por el setenta por ciento de los Diputados, votación que se realizará mediante debate y previa audiencia del Procurador o Subprocurador.

El artículo 13 LPDDH valida como causas de cesación de los cargos de Procurador y Subprocurador las establecidas en la Ley 190; en este sentido podrán ser cesados por «abandono» de sus funciones por más de un mes, la misma norma aclara que no se entenderá que ha habido abandono si se ha ausentado con la debida autorización según las regulaciones internas del órgano respectivo⁵.

Además de la notoria negligencia, se establece como causa de cesación la conducta pública contraria a la moral y a las buenas costumbres⁶.

El procedimiento que se sigue para estos casos se encuentra regulado en los artículos 6 y 7 de la Ley 190, donde se establece que toda iniciativa de destitución de los funcionarios será remitida por el Presidente de la Asamblea a una Comisión Especial dictaminadora. El funcionario afectado será notificado de la iniciativa en su contra por el Presidente de la Comisión y tendrá el término de diez días para alegar en su defensa y demostrar lo que tengan a bien ante la Comisión.

Durante este término los autores de la iniciativa también podrán alegar y demostrar lo que tengan a bien. Concluido dicho término la Comisión tendrá diez días para emitir su dictamen sobre el caso. El dictamen deberá incluir un Proyecto de Resolución de la Asamblea Nacional rechazando o aceptando la iniciativa. Si la resolución es de aceptación, en ella se ordenará la destitución del funcionario afectado.

El dictamen pasará al Plenario para su discusión, durante la cual podrá hacer su defensa el funcionario afectado, personalmente o por medio de uno de los representantes nombrado al efecto. El Plenario tomará su resolución al respecto por la mitad más uno del total de los Representantes electos.

4. Tomado de la hoja de vida del Sr. Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, consulta realizada en <http://www.procuraduriaddhh.gob.ni> el 20 de diciembre de 2007.

5. Art. 2 b) de la Ley sobre destitución del Controlador General de la República y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral.

6. Art. 2 e) de la Ley sobre destitución del Controlador General de la República y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral.

Una vez declarada la vacante del cargo, se iniciará el procedimiento para el nombramiento del nuevo Procurador o Subprocurador en un plazo no mayor de treinta días⁷.

La suspensión en el ejercicio del cargo del Procurador o Subprocurador operará solamente cuando se estuviere realizando un proceso penal en su contra, y para que surta efecto la suspensión, deberá ser declarada por la Asamblea Nacional y se mantendrá vigente hasta tanto no se dicte sentencia firme⁸.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

Tanto el Procurador como el Subprocurador gozarán de las mismas prerrogativas que tienen los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, para conocerlas debemos remitirnos al Capítulo V, Título VIII «De la Organización del Estado» de la Cn. que trata sobre el Poder Judicial donde se refiere a las siguientes prerrogativas: a) Independencia en el ejercicio de su cargo, por lo que se interpreta que no dependerán de ninguna institución, órgano o autoridad del Estado; sin embargo, sólo deben obediencia a la Constitución y a la Ley (art. 165 Cn); b) Inmunidad, así se desprende de lo establecido en el artículo 3 de la Ley 330 que reforma el artículo 138 del Capítulo II «Poder Legislativo», del Título VIII, «De la Organización del Estado». Por otra parte, la Ley 192 hace referencia de que los funcionarios públicos que gozan de inmunidad personal no podrán ser detenidos ni procesados sin que la Asamblea Nacional, con el voto favorable de la mayoría absoluta, autorice y declare la privación de inmunidad, excepto en los casos que se trate de los derechos de familia y laborales. Dicha inmunidad es renunciable⁹; y c) Inviolabilidad de su cargo durante el período para el cual fueron electos (art. 15 LPDDH).

Se debe señalar que las atribuciones del Procurador no se suspenden ni se interrumpen en caso que se declare la suspensión de derechos y garantías (Estado de Excepción) y supervisará la garantía de los derechos cuya vigencia no hubiere sido expresamente restringida¹⁰.

De conformidad con el artículo 16 de la LPDDH, los cargos de Procurador, Subprocurador y Procuradores Especiales son incompatibles con: el ejercicio de otro cargo público de elección directa o indirecta. Esta prohibición no comprende el ejercicio de la medicina y la enseñanza; el desempeño de funciones en directivas nacionales, departamentales o municipales de partidos políticos y el ejercicio de actividades de propaganda política; la participación notoria dentro de un partido político; la condición de militar o policía en servicio activo; y la calidad de Ministro de cualquier culto religioso.

7. Art. 11 LPDDH.

8. Art. 12 LPDDH.

9. Art. 11, que reforma los arts. 130 y 131 de la Constitución Política y de la Ley 192, de 1 de febrero de 1995.

10. Arts. 21 y 22 LPDDH.

En los últimos tres casos señalados en el párrafo anterior, la persona seleccionada para desempeñar estos cargos, deberá cesar en sus funciones al momento de ser electa.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL PROCURADOR

Según la LPDDH, uno de los atributos que debe tener la persona que ostenta el cargo de Procurador es el de la independencia; por ello establece en su artículo 2 que «no estará supeditado a ninguna autoridad» realizando sus actuaciones en el marco establecido por la Constitución y las Leyes.

Su independencia es garante para la promoción, defensa y tutela, tanto de las garantías constitucionales como de los derechos humanos de los ciudadanos que permita lograr una sociedad más libre y más justa, posibilitando el desarrollo de mejores valores morales y políticos; por ello, se requiere que la persona tenga la capacidad de cumplir con el mandato de protección, defensa y tutela actuando de manera imparcial y no sujeto a presiones o favoreciendo a grupos de poder o a determinado funcionario público.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

El artículo 18.16 y 17 LPDDH establece una estructura básica de la PDDH de Nicaragua: es un organismo unipersonal que se apoya en una estructura administrativa que el titular considere pertinente y en varias Procuradurías integradas por los Procuradores de la Niñez y Adolescencia, de la Mujer, y otros Procuradores Especiales que el Procurador estime conveniente.

Para garantizar el cumplimiento de sus atribuciones, la PDDH cuenta con dos Direcciones: la Dirección de Defensa y la Dirección de Promoción y Educación. La primera se subdivide en tres Departamentos:

a) Denuncias, desde donde se recepciona la denuncia brindando orientación y acompañamiento ante las instancias administrativas y judiciales correspondientes o realizando el proceso de acuerdo a los términos establecidos en la LPDDH.

b) Investigación y Seguimiento, donde se realizan los procesos de investigación y seguimiento del cumplimiento de las resoluciones sobre presuntas violaciones a los derechos humanos presentadas por la población o que han sido asumidas de oficio¹¹.

c) Fiscalización, encargada de verificar el cumplimiento de las garantías constitucionales y de los derechos humanos por parte de la Administración Pública¹² a

11. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 65.

12. *Ibidem*, pgs. 81-91.

través de previos diagnósticos, investigaciones, estudios, informes, fiscalizaciones sorpresivas y ordinarias¹³.

Por su parte, la Dirección de Promoción y Educación se encarga de promover, divulgar y educar en materia de derechos humanos a nivel de la sociedad civil como de los funcionarios y empleados de la Administración Pública¹⁴. En esta Dirección se encuentra el Departamento de Capacitación, el Centro de Documentación (CEDOC) y el Departamento de Materiales Educativos.

En el plano administrativo, se encuentra la Oficina de Recursos Humanos y la División Administrativa y Planificación; esta última tiene a su cargo lo relativo a los Servicios Financieros y Generales desde donde se elabora el presupuesto, se lleva la contabilidad, se realizan las labores de tesorería y otros servicios generales. También cuenta con una oficina de Planificación, Evaluación y Seguimiento tanto de los proyectos como de los planes de trabajo; y cuenta con los Servicios de Informática.

2. PROCURADORES ESPECIALES

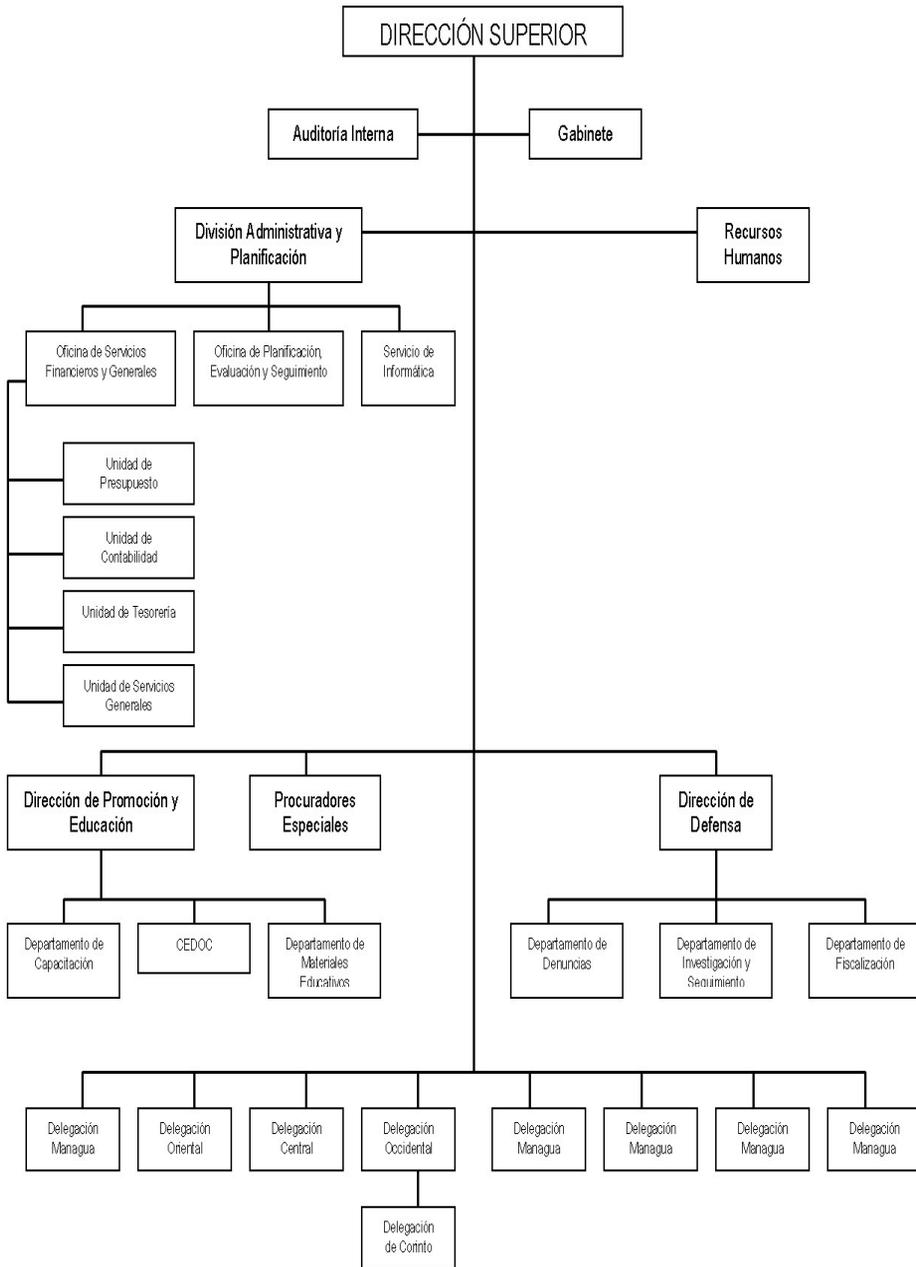
Como hemos señalado, el Subprocurador es electo por la Asamblea Nacional siguiendo el mismo procedimiento y momento en que se elige al Procurador. Por otro lado, conforme al artículo 18.7, de la LPDDH el titular de la PDDH podrá nombrar a los Procuradores Especiales y expresamente distingue los siguientes: Procurador Especial de la Niñez y Adolescencia, Procurador Especial de la Mujer y Procurador Especial de Cárceles¹⁵. Asimismo, la Ley faculta al Procurador a nombrar los Procuradores Especiales que estime pertinentes. En tal sentido, en julio del año 2005 se nombraron a los Procuradores Especiales de Participación Ciudadana y de Personas Discapacitadas; más recientemente, a finales del año 2007, se nombró *ad honorem* al Dr. Benjamín Pérez como Procurador Especial del Adulto mayor, éste se encuentra desarrollando su trabajo en torno al tema de los jubilados¹⁶.

13. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

14. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 47.

15. Art. 1 de la Ley 471, de reforma a la Ley 212, aprobada el 9 de septiembre de 2003.

16. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.



El Subprocurador es el segundo funcionario en jerarquía de la Procuraduría y el colaborador inmediato del Procurador; electo por la Asamblea Nacional para un período de cinco años, deberá reunir los mismos requisitos que el Procurador. Podrá sustituir al Procurador en casos de ausencia temporal y, de manera interina, en los casos de muerte, cese o incapacidad temporal o indefinida, en tanto no proceda la Asamblea Nacional a una nueva elección (artículo 11 LPDDH).

El Subprocurador, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 471 que reforma el artículo 23 de la LPDDH, cumplirá con las funciones que el Procurador le indique y las que se determinen en las normativas internas de la institución.

Por otra parte, los Procuradores Especiales se encuentran directamente subordinados al Procurador y tendrán competencia para conocer, en todo el territorio nacional, sobre los casos referidos a la materia o ámbito asignado por el Procurador. Cesarán automáticamente de sus cargos al momento de tomar posesión un nuevo Procurador elegido por la Asamblea Nacional¹⁷.

Al respecto, Ramón Rodríguez¹⁸ manifiesta que la función principal de los Procuradores Especiales es la de asesorar al Procurador en cada una de las materias asignadas como su especialidad; cuentan con un liderazgo reconocido por parte de la administración pública y de la sociedad, muy a pesar de que algunos Procuradores Especiales son novedosos, como el de discapacidad, participación ciudadana o cárceles.

Así se tiene que el Procurador Especial de la Niñez y Adolescencia deberá promover en la familia, el Estado, la comunidad y en la sociedad, una cultura de promoción, defensa y respeto de los derechos humanos de la niñez y la adolescencia. Le corresponde elaborar informes y recomendaciones sobre la situación de los derechos humanos de los niños y adolescentes en Nicaragua, recomendar la ratificación de tratados de derechos humanos relacionados a los niños y adolescentes, así como proponer los cambios en la legislación para hacer efectiva la Convención de los Derechos del Niño y el Código de la Niñez y la Adolescencia¹⁹.

El Procurador Especial de Participación Ciudadana tiene por objeto garantizar el ejercicio efectivo de los derechos contenidos en la Ley 475 y reconocidos en la Cn., así como en los diferentes instrumentos internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Estado de Nicaragua y demás disposiciones normativas referidas a la participación ciudadana²⁰.

17. Art. 23 LPDDH.

18. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

19. Marco legal de la Procuraduría Especial de la Niñez y Adolescencia. Documento en <http://www.nineznicaragua.org.ni/institucion.html>. Consulta realizada el 22 de diciembre de 2007. Con relación al título del documento consultado, se debe aclarar que equivocadamente se establece «Procuraduría Especial de la Niñez y Adolescencia» cuando la ley habla de Procuradores(as) Especiales, haciendo una errónea interpretación de que se trata de otra Procuraduría; similar situación se da cuando se refieren a otras Procuradurías Especiales.

20. Art. 92 de la Ley 475.

A juicio de Ramón Rodríguez, es difícil que se presenten conflictos de atribuciones en las actividades que desempeñan los Procuradores Especiales ya que el trabajo sustantivo lo realiza la Dirección de Defensa a través de sus Departamentos. Cuando se presenta el caso de concurrencia de varios sujetos y derechos, los Procuradores Especiales intervienen en el asesoramiento específico de su materia asignada, sin embargo, en ciertos casos se prioriza de acuerdo al derecho o sujeto vulnerado, como podría ser en el caso de un menor, que en la práctica prevalece el principio de «el mejor interés del niño», aunque se debe aclarar que no es el único principio que se valora a la hora de emitir una resolución ya que se puede estar ante la concurrencia de varios derechos o la colisión de derechos, entre otra situaciones²¹.

3. MEDIOS PERSONALES

Según el Informe Anual de 2006 de la PDDH, para el cumplimiento de las labores institucionales durante el período del informe, se contó con un total de 96 personas de las cuales, el 60% corresponde a profesionales o técnicos y el 40% se trata de personal de servicios y apoyo administrativo²².

En el año 2006 se diagnosticaron las necesidades de capacitación del personal con miras a elevar las capacidades de gestión institucional y fortalecimiento técnico del personal. Fiel a este propósito, el personal administrativo se capacitó en normas y procedimientos administrativos, así como en la utilización del Marco Lógico como instrumento de planificación y la elaboración de los Planes Operativos Anuales; también se capacitó a 28 funcionarios en el manejo de los sistemas informáticos. A nivel general, se capacitó a todo el personal sobre la Ley de Servicio Civil y la Ley de Carrera Administrativa²³.

Ramón Rodríguez sostiene que con el propósito de que el personal administrativo y de servicio contara con conocimientos básicos sobre la labor de la PDDH en la promoción y defensa de los derechos humanos, se desarrolló durante el año 2007 una serie de talleres de capacitación entre los que se destacan: Introducción a los Derechos Humanos, los derechos humanos de la Niñez y Adolescencia, los Derechos Humanos de las Mujeres, los Derechos Humanos y la Constitución Política de la República, y el Quehacer Institucional de la PDDH²⁴.

4. MEDIOS MATERIALES

A nivel de infraestructura, la PDDH cuenta con dos oficinas a Nivel Central ubicadas en la ciudad capital de Managua y tres delegaciones territoriales en la

21. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

22. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 107.

23. *Ibidem*, pgs. 106-107.

24. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

Costa Caribe del país (una oficina en la RAAN, otra en la RAAS y una en el Triángulo Minero). Para Ramón Rodríguez, el bajo índice de denuncias provenientes de los departamentos es consecuencia directa de varios factores, entre los que destaca, la ausencia de las delegaciones territoriales a nivel nacional, el poco conocimiento sobre la existencia y funciones de la PDDH, el alto costo de movilización desde el interior hacia las ciudades, y el bajo grado de conocimiento de los Derechos Humanos²⁵.

Según el artículo 49 LPDDH, ésta podrá adquirir los bienes necesarios para el cumplimiento de sus objetivos de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, sin comprometer, ni condicionar su independencia y funcionamiento.

Haciendo uso de esta norma, durante el año 2006 se ejecutó el Programa «Fortalecimiento de las Labores Sustantivas de la PDDH» con fondos de la cooperación internacional; a través de su ejecución, lograron garantizar el equipamiento de las oficinas a Nivel Central, así como de las delegaciones departamentales en la RAAN, RAAS y del Triángulo Minero²⁶.

Relativo al régimen financiero, la LPDDH establece en su Título VII que el Estado tiene la obligación de brindar a la Procuraduría suficiencia presupuestaria para su funcionamiento; para hacerlo efectivo, el Procurador presentará a la Presidencia de la República un anteproyecto del presupuesto anual. El control presupuestario estará sujeto a las disposiciones derivadas de las atribuciones de la Contraloría General de la República²⁷.

Muy a pesar de este procedimiento, uno de los problemas que enfrenta la PDDH es el escaso presupuesto con el que alcanza cubrir el pago de salarios, el arriendo de oficinas y los gastos de material básico de oficina. Según el Informe Anual de 2006, el monto rendido por la institución al Ministerio de Hacienda proveniente del Presupuesto General de la República hasta el 31 de diciembre de 2006 alcanza un monto aproximado de ochocientos setenta y un mil euros²⁸.

Los bienes e ingresos de la PDDH estarán exentos de toda clase de impuestos y contribuciones fiscales; también estará exenta del pago de los servicios públicos de agua, electricidad, teléfonos y correo²⁹.

5. PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN

En materia de planificación, la PDDH cuenta con los Planes Operativos Anuales (POA); éstos se formulan haciendo uso de una metodología participativa y toman como norma el consenso entre los diferentes directores de áreas y su personal. A finales del año 2006 se elaboró y aprobó la metodología para la elaboración

25. *Ibidem*.

26. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 108.

27. Artículos 48 y 49 LPDDH.

28. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pgs. 107 y 142.

29. Art. 50 LPDDH.

del POA, en ella se establecen tres partes fundamentales de la planificación: inicia con la evaluación de actividades del año anterior; continúa con la elaboración de un FODA por cada unidad; y concluye con la propuesta del Plan de Trabajo para el siguiente año³⁰.

En cuanto a la promoción del trabajo que desarrolla la PDDH, el Informe Anual de 2006 destaca la elaboración y distribución de 72 notas de prensa sobre la labor que realiza la institución; se distribuyeron 120 grabaciones de entrevistas sobre la labor de defensa y promoción de los derechos humanos a emisoras de radios; también se diseñaron y entregaron dossier con temas relacionados a los derechos humanos; se elaboraron y distribuyeron cinco documentales, 208 materiales de educación y difusión, y se realizaron 32 conferencias de prensa para divulgar y promover la labor que realiza la PDDH en la promoción y defensa de los derechos humanos³¹.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

Para el cumplimiento de su mandato, ya hemos dicho que la LPDDH establece que debe supervisar la actuación de los órganos de la Administración Pública; sin embargo podrá, de oficio o a instancia de parte, supervisar las actividades de las administraciones municipales, de las Regiones Autónomas y de las Universidades en el ámbito de competencias definido por la Cn. y la Ley³².

Son sujetos de control de la PDDH:

a) *el Poder Legislativo*: el Procurador podrá promover reformas que contribuyan al progreso de los derechos humanos; también podrá emitir opiniones sobre proyectos de leyes que afecten el ejercicio de los derechos humanos o presentar propuestas de anteproyecto de leyes; y promoverá la firma, ratificación o adhesión a Tratados Internacionales sobre derechos humanos.

Un ejemplo de esta competencia frente al Poder Legislativo la podemos observar en las sesiones de trabajo que la PDDH sostuvo, durante el año 2006, con la Comisión de Educación de la Asamblea Nacional para presentar argumentos técnicos jurídicos de rechazo al veto de la Ley General de Educación, así como la elaboración y envío de la posición de la institución ante la iniciativa de derogación del artículo 165 sobre el aborto terapéutico³³.

30. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 106.

31. *Ibidem*, pgs. 62 y 63.

32. Art. 37 LPDDH.

33. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 60. En los mismos términos se refiere Ramón Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante la entrevista que se le realizara en el mes de noviembre 2007, agrega que también se han presentado consideraciones sobre la Ley de Adopción, Reformas al Código del Trabajo, ratificación de tratados, informes especiales, el Código de la Niñez y Adolescencia, entre otros.

b) *el Poder Ejecutivo*: la PDDH es un organismo de control de la Administración Pública³⁴ ya que tiene la facultad de supervisar las actuaciones de ésta frente a las personas; también se debe señalar que la LPDDH faculta al Procurador a fiscalizar las actuaciones u omisiones de los funcionarios y empleados públicos³⁵ que vulneren los derechos humanos, solicitando su suspensión o destitución, sin perjuicio de iniciar las acciones de responsabilidad civil o penal.

c) *el Poder Judicial*: a criterio de Ramón Rodríguez, la labor de supervisión de la Administración de Justicia se realiza con el fin de verificar o promover que las autoridades cumplan con las garantías del debido proceso, es decir, que vigila el estricto cumplimiento de los procedimientos y de los plazos legales para evitar la retardación de justicia, sin invalidar las competencias jurisdiccionales o su independencia³⁶.

Especial mención hace el Informe Anual de 2006 al seguimiento que la PDDH hizo a las estaciones policiales y Juzgados Penales de Adolescentes sobre la situación de los derechos y garantías procesales de los adolescentes privados de libertad, concluyendo que se aplica de manera parcial el modelo de justicia penal especializada debido a la falta de presupuesto negándose el derecho a un trato diferente acorde a su edad y a las garantías del debido proceso; también se detectaron prácticas de los funcionarios violatorias a los derechos humanos de los adolescentes³⁷.

d) *el Poder Electoral*: la PDDH ha fiscalizado procesos electorales a nivel nacional y regional; es así como en el Informe Anual de 2006 se destaca la fiscalización del proceso electoral nacional y el cumplimiento de las disposiciones de la Ley Electoral, de manera que se garantice el ejercicio del derecho al voto libre, directo y secreto de los nicaragüenses. Esta actividad fiscalizadora se realizó en todo el proceso electoral, principalmente en los siguientes momentos: a) Proceso de Verificación Ciudadana, con el fin de actualizar y depurar el padrón electoral para que los ciudadanos conozcan los lugares donde ejercer su derecho al voto; b) Proceso de Cedulación Ciudadana; y c) Proceso de Votación, se fiscalizó el día antes de las

34. Según el art. 2.2 de la Ley de Regulación de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se entiende por Administración Pública la que ejerce el Estado por medio de los órganos de la administración del Poder Ejecutivo, de acuerdo con su propia normativa; la administración de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica y de las municipalidades; las instituciones gubernamentales autónomas o descentralizadas y las desconcentradas; las instituciones de creación constitucional y, en general, todas aquellas que de acuerdo con sus normas reguladores realicen actividades regidas por el ordenamiento jurídico administrativo y la doctrina jurídica y, en todo caso, cuando ejercieren potestades administrativas. También incluye la actividad de los poderes Legislativo, Judicial y Electoral en cuanto realicen funciones administrativas en materia de personal, contratación administrativa y gestión patrimonial.

35. De conformidad con la legislación nicaragüense, funcionario público es toda persona natural que dirige la función pública por nombramiento para desarrollar carrera o contratación temporal, que ocupa puestos de nivel de jerarquía correspondiente al Servicio Directivo; y empleado público son las personas naturales que ejecutan y operativizan la función pública en virtud de una contratación indeterminada para desarrollar carrera o por contratación temporal (art. 7 de la Ley del Servicio Civil y de la Carrera Administrativa).

36. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

37. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pgs. 82 y 83.

votaciones la recepción de materiales electorales y la preparación de las condiciones para realizar la votación, y se fiscalizó el día de la votación desde el momento de la constitución y apertura de las Juntas Receptoras de Votos, el ejercicio del sufragio y, por último, el cierre y escrutinio de los votos³⁸.

e) *los particulares*: en principio, no es competencia directa de la PDDH supervisar directamente las violaciones de los derechos humanos cometidas entre particulares, sin embargo, ésta atiende la denuncia y brinda orientación a las víctimas y, en los casos de violencia intrafamiliar y/o sexual, se promueve acciones formales y no formales de protección y restitución de los derechos violentados, así como acciones de acompañamiento ante las instancias judiciales y administrativas correspondientes³⁹.

2. OBJETIVO

Para el cumplimiento de su mandato, el artículo 5 LPDDH establece que el Procurador cuenta con un amplio marco de competencias, debiendo supervisar las actuaciones de los órganos de la Administración Pública que en el cumplimiento de sus atribuciones incumpla o vulneren los derechos humanos por sus acciones u omisiones, informando públicamente de ello.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

De conformidad con el artículo 6 de la LPDDH, se consideran derechos tutelados los comprendidos en el Título IV, «Derechos, Deberes y Garantías del Pueblo Nicaragüense», de la Constitución Política de la República.

Sigue enunciando el mismo artículo, que también son derechos tutelados los consignados en el artículo 46 Cn. relativos a la protección estatal de la persona y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana; del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos y de la plena vigencia de los derechos consignados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como los que en el futuro sean ratificados por el Estado nicaragüense.

También considera derechos tutelados los consignados en el artículo 71 Cn., relativo al derecho de constituir una familia garantizando el patrimonio familiar y a la protección especial de la niñez, dando plena vigencia a la Convención Internacional de los Derechos del Niño y de la Niña.

38. *Ibidem*, pgs. 96-99.

39. *Ibidem*, pg. 66.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. INTRODUCCIÓN

Según el Resumen Ejecutivo del Informe Anual 2007⁴⁰, la institución recepcionó un total de 1.827 denuncias entre el 22 de noviembre de 2006 al 20 de noviembre de 2007, registrándose un incremento del 15,9% de casos recibidos con relación al último año. De éstas, el 76,5% se intervino brindando orientación y acompañamiento ante las instancias administrativas y judiciales correspondientes; y solamente en el 23,5% de las denuncias se desarrolló el proceso de investigación directa de acuerdo a los términos establecidos en la LPDDH.

Durante el mismo período, se emitieron 80 Resoluciones Finales; de éstas, en 44 se declaró la violación de derechos humanos y en 36 no se comprobaron los hechos denunciados, aunque en dos de ellas se emitieron recomendaciones. Estas resoluciones corresponden a casos recepcionados durante el año 2007 y años anteriores.

Las principales instituciones denunciadas durante el año 2007 fueron la Policía Nacional, seguido del Ministerio de Educación, Ministerio de la Familia, Ministerio de Salud, Instituto Nicaragüense de Seguridad Social, y de instancias del Poder Judicial. En cuanto a la temática, las denuncias recibidas se encuentran relacionadas con la violación de los derechos de integridad de la persona, a las garantías del debido proceso, al derecho de petición, al acceso a la justicia, a los derechos laborales, al derecho de propiedad y a la libertad de las personas.

2. LEGITIMACIÓN

Toda persona puede interponer, ante la Sede Central y sedes permanentes o provisionales, denuncias sobre presuntas violaciones a los derechos humanos sin exclusiones de ninguna naturaleza, así lo establece el artículo 27 LPDDH. El mismo artículo especifica que no se discriminará a las personas por razón de su nacionalidad, residencia, sexo, minoría de edad, raza, creencia religiosa, credo político, incapacidad legal, internamiento en régimen penitenciario o policial y cualquier otra sujeción o dependencia de una administración o poder público.

Para la presentación de una denuncia, se requiere la indicación del nombre y apellido del interesado, número de su cédula de identidad, la profesión u oficio, números de teléfonos, correo electrónico, su domicilio y otros contactos; sobre la víctima se pide: el nombre, sexo, edad; y sobre el hecho denunciado se solicita: la

40. Resumen Ejecutivo del Informe Anual del año 2007 elaborado por el Procurador de los Derechos Humanos de Nicaragua, Omar Cabezas Lacayo, para su presentación ante los honorables Diputados de la Asamblea Nacional y su Junta Directiva, publicado en <http://www.procuraduriaddhh.gob.ni/docs%5CDoc08/RE2008.pdf>. Consulta realizada el 25 de abril de 2008.

fecha, el nombre de la persona o responsable del hecho, la descripción del hecho y los testigos⁴¹.

Las denuncias se podrán presentar por escrito o en forma verbal (actualmente también puede enviarse por Internet, a través del sitio web de la institución) sin costo alguno y no será necesaria la asistencia legal, sin perjuicio del derecho que tiene el interesado de ser asistido por un abogado. La denuncia escrita podrá hacerse en papel común a través de cartas, telegramas y fax, y cuando la denuncia se presentare de forma verbal, se levantará el acta correspondiente, ya que de toda queja se acusará recibo⁴².

De conformidad con el artículo 25 LPDDH, «para el Procurador y sus delegados, todos los días y horas son hábiles en el desempeño de sus funciones» por lo que se deduce que las denuncias pueden presentarse a toda hora y en cualquier día.

3. PROCEDIMIENTO

3.1. *Presentación y admisión de la queja*

El artículo 28 LPDDH establece que «no se atenderán las denuncias sobre hechos que estén pendientes de resolución judicial, salvo que se fundamente en retardación de justicia,» por lo que debe entenderse que no se abrirá la investigación del caso; sin embargo, Ramón Rodríguez sostiene que en la práctica toda denuncia se atiende y se dicta una resolución, la diferencia radica en el contenido de la misma, ya que en unas se admite procediéndose a la investigación del caso (competencia directa) y en otras se informa al interesado sobre las razones o fundamentos jurídicos en que se basa la PDDH para archivar la denuncia (competencia indirecta), ya sea porque se trate de hechos pendientes de resolución judicial o porque se denuncian acciones violatorias de los derechos humanos cometidas en el marco de las relaciones entre particulares; en este segundo caso, se le indica a los interesados las vías administrativas o judiciales que puede ejercer, sin perjuicio de que realice la que estime más conveniente⁴³.

Esta resolución se elabora inmediatamente después de haber sido presentada la demanda y, en el caso de la competencia indirecta, se archiva el expediente sin perjuicio de reabrir el caso si posteriormente hubiese nuevos elementos que presuman la violación de los derechos humanos⁴⁴.

41. Tomado del formulario *on line* que la PDDH facilita para hacer las denuncias en línea. Consulta realizada el día 11 de enero de 2008 en la página web <http://www.pddh.gob.ni>.

42. Art. 30 LPDDH.

43. Art. 28 LPDDH.

44. Arts. 38 y 39 LPDDH.

3.2. Caracteres generales del procedimiento

Ramón Rodríguez afirma que, en el procedimiento, las actuaciones del Procurador y sus delegados se rigen por los siguientes principios establecidos en el artículo 24 de la LPDDH, éstos son los siguientes:

a) **Oralidad:** ya que se permite la presentación de las denuncias tanto de la forma escrita como verbal, en este último caso se levanta el acta correspondiente.

b) **Gratuidad:** toda gestión es gratuita y, por lo tanto, no debe cobrarse ni en efectivo ni en especie por el trabajo de promoción y defensa de los derechos humanos.

c) **Celeridad e intermediación:** las acciones de defensa deben hacerse al momento de ocurrir los hechos violatorios, por lo que no debe dejarse pasar tantas horas o días.

d) **Sencillez y brevedad:** se debe hacer la defensa sin tantas formalidades y atrasos innecesarios, se debe proceder a proteger y garantizar los derechos sin más dilación.

e) **Discrecionalidad:** se debe tomar las decisiones sobre la base de los hechos y sus consecuencias, las leyes nacionales e internacionales, además de hacer un correcto razonamiento para que no se confunda la discrecionalidad con la arbitrariedad.

3.3. Tramitación

Una vez admitida la denuncia, se promoverá la investigación inmediata del caso; según el artículo 29 LPDDH, la investigación se hará en un plazo de ocho días a partir de la fecha en que se interpuso la misma y, con el propósito de agilizar la tarea investigadora, el Procurador solicitará al funcionario, a la institución, a la autoridad o a la persona señalada como presunto responsable, que rinda un informe dentro del plazo de setenta y dos horas.

Durante la investigación, el Procurador podrá inspeccionar cualquier instalación o dependencia de la Administración Pública haciendo las coordinaciones necesarias para efectuar dicha inspección; también se encuentra facultado para exigir el acceso a cualquier documentación, expediente o información necesarios para el desarrollo de sus funciones, inclusive, podrá solicitar a los poderes públicos los documentos clasificados con el carácter de «secretos»⁴⁵; en el caso de que la falta

45. De conformidad con el art. 540 del Código Penal toda información que proceda de fuentes dentro del Gobierno como resultado directo del modo en que se conducen las acciones oficiales, será considerada «Información Oficial» y su divulgación estará sujeta a las limitaciones que garanticen la seguridad de la Defensa Nacional. Los documentos o materiales de tal información, se clasifican de la siguiente forma: 1) Muy Secreta; 2) Secreta; y 3) Confidencias. Se considera «Secreta» cuando la información o material sea importante para la Defensa Nacional, cuya divulgación no autorizada cause o pudiere causar un daño grave a la Nación o la de sus aliados, como: a) Arriesgar las relaciones internacionales de la Nación; b) Arriesgar la efectividad de un programa político o de defensa; c) Comprometimiento de operaciones militares o de los desarrollos científicos o tecnológicos de importancia a la Defensa Nacional.

de remisión afecta de forma decisiva la buena marcha de la investigación, se pondrá en conocimiento de tal situación a la Comisión de Derechos Humanos y la Paz de la Asamblea Nacional⁴⁶.

Sobre la información recopilada en la investigación, el Procurador, ya sea que se le solicite o así lo estimase conveniente, podrá mantener en secreto la fuente de la cual se deriva la información que motivó dicha investigación, así lo regula el artículo 27 LPDDH; también puede suceder que la investigación y el expediente, así como los trámites procedimentales, se tengan que verificar en la más absoluta reserva, tanto con respecto a los particulares y a las dependencias de la Administración Pública⁴⁷, este aspecto forma parte del principio de discrecionalidad con que cuenta el Procurador.

De conformidad con el artículo 35 LPDDH, cuando las autoridades, funcionarios o empleados públicos se negaren a colaborar o presentar el informe, incurrirán en el delito de desacato y en responsabilidades administrativas; en este caso, también se ejercerá la censura pública del funcionario o empleado público en el informe anual y se dará cuenta al Ministerio Público para el ejercicio de las acciones legales correspondientes.

4. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Las resoluciones dictadas por el Procurador pueden ser de tres tipos:

a) Archivo de expediente: Si no existen elementos suficientes o resulte sin fundamento la denuncia para presumir la violación de derechos humanos, el Procurador ordenará que el expediente se archive; sin perjuicio de reabrir el caso si posteriormente hubiese nuevos elementos que presuman la violación de los derechos humanos⁴⁸.

b) Se presume la violación de derechos humanos: Cuando existen razones suficientes para presumir la violación de los derechos humanos, el Procurador promoverá la continuación de las investigaciones profundizando en los hechos denunciados; se establece un plazo no mayor de 30 días para concluir la investigación, mientras tanto se promoverán las acciones correctivas necesarias⁴⁹.

c) Se comprueba la violación de derechos: Reunidos suficientes elementos y considerada establecida la violación de los derechos humanos, se procederá de la siguiente manera: 1) iniciar o promover las acciones de responsabilidad y los recursos correspondientes para restablecer, defender y tutelar los derechos violados o en peligro de serlos; 2) si la violación no es de orden penal, podrá hacerle una advertencia al funcionario en una primera ocasión, en caso sucesivo, podrá hacerle un recordatorio de sus deberes con copia al superior jerárquico. Si el caso lo ame-

46. Art. 33, párrafos primero y segundo, LPDDH.

47. Art. 33, párrafo tercero, LPDDH.

48. Arts. 38 y 39 LPDDH.

49. Arts. 38 y 40 LPDDH.

rita, iniciará el proceso administrativo-disciplinario que consiste en enviar el informe al funcionario responsable y superior jerárquico, se les convoca para presentarles los elementos probatorios en que se funda la conclusión y se emite la resolución recomendando lo que se estime a bien, que puede ser una llamada de atención privada o pública, remoción del cargo o su destitución; y 3) si la violación es de orden penal, es decir, que se está frente a la comisión de un delito, se dará traslado al Ministerio Público o ante autoridad competente para que ejerzan las acciones legales correspondientes.

Las resoluciones serán notificadas a las partes e interesados en el caso, dando a conocer el resultado de las investigaciones y gestiones realizadas en el proceso, así como de las respuestas que hubiesen dado la administración o funcionarios y empleados implicados⁵⁰.

En caso que el funcionario público se negare dos veces consecutivas a darle seguimiento a las recomendaciones que hiciera el Procurador para la restitución de los derechos violados, se incurrirá en el delito de desacato y en responsabilidades administrativas; en este caso, también se ejercerá la censura pública del funcionario o empleado público en el informe anual y se dará cuenta al Ministerio Público para el ejercicio de las acciones legales correspondientes, todo esto, sin perjuicio del derecho de los Diputados a pedir su interpelación ante la Asamblea Nacional y, de no hacerlo, se le aplicarán los mismos apremios del procedimiento judicial, pero si la no comparecencia fuere injustificada, será causal de destitución⁵¹.

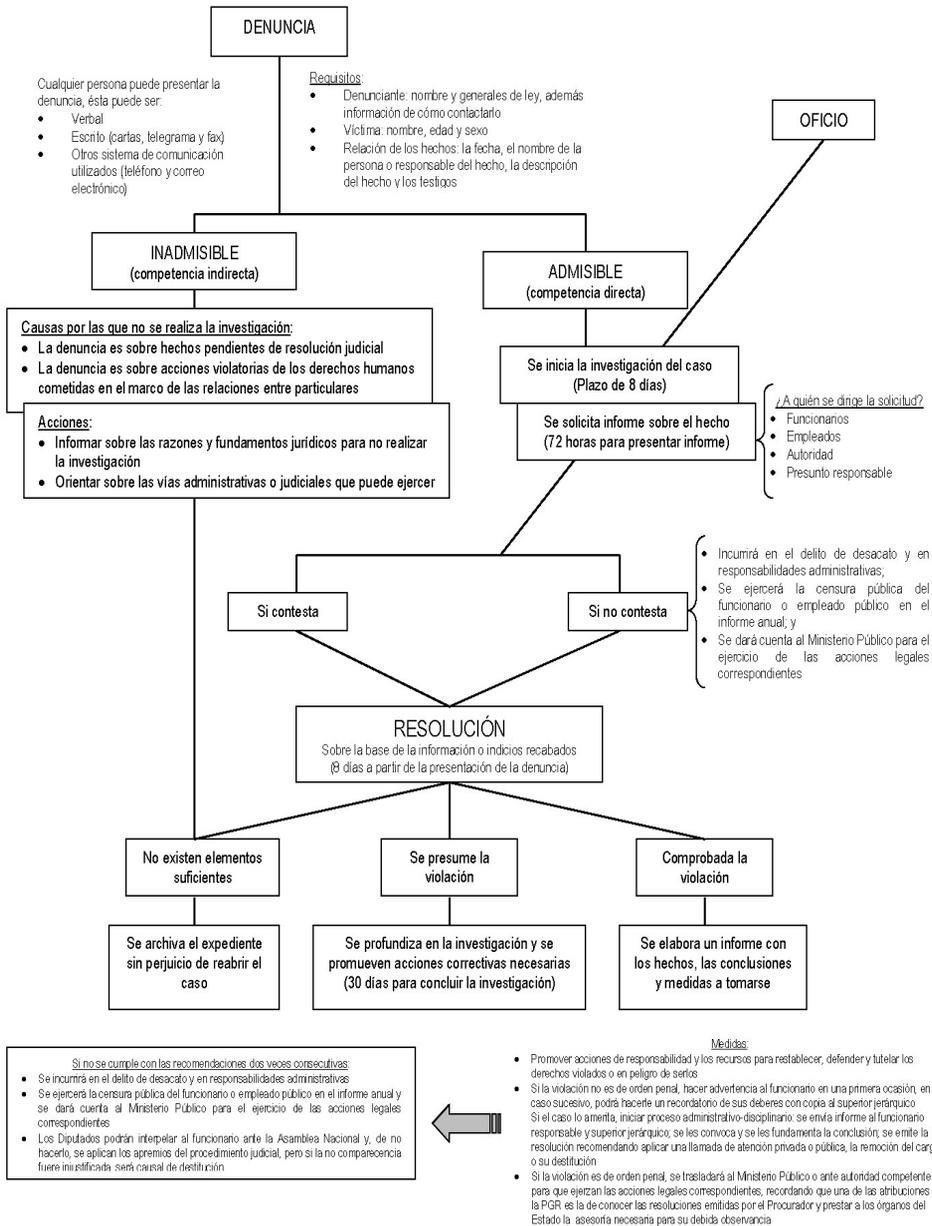
Aunque el Procurador no sea competente para anular los actos y las resoluciones de la administración pública, podrá sugerir la modificación de los criterios con el fin de remediar sus efectos inmediatos y futuros; ahora bien, si como consecuencia de sus investigaciones se demuestra que con el cumplimiento de una norma se provocan situaciones injustas o perjudiciales, podrá sugerir a la Asamblea Nacional o a la Administración Pública la modificación de la misma⁵².

50. Art. 43 LPDDH.

51. Arts. 35 y 42 LPDDH. La parte final del este artículo hace referencia a las atribuciones de la Asamblea Nacional establecidas en el art. 138.4 Cn.

52. Arts. 44 y 45 LPDDH.

Cuadro N° 2
Esquema del procedimiento



VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

De conformidad con la Cn. y los artículos 46 y 47 LPDDH, existen dos tipos de informes: Informe Ordinario Anual e Informe Especial o Extraordinario.

El Procurador rendirá anualmente a la Asamblea Nacional, el día diez de diciembre de cada año, un informe ordinario anual en el que se refleja la ejecución del presupuesto, las distintas actividades y los resultados obtenidos durante el período comprendido entre el diez de noviembre del año inmediato anterior y el nueve de noviembre del año corriente. Este informe se nutre de los informes trimestrales o semestrales que elaboran los diferentes directores de áreas y su personal, debiendo seguir una guía metodológica para incorporar la información requerida, constituyéndose así en la base del informe anual⁵³.

También el Procurador podrá elaborar y publicar informes especiales o extraordinarios considerando la gravedad del caso o por solicitud de la Asamblea Nacional⁵⁴. Aunque en el Informe Anual-2006 no se aprecia ningún informe con estas características, Ramón Rodríguez sostiene que a partir de la actual administración, del Procurador Omar Cabezas, la PDDH ha hecho informes especiales sobre la situación de los migrantes nicaragüenses en Costa Rica; sobre el caso conocido como «Nemagón» explicando la situación de 17.500 afectados de diversas enfermedades, destacando también la apatía gubernamental y la intransigencia de las multinacionales; la situación de las acciones de los trabajadores de la caña y del banano luego de la privatización de las bananeras y de algunos ingenios, así como de los enfermos de Insuficiencia Renal Crónica del Ingenio San Antonio; estos informes especiales se elaboraron para su presentación en la Asamblea Nacional de los años 2005 y 2006⁵⁵.

Para los fines del presente trabajo, haremos una descripción del último informe publicado que se titula «Informe Anual de 2006»:

En primer lugar, se hace un análisis general sobre el «contexto nacional» abordando la situación del país marcada por una crisis socioeconómica, una desigualdad social, a la polarización política y a la precaria institucionalidad⁵⁶.

Posteriormente aborda el «estado de los derechos humanos en el país» en cuyo contenido se observa: a) una relación de la pobreza como causa y consecuencia principal de las violaciones a los derechos de las personas y los Derechos Humanos; b) un análisis sobre el papel del Estado ubicándolo como el primer violador de los derechos humanos; c) la situación del derecho a la justicia, analizando en concreto el derecho a la seguridad, a la integridad física, a la inviolabilidad de domicilio, a la educación y la cultura; d) ofrece datos y estadísticas sobre el derecho

53. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 107.

54. Art. 46, segundo párrafo, LPDDH.

55. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

56. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 15.

a la salud, el derecho al trabajo, a la vivienda, y al derecho de huelga; e) se analiza la situación de los derechos de las mujeres y la situación carcelaria en Nicaragua.

De manera especial se aborda la situación de los derechos humanos de las Comunidades Étnicas de la Costa Caribe, que como ya mencionamos, se desarrolló en el marco de la ejecución del proyecto de «Apoyo a la Promoción y Defensa de los Derechos de los Pueblos Indígenas y Afrodescendientes de la Costa Caribe de Nicaragua». En éste se aborda la situación del sistema de salud en la zona, sobre el agua y saneamiento, la cultura e identidad, las infraestructuras, el comercio, la organización comunitaria, la administración de justicia, los derechos colectivos como pueblos indígenas, la libre determinación, y los derechos de posesión ancestral sobre sus territorios.

La parte fundamental del informe es el aporte de datos sobre: a) las acciones de promoción de los derechos humanos, que las aborda por los subcomponentes de educación, capacitación, publicaciones y comunicaciones, movilización social, incidencia y sensibilización; b) las acciones de defensa de los derechos humanos que realizó el departamento de defensoría, el departamento de programas asociados y el departamento de fiscalización, en el que se destaca el proceso de fiscalización a las Elecciones Regionales de la Costa Caribe y las elecciones nacionales, ambas realizadas durante el año 2006.

Luego se aprecia, aunque de manera dispersa, aspectos relativos a la institución de la PDDH; entre los que destacamos: a) los objetivos fundamentales; b) la proyección nacional e internacional; c) las acciones tendientes a garantizar el fortalecimiento institucional haciendo mención del proceso de reorganización, a la planificación, a los recursos personales y materiales; d) la elaboración de informes; y e) a la cooperación externa y los convenios.

Al final del informe, se estipulan los logros institucionales obtenidos durante el período, las dificultades presentadas, las recomendaciones y las perspectivas o nuevos retos institucionales.

La relación entre la Asamblea Nacional y la PDDH es de colaboración durante las sesiones de trabajo que la PDDH ha sostenido, en el año 2006, con las Comisiones parlamentarias al momento de conocer e investigar el funcionamiento de los organismos estatales de acuerdo con su respectiva competencia, así también en la presentación de los informes ante el Plenario de la Asamblea Nacional.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

1. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

Cabe señalar que de conformidad con los artículos 44 y 45 de la LPDDH, «el Procurador no tiene competencia para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración Pública» muy a pesar de que esté convencido de que al cum-

plir con la norma vigente se perjudique a los administrados, en estos casos, podrá sugerir en las instancias competentes las modificaciones de los criterios para remediar sus efectos.

En función de este mandato, es que puede interponer el Recurso de Inconstitucionalidad «contra toda ley, decreto o reglamento que se oponga a lo prescrito por la Cn. el que podrá ser interpuesto por cualquier ciudadano» (art. 187 Cn.); el Recurso de Amparo «en contra de toda disposición, acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Cn.» (art. 188 Cn.); y el Recurso de Exhibición Personal «a favor de aquellos cuya libertad, integridad física y seguridad, sean violadas o estén en peligro de serlo» (art. 189 Cn.) por cualquier funcionario, autoridad, entidad o institución estatal, autónoma o no; y por actos restrictivos de la libertad personal de cualquier habitante de la República realizado por particulares⁵⁷.

En la práctica, este último se presenta con mucha frecuencia cuando se ha producido una detención ilegal por parte de la Policía y en contra de particulares en el marco de las relaciones madre-padre-hijo⁵⁸.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Como ya hemos hecho mención, la función de difusión y promoción corresponde a la Dirección de Promoción y Educación quienes realizan su labor sobre la base de que «entre más se conozca y se apropie la población de sus derechos y libertades fundamentales, menos casos de violación se producirán»; es así como la Procuraduría promueve una cultura de respeto de los Derechos Humanos a dos niveles: en la sociedad civil, con las federaciones sindicales, organizaciones no gubernamentales, grupos religiosos, redes de promotores y activistas de derechos humanos, y en los funcionarios y empleados de la Administración Pública⁵⁹.

Para garantizar la difusión de los derechos y libertades, se elaboraron diversos documentos, por un lado, metodológicos para asegurar la eficacia de los talleres, y de contenido, entre los que se destacan: Introducción a los Derechos Humanos, Derechos Humanos de las mujeres, Derechos Humanos de los Niños y Adolescentes, Constitución Política y Derechos Humanos, sobre la LPDDH, Participación Ciudadana, y la Convención Internacional de los Derechos del Niño⁶⁰.

3. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS

Según el artículo 18.10 LPDDH, una de las atribuciones de la PDDH es la de «procurar la conciliación entre las personas cuyos derechos han sido violados o

57. Art. 4 de la Ley Núm. 49, denominada «Ley de Amparo».

58. Entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

59. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 47.

60. *Ibidem*, pg. 57.

puestos en peligro con los presuntos responsables de la Administración Pública». Aunque en el Informe Anual de 2006 no hace mención concreta de acciones de conciliación, entendida ésta como «un medio alternativo de resolución de conflicto a través del cual las partes resuelven directamente un litigio con la intervención o colaboración de un tercero»⁶¹, sí se aprecia que una de las actividades desarrolladas en el interior del país fue la realización de resoluciones, asesorías y orientaciones dirigidas a resolver algunos casos de presunta violación de los derechos humanos en los municipios visitados⁶².

En cuanto a la mediación de conflictos, el esfuerzo más emblemático se aprecia en el acuerdo entre la PDDH y la Asociación de Comisiones de Paz y Derechos Humanos suscrito para promocionar, defender y tutelar los derechos humanos de los habitantes donde no hay representación de la institución. Como resultado de este esfuerzo, en aquel entonces se contabilizó un total 12.284 mediaciones desde su inicio en 1995, destacándose las mediaciones en los ámbitos de: violencia intrafamiliar, problemas menores de propiedad, conflictos entre vecinos y la violencia contra menores⁶³.

4. PARTICIPACIÓN EN ÓRGANOS PÚBLICOS Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD

La PDDH ha participado en espacios de coordinación interinstitucional, se destacan las realizadas con la Comisión Nacional para la Erradicación Progresiva del Trabajo Infantil, el Consejo Nacional de Lucha contra el SIDA, el Grupo Alianza para la Inversión en Niñez y Adolescencia, y el Consejo Nacional de Atención y Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. También se han planificado actividades de incidencia y movilización social con el Consejo Nacional de Adolescentes para demandar el cumplimiento de los derechos humanos de la niñez y la adolescencia⁶⁴.

De manera conjunta, se logró fiscalizar a las instituciones el cumplimiento de los derechos humanos de las personas que viven con VIH, así como incidir en el mejoramiento del marco jurídico conducente a la prevención de la propagación de la pandemia. En la temática de las personas con discapacidad y mujeres, se ha participado en diferentes encuentros con las organizaciones que trabajan en éstas áreas para conocer la situación actual y coordinar acciones conjuntas⁶⁵.

A criterio de la PDDH, el trabajo más destacado durante el año 2006 ha sido la organización de los Procuradores Electorales, que fueron el pilar fundamental para fiscalizar las elecciones nacionales realizadas en noviembre del mismo año⁶⁶.

61. Nota del autor.

62. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 78.

63. RUANO DE LA FUENTE y LUMBIERRES SUBÍAS, 2004, pg. 141.

64. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe Anual 2006*, pg. 58.

65. *Ibidem*, pg. 59.

66. *Ibidem*, pg. 58.

5. PARTICIPACIÓN EN INSTITUCIONES INTERNACIONALES

A manera de balance, el Informe Anual de 2006 sostiene que me mantuvieron los espacios ganados en el año anterior e incidieron positivamente en el esfuerzo de reflexión sobre la Secretaría Técnica con la FIO; sobre la condición de equidad y respeto en la CCPDH; así como en la reivindicación de la obligación del CCPDH para atender los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de los pueblos centroamericanos. Con la Red de Instituciones Nacionales del Continente Americano se participó y realizó el «Taller de Seguimiento al Plan de Acción para la Promoción y Protección del Derecho Humano a la Educación»; también se trabaja con el Comité Internacional de Instituciones Nacionales de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos (CIC) cuya Secretaría Técnica es la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU. Finalmente, se abrió una relación bilateral entre las Procuradurías de Honduras, El Salvador y Costa Rica⁶⁷.

VIII. CONTROLES

Tal como lo demuestra el artículo 49 LPDDH, al Procurador se le reconoce su calidad de «administrador de bienes del Estado» y, por tanto, se encuentra sujeto a las disposiciones legales derivadas de las atribuciones de la CGR, organismo rector del sistema de control de la Administración Pública y fiscalización de los bienes y recursos del Estado.

Según el artículo 8 LOCGR, le corresponde «el control sucesivo sobre la gestión del Presupuesto General de la República». En tal sentido, algunas de las atribuciones contempladas en el artículo 10 LOCGR, son: a) evaluar, fiscalizar y recomendar la efectividad de los sistemas de tesorería, presupuesto, crédito público, compras y contrataciones de bienes y servicios; b) evaluar y recomendar las técnicas y mecanismos de control interno incorporados en los sistemas de gestión financiera público; c) coordinar con la instancia pertinente, la capacitación técnica a los servidores de las Entidades y Organismos del sector público, en las materias de que es responsable; d) evaluar y fiscalizar la aplican de los sistemas de contabilidad gubernamental y de control de los recursos públicos; y e) formular recomendaciones para mejorar las operaciones y actividades de las Entidades y Organismos sujetos a su control⁶⁸.

De los casos de destitución del cargo de Procurador, se desprende un control parlamentario que se produce cuando se presenta una pérdida de confianza hacia

67. PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe 2006*, pgs. 102-103. También en entrevista realizada a Ramón Eugenio Rodríguez, Jefe del Departamento de Promoción y Educación, durante el mes de noviembre 2007.

68. Estas atribuciones a la CGR fueron incorporadas a la LOCGR con la entrada en vigencia de la Ley Núm. 361, de Reforma y Adiciones a la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, del Sistema de Control de la Administración Pública y del Área Propiedad del Pueblo.

el destituido por el incumplimiento manifiesto de sus obligaciones constitucionales y legales o por negligencia grave en el desempeño de sus funciones.

En cuanto al control judicial, la competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, derivado del artículo 164.10 y 11 Cn., señala entre las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, conocer y resolver los conflictos administrativos surgidos entre los organismos de la administración pública y entre éstos y los particulares; así mismo conocer y resolver los conflictos que surjan entre los municipios, o entre éstos y los organismos del gobierno central, las cuales han sido retomadas en la Ley Núm. 260 «Ley Orgánica del Poder Judicial», que traslada estas competencias a la Sala de lo Contencioso Administrativo⁶⁹.

LEGISLACIÓN

Ley 212, de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, de 13 de diciembre de 1995, reformada por Ley 471, de 9 de septiembre de 2003.

BIBLIOGRAFÍA

RUANO DE LA FUENTE, J. M. y LUMBIERRES SUBÍAS, M. C., «Nicaragua», en PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO DE IBEROAMÉRICA, *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

SITIOS WEB

Asamblea Nacional de Nicaragua: <http://www.asamblea.gob.ni>

Corte Suprema de Justicia: <http://www.poderjudicial.gob.ni>

Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de Nicaragua: <http://www.pddh.gob.ni>

69. Tomado de la página web de la Corte Suprema de Justicia de la República de Nicaragua (<http://www.poderjudicial.gob.ni/scontentioso/sconadmi.htm>). Consulta realizada el día 15 de abril de 2008.

I. INTRODUCCIÓN

El nacimiento de la institución Defensorial en la República de Panamá es ciertamente reciente. Fue en 1997 mediante la aprobación de la Ley 7 de 5 de febrero de 1997, posteriormente modificada en el 2005 por la Ley 41, pero hasta el año siguiente la Defensoría no comenzó a desplegar su actividad.

Los antecedentes de estas normas se remontan al año 1990, fecha en la que el Tribunal Electoral creó la Dirección de Investigaciones Administrativas al frente del cual habría de situarse el *Ombudsman*, figura encargada de salvaguardar los derechos de los ciudadanos y vigilar el respeto a las normas de esta institución. Dos años después, el proyecto de reformas constitucionales presentado ante la Asamblea incluía la figura del llamado Tribunal del Pueblo, aunque este proyecto no fue finalmente aprobado.

El Decreto Ejecutivo núm. 172 de 27 de abril de 1995 dio origen a la Comisión Presidencial *ad hoc* que tendría como objetivo impulsar la creación del Defensor del Pueblo mediante la elaboración de un Proyecto de Ley. La Comisión contó con gran apoyo de organismos internacionales, como Naciones Unidas o el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, y de representantes de diferentes Defensorías Nacionales, como la española o la argentina, y territoriales, como la de las islas canarias. De igual forma, la resolución emitida en el marco del 1^{er} Curso Interamericano sobre Defensor del Pueblo y Derechos Humanos en apoyo de la iniciativa legislativa contribuyó a afianzar la génesis de la institución. Con el objetivo de hacer también partícipe del anteproyecto de ley a la ciudadanía y a fin de incluir en él sus opiniones, la Comisión estimó oportuno convocar en audiencia pública a los líderes de organizaciones no gubernamentales, de los grupos indígenas, las asociaciones profesionales y demás representantes de la sociedad civil.

* POR CRISTINA RAMÍREZ CALDERÓN. Agradecemos a EDDA ROCÍO DUTARY la información facilitada para la elaboración de este capítulo.

Finalmente el Anteproyecto de Ley núm. 43 fue presentado, discutido y aprobado por la Asamblea Legislativa, siendo promulgada la Ley 7 (en adelante, la Ley), antes mencionada, en cuyo artículo 1 se cristalizaba el nacimiento de la institución y se definían los rasgos que habrían de caracterizarla.

«Se crea la Defensoría del Pueblo, como institución independiente, que actuará con plena autonomía funcional, administrativa y financiera, sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona».

Mediante la denominación «Defensor» y «Defensoría», la Ley panameña pretendió despersonalizar la figura del Defensor. Igualmente el uso de esta palabra castellana y no el término *Ombudsman* respondió a las opiniones vertidas en el período de audiencias públicas, ya que la denominación anglosajona no disfrutaba de tanta popularidad y resonancia entre la población.

El Defensor el Pueblo de la Nación panameña tendrá la consideración de Alta Autoridad del Estado y disfrutará de una remuneración equivalente a la de un ministro de la Nación.

A diferencia de otros países en que la institución se creaba primeramente mediante una disposición en la Carta Magna, Panamá otorgaba rango constitucional a la regulación legal ya vigente mediante la reforma realizada en su Constitución en el año 2004. Las normas al respecto las encontramos en el Capítulo 9 relativo a la Defensoría del Pueblo, concretamente en los artículos 129 y 130 las características de la institución y los requisitos de su titular respectivamente.

«Artículo 129: La Defensoría del Pueblo velará por la protección de los derechos y las garantías fundamentales consagrados en esta Constitución, así como los previstos en los convenios internacionales de derechos humanos y la Ley, mediante el control no jurisdiccional de los hechos, actos u omisiones de los servidores públicos, y actuará para que ellos se respeten.

La Defensoría del Pueblo actuará bajo la dirección y responsabilidad del Defensor del Pueblo, quien será nombrado por el Órgano Legislativo para un período de cinco años, dentro del cual no podrá ser suspendido ni removido, sino por el voto de dos tercios de los miembros de la Asamblea Nacional, en virtud de causas definidas previamente por la Ley».

También inciden varios aspectos del funcionamiento de la institución los artículos 161 y 304 relativos a las funciones administrativas de la Asamblea y a la obligación por parte del titular de presentar una declaración jurada de su estado patrimonial al principio y al final del mandato.

El 1 de diciembre del 2005 la Asamblea Nacional aprobó la Ley 41 que adicionaba y modificaba artículos a la Ley que originariamente creaba la institución. Estos cambios fueron consecuencia, en gran medida, de la declaración de inconstitucionalidad de algunos de los artículos de la Ley, aunque algunos de los cambios fueron introducidos con el fin de mejorar los mecanismos de funcionamiento de la joven institución.

Según Transparencia Internacional, a pesar de las limitaciones presupuestarias la Defensoría panameña se considerada una institución eficiente, una vez valorado el cumplimiento del mandato a ella atribuido. No podemos obviar los pocos años con los que cuenta la Defensoría por lo que esta valoración positiva tiene un valor muy notable.

Para reforzar su magistratura moral y garantizar la irreprochabilidad de sus decisiones la institución, cuenta con un Código Ético cuyo contenido pretende asegurar que la conducta de los funcionarios adscritos a la Defensoría se ajuste a los principios de «honestidad, transparencia, servicio, responsabilidad, eficiencia, eficacia, probidad, integridad, disciplina, equidad, tolerancia, respeto, objetividad, confidencialidad». Con el mismo fin se prohíbe explícitamente en este Código, que los trabajadores de la institución reciban cualquier clase de beneficios, materiales o inmateriales, con motivo del desarrollo de su trabajo.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

I. NOMBRAMIENTO Y CESE

Podrá ser elegido titular de la Defensoría cualquier persona que sea nacional del país, esté en pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos, tenga una edad superior a los 35 años, no haya sido condenado por ningún delito doloso, goce de solvencia moral y reconocido prestigio y no tenga relación de parentesco en cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad ni con el Presidente de la República ni con ninguna otra persona perteneciente al Consejo del Gabinete, incluidos los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y los Legisladores de la República. Tendrán preferencia, a la hora de ocupar el cargo, los Licenciados en Derecho y que cuenten, además con un postgrado en derechos humanos.

El procedimiento se inicia mediante la elección por parte de la Comisión de Derechos Humanos de uno o varios candidatos. La terna habrá de ser propuesta a la Asamblea Legislativa a fin de que en los siguientes 30 días el plenario elija por mayoría absoluta de dos tercios a uno de ellos¹. El requisito de mayoría absoluta garantiza que la elección del titular sea fruto del consenso parlamentario, evitando así que la designación sea realizada por un partido mayoritario.

En el supuesto de que en la primera votación ningún candidato obtenga la mayoría absoluta, se realizarán nuevas votaciones eliminando al menos votado hasta lograrla. En caso de que, aun así, ningún candidato hubiese obtenido la mayoría requerida en los 30 días habilitados para ello, la Comisión de Derechos Humanos deberá presentar un nuevo candidato al objeto de comenzar de nuevo el procedimiento de elección.

1. Art. 161.4, en el que se regulan las funciones administrativas de la Asamblea Nacional de Panamá.

Una vez seleccionado el candidato por el número de votos requerido, el Presidente de la Asamblea Legislativa y el Secretario General, firmarán el decreto de nombramiento, se juramenta al nuevo Defensor o Defensora y se publicará en la Gaceta Oficial dentro de los cinco días siguientes al nombramiento.

El mandato del Defensor comenzará el día de la toma de posesión del cargo y tendrá una duración de cinco años, sin perjuicio de que puede presentarse una sola vez a la reelección.

La primera persona en ocupar el cargo de Defensor del Pueblo en la República de Panamá fue Italo Isaac Antinori-Bolaños, abogado y doctor en Derecho Constitucional, quien fue nombrado para el puesto el 27 de junio de 1997, terminando su mandato el 31 de marzo del 2001. El 2 de abril del 2006, por decisión de la Asamblea y siguiendo con el proceso legalmente establecido, tomaba el relevo en el cargo Juan Antonio Tejada Espino. Este licenciado en Derecho con estudios a nivel de doctorado en Leyes terminó sus labores como Defensor el 31 de marzo del 2006. El siguiente en ocupar la titularidad de la institución sería Liborio García Correa, quien tomaba posesión como 3^{er} Defensor del Pueblo ante el Pleno de la Asamblea de Diputados el 3 de abril del 2006 para desocuparlo² el 29 de junio de 2006. Un día después, la Licenciada Mónica Isabel Pérez Campos, abogada y Diplomada en Estudios Avanzados en Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, quien hasta ese momento ocupaba el cargo de adjunta, tomaba posesión del cargo convirtiéndose en la primera mujer ser cabeza de la institución Defensorial.

El 29 de junio del año 2007 el Pleno de la Asamblea Presidencial de Panamá nombraba Defensor del Pueblo al hasta entonces Director de Migración y abogado, Ricardo Vargas, quien actualmente continúa desempeñando su cargo al frente de la institución

Las causas del cese en el cargo son tasadas, mecanismo éste que refuerza la independencia del titular de la institución con respecto a los poderes públicos. Así, solamente se producirá la vacante absoluta del cargo por sentencia condenatoria ejecutoriada por delitos o faltas si ésta ha sido proferida por la Corte Suprema. De igual forma, el puesto quedará vacante si el Defensor renuncia al cargo y esta dimisión es aceptada en forma debida por la mayoría simple de los miembros de la Asamblea Nacional. A la enumeración de causas que producen la vacante absoluta, se unen dos de carácter automático: el vencimiento del plazo de su mandato y la muerte del Defensor.

El Defensor del Pueblo únicamente podrá ser removido y suspendido de su cargo mediante el voto de dos tercios de la Asamblea Nacional y siempre y cuando concurren algunas de las tres causas legalmente previstas para ello: Incapacidad

2. La Asamblea Nacional de Diputados, mediante la Resolución núm. 53 de 29 de junio de 2006, determinó que el Liborio García Correa había incurrido en una de las incompatibilidades señaladas en el artículo 13 de la Ley 7, de 5 de febrero, por lo que se ordenó su remoción del cargo.

física o psíquica sobrevenida que le impida el ejercicio del cargo, negligencia notoria en el cumplimiento de los deberes del cargo o incurrimento en cualquiera de las incompatibilidades previstas en la Ley.

En el que caso de que alguna de estas circunstancias tuviese lugar y el cargo de Defensor quedara vacante, su Primer Adjunto deberá asumir las funciones del titular hasta que la Asamblea Nacional proceda a nombrar un nuevo titular.

El mandato del Defensor comenzará el día en que tome posesión de su cargo ante la Asamblea Legislativa y expirará el último día del mes de marzo del quinto año a partir de su elección.

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

La inmunidad del Defensor, regulada en el artículo 12 de la Ley 7 antes de que ésta fuera reformada por la Ley 41 del 2005³, fue recurrida ante la Corte Suprema de Justicia al considerarse inconstitucionales algunas partes de su redacción. El fallo de 12 de febrero de 1998 consideró inconstitucional la referencia a la inmunidad⁴, prevista en la regulación originaria y la consideración de que el ejercicio de las funciones del Defensor fueran ininterrumpidos por lo que en este momento no se pueda decir que la inmunidad sea una de las características definitorias de la figura.

El artículo referido a la defensa del titular ante detenciones policiales o judiciales por infracciones penales también fue declarado inconstitucional, ya que preveía la posibilidad de que el Defensor pudiera ser detenido siempre y cuando la Asamblea Legislativa lo autorizara. La Corte, en el fallo anteriormente mencionado, defendió la necesidad de proteger al Titular de la institución contra «detenciones arbitrarias» con el objeto de que éste pueda cumplir con normalidad las funciones de investigación de violaciones de derechos humanos constitucionalmente atribuidas. Quedó por tanto establecido, mediante la reforma producida en el artículo 15 por la Ley 41 de 2005, que habrá de ser únicamente la Corte Suprema de Justicia la encargada de autorizar estas actuaciones ya que, al contrario que la Asamblea Legislativa, este órgano no tiene carácter político y dispone de competencias legalmente atribuidas a este respecto.

Sin duda el hecho de que la promulgación de la Ley se produjera con anterioridad a su regulación constitucional ha tenido mucho que ver en este sentido. Lo cierto es que el privilegio de la inmunidad está contenido en prácticamente todas las normas legales relativas a la institución en la gran mayoría de países ya que se

3. Ley 41 del 2005, de 1 de diciembre, que modifica y adiciona artículos a la Ley 7 de 1997, que crea la Defensoría del Pueblo, y dicta otra disposición

4. La inmunidad otorgada a los legisladores está limitada a los cinco días antes del período de sesiones, durante éstas y hasta 5 días después. De igual forma el fallo refiere que no es posible atribuir una inmunidad constitucionalmente establecida al titular de una institución cuya génesis ha devenido de de una norma legal, y no de la Carta Magna.

revela como una garantía necesaria para asegurar la independencia en las actuaciones de la institución.

Las comunicaciones que se realicen a la Defensoría por cualquier medio sí que gozan de total inmunidad por lo que no podrán ser objeto de censura. Esta protección incluye también los supuestos en que la persona disponga de sus derechos en forma limitada o se encuentre privada de libertad.

Con respecto al trato que han de recibir todas las actuaciones realizadas por la institución, la Ley estipula que ninguna autoridad o persona pública o privada, podrá poner límite o intervenir en modo alguno en ellas.

La legislación panameña también prevé que el caso de que se decrete el Estado de Urgencia en el país, el Defensor del Pueblo no verá impedido el ejercicio de sus atribuciones y facultades (art. 12.2).

Las ponencias previas a la elaboración del proyecto de ley arrojaron un resultado común a todas ellas, la necesidad de que el candidato gozara de prestigio reconocido y alta solvencia moral, y así fue incluido en la redacción final de la norma.

Al mismo tiempo, el ejercicio del cargo conlleva una serie de limitaciones y prohibiciones que afecta, en algunos casos, a derechos fundamentales. Es el caso de la incompatibilidad del ejercicio del cargo con la filiación a cualquier partido político. De la misma manera se establece la incompatibilidad del cargo con el desarrollo de cualquier actividad profesional, comercial o política con independencia de si éstas son remuneradas o no. La única excepción a este respecto se refiere a aquellas actividades de carácter personal o que puedan encuadrarse como parte de las normales tareas atribuibles al cargo de Defensor.

En cualquier caso, se establece un espacio temporal de treinta días a partir del nombramiento para que el candidato electo cese en todas aquellas actividades incompatibles con el ejercicio del cargo. De no ser así, se entenderá producida una renuncia tácita al cargo de Defensor.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

La Ley manifiesta en su exposición de motivos una seria preocupación por garantizar la independencia real de la institución considerando este requisito como imprescindible para que el cumplimiento efectivo de su mandato. Por ello, su primer artículo atribuye un carácter totalmente independiente a la Defensoría, cuyas actuaciones gozarán de plena autonomía, administrativa, funcional y financiera, quedando al margen de cualquier instrucción ajena a la propia Institución, proceda ésta de cualquier persona, autoridad u órgano del Estado.

En este apartado se establece una independencia de la institución a «a tres niveles»:

a) Independencia interna: la Ley faculta al titular de la institución a que establezca, a través de normas reglamentarias de organización y funcionamiento, la estructura referente a la administración y los recursos humanos.

b) Independencia presupuestaria: el Estado habrá de garantizar la provisión de recursos económicos suficientes para el funcionamiento de la institución. El presupuesto asignado deberá incluirse en el presupuesto anual de la Asamblea Legislativa, aunque habrá de especificarse en un renglón separado. Al mismo tiempo, se autoriza a que la institución reciba donaciones de naturaleza tanto privada como pública, permitiendo que sea la propia institución la que de forma independiente decida su uso. La Defensoría cuenta con absoluta independencia para distribuir su presupuesto de la manera que considere más adecuada sometándose, únicamente, a la labor fiscalizadora que se establece en la Ley.

c) Independencia Orgánica. La modificación de la Carta Magna panameña tuvo como objetivo legitimar las actuaciones de la institución frente a los demás poderes del Estado. Por medio de su regulación en la Constitución y en la Ley se desvincula a la institución del poder legislativo y se le dota de independencia frente a él.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

I. ESTRUCTURA INTERNA

La Defensoría panameña tiene un carácter claramente unipersonal, por lo que el titular es la cabeza visible de la institución. Aunque la máxima autoridad de la institución es el Defensor del Pueblo, éste es auxiliado en sus funciones por un Adjunto que será designado libremente por el titular.

En la actualidad, el organigrama de la Defensoría divide la institución en seis niveles funcionales, a saber: el político, en donde se ubica el titular y su Adjunto, el de coordinación, ocupado por la Secretaría General, el asesor en donde se encuadra la Dirección de Relaciones Públicas y la Dirección de Relaciones Internacionales, de fiscalización que incluyen la Oficina de Auditoría Interna y la Oficina de control de la Contraloría General de la República, auxiliar de apoyo que abarca la Dirección de Desarrollo Tecnológico, la Dirección de Administración y Finanzas y la Oficina Institucional de Recursos Humanos. El último escalón denominado nivel operativo se encuentra directamente conectado con el nivel político y se encuentra dividido a su vez en seis apartados; la Dirección de orientación al ciudadano, la Dirección de educación, promoción e investigaciones académicas, la Dirección de Asuntos Ecológicos, la Dirección de protección de derechos humanos, la Dirección de Protección de Derechos de la Mujer y, por último, la Dirección de unidades especializadas.

2. ADJUNTOS

A pesar de que la Ley 7 de febrero de 1997 establecía la existencia de dos Adjuntos al Defensor del Pueblo, la Ley 41 del 2005 modificó este aspecto estipulando que será un único Adjunto el que apoye al titular de la Defensoría. Este cambio tuvo en cuenta las dimensiones del país centroamericano y fue realizado con el objeto de adaptarse a las necesidades reales de funcionamiento de la Institución.

El puesto de Adjunto es de libre designación por parte del Defensor, quien cuenta con total independencia para su nombramiento y también para su cese, aunque habrá de cumplir con los mismos requisitos que la Ley determina para ocupar el cargo de titular. Igualmente, habrá de cumplir el régimen de incompatibilidades y prerrogativas que la norma establece para el Defensor. El funcionario que ocupe este puesto también será considerado como Alta Autoridad del Estado y su remuneración igualará la de un Viceministro del Estado Panameño.

3. MEDIOS PERSONALES

El artículo 44 de la Ley establece claramente que el Defensor es la autoridad nominadora de los recursos humanos de la institución, pudiendo nombrar y destituir a los funcionarios que considere de acuerdo con lo contenido en el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo. Por ello, hasta el momento, todos los funcionarios de la Defensoría incluido el Adjunto al Defensor han sido nombrados por el método de la libre designación.

El 19 de julio de 2002 se emitió la Resolución núm. 3 por la que se aprobó el Código de Ética de los servidores públicos de la Defensoría del Pueblo al objeto de establecer normas de conducta que rigieran el ejercicio de los funcionarios que trabajan en la institución. A él deben someterse todos los servidores públicos que desempeñen allí su trabajo con independencia de su nivel jerárquico o el tipo de vínculo que les una a la Defensoría. El código contiene, además, la prohibición para designar como funcionarios a parientes dentro del segundo grado de afinidad y el cuarto de consanguinidad de los trabajadores de la institución.

4. MEDIOS MATERIALES

La Ley prevé que el Estado habrá de ser responsable de financiar los gastos que provoque el funcionamiento de la Defensoría. Además contempla que la Institución disponga de total autonomía e independencia a la hora de elaborar y distribuir su presupuesto contando con una Administración Financiera propia, todo ello bajo la fiscalización de la Contraloría General de la República. Se prevé para ello que el presupuesto de la institución ocupará un partida independiente dentro del presupuesto anual de la Asamblea Legislativa.

La norma primigenia también sufrió modificaciones en este apartado consecuencia del fallo de la Corte Suprema de Justicia el cual declaraba inconstitucional

el párrafo que prohibía que el presupuesto de la Defensoría fuera inferior al del año anterior. La Corte también señalaba que el Ejecutivo cuenta con potestad privativa para la elaboración del Presupuesto General de la República, por lo que ninguna norma puede interferir en el normal desarrollo de sus funciones⁵.

La redacción definitiva fue dada por la ya mencionada Ley 41, disponiendo que «Los planes de ajuste del gasto adoptados por el Órgano Ejecutivo, en aplicación del artículo 275 de la Constitución Política, no incluirán ajustes al presupuesto de la Defensoría del Pueblo, que sean porcentualmente superiores al ajuste del Presupuesto General del Estado, y sólo afectarán renglones determinados por el titular de la institución».

Mediante el presente cuadro se puede observar la evolución del Presupuesto de la Defensoría del Pueblo de Panamá desde el año 2004 hasta el 2006⁶.

	2004	2005	2006	2007	Variación promedio 2004-2007	Variación 2006-2007
Gastos corrientes	USD 2.325.900	USD 2.345.900	USD 2.404.800	USD 2.721.500	5.51%	13.17%
Gastos de capital	USD 0,00	USD 0,00	USD 32.900	USD 227.100		509.27%
Total	USD 2.325.900	USD 2.345.900	USD 2.437.700	USD 2.948.600	8.58%	20.96%

La Ley prevé expresamente la posibilidad de que la institución pueda, además, financiarse por medio de aportaciones, donaciones o legados no contemplados en la partida presupuestaria y que procedan de particulares o entidades, nacionales o internacionales. La norma también especifica que el Defensor deberá señalar expresamente la procedencia de los mismos en su informe anual y que éstos deberán ser destinados de forma exclusiva a «la ejecución de proyectos específicos».

Hasta el día de hoy, la Defensoría panameña ha recibido fondos de Organismos e Instituciones internacionales como la Agencia Española de Cooperación

5. El Fallo de de 9 de agosto de 2000 manifestó que «La Sala advierte que la norma legal que se estima ha vulnerado el artículo 268 de la Constitución Política, como efectivamente lo estima este Pleno, también vulnera, de manera directa el artículo 264 de la Constitución Política. Dicha norma atribuye privativamente al Órgano Ejecutivo la potestad de elaborar el proyecto de Presupuesto General del Estado, y someterlo a la consideración del Órgano Legislativo, en cuya misión no puede encontrarse limitado a una norma legal que coloque bajo condición, la elaboración del proyecto de Presupuesto, como ocurre en el presente caso, que el Órgano Ejecutivo, en la función de formulación del Presupuesto, ha de respetar, como límite mínimo, el Presupuesto de ambas entidades descentralizadas en el año inmediatamente anterior [...] Una lectura de la norma constitucional pone, en efecto, de manifiesto que las normas legales denunciadas impiden o restringen que la Asamblea Legislativa pueda modificar los presupuestos de ambas entidades autónomas, pues el Presupuesto General del Estado, ha de respetar, para atender el mandato contenido en las normas denunciadas, el Presupuesto de ellas del último año, que no puede decrecer, aún cuando la situación de las finanzas públicas y el Plan Financiero del Estado, reflejado en el proyecto de Presupuesto que el Órgano Ejecutivo presenta a la consideración de la Asamblea Legislativa, amerite reducciones presupuestarias con respecto a dicho presupuesto anterior, lo que ciertamente limita la función de aprobación del Presupuesto por parte de la Asamblea».

6. Datos del Presupuesto General del Estado de Panamá, 2004, 2005 y 2006 recopilados por Transparencia Internacional.

Internacional para el Desarrollo (AECID), el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), la Agencia de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y del Programa conjunto de las Naciones Unidas para el SIDA (ONUSIDA). Todos estos fondos han sido dedicados, entre otros, a ejecutar proyectos en materia de mediación, derechos de las personas con VIH/SIDA, prevención y trato de la violencia doméstica y niñez

Igualmente, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), también ha proporcionado financiación para la capacitación de los funcionarios de la Defensoría y el apoyo de algunas acciones de la institución.

Cabe señalar que en la actualidad la Defensoría, a través de la Dirección de Desarrollo Tecnológico e Informática, está trabajando en la implementación de un programa informático que permita registrar de manera virtual los expedientes, facilitando la producción de datos estadísticos y mejorando el tratamiento de la información con la que trabajan.

5. RELACIÓN CON INSTITUCIONES ANÁLOGAS

Durante la elaboración del proyecto de Ley se contempló la idea de crear Defensorías especiales destinadas a defender los derechos de grupos de población susceptibles de sufrir mayor vulnerabilidad. Finalmente la idea se desestimó y en su lugar, y en uso de la potestad que permite al Defensor la creación de cuantas unidades administrativas considere necesarias, comenzaron a dar servicio a los ciudadanos varias delegaciones territoriales de la institución. Las oficinas regionales de Los Santos, Veraguas, Chiriquí, San Miguelito, Darién y Colón. Estas oficinas trabajan realizando asesoramiento legal a los ciudadanos panameños, sensibilizando a la población en materia de derechos humanos y recogiendo quejas. En algunos casos, la institución utiliza las llamadas «Defensorías móviles» que se desplazan a diferentes distritos panameños al objeto de facilitar al ciudadano el acceso a la institución y la presentación de quejas, aumentando así su visibilidad.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

El artículo 129 de la Carta Magna panameña permite deducir de manera muy general el ámbito de competencias subjetivas de la institución, lo que nos permite incluir en este apartado además de la Administración pública a aquellas empresas o particulares que presten servicios públicos.

La Ley, en su exposición de motivos manifiesta que «la Defensoría del Pueblo sólo puede y debe tener dos objetivos generales: control no jurisdiccional de la Administración Pública y defensa de los derechos humanos frente al Estado». Pero es su artículo 4.2 relativo a las atribuciones el que nos permite circunscribir su

ámbito competencial subjetivo a la Administración Pública, entendiendo como tal «al Órgano Ejecutivo, a los gobiernos locales y a la fuerza pública».

La Defensoría carece de competencia sobre los órganos judiciales, incluidos el Ministerio Público y el Tribunal Electoral, a no ser que se traten de actos no jurisdiccionales o que no tengan carácter administrativo, debiendo ser el Ministerio Público el que ejerza el control sobre ellos⁷.

La Defensoría del Pueblo tiene autoridad para ejercer sus competencias sobre todo el país. Sin embargo, quedan exceptuadas de su alcance el realizar investigaciones que cubran actos jurisdiccionales o administrativos realizadas por el Órgano Judicial, el Ministerio Público, la Asamblea Nacional de Diputados y / o el Tribunal Electoral. La deficiente prestación del servicio de estas instituciones debe ser investigada por el Ministerio Público, según quedó aclarado por el Fallo 1 de 1998 por la Corte Suprema de Justicia cuando se vio obligada a esclarecer las competencias investigativas de la Defensoría.

La Defensoría del pueblo no actúa en caso de vulneración de derechos por los particulares ya que considera que la jurisdicción ordinaria ha de ser la encargada de dirimir este tipo de conflictos, aun cuando afecten a los Derechos Humanos. La única excepción a la no intervención en el ámbito privado la realiza respecto a los concesionarios privados que presten servicios públicos.

2. OBJETIVO

La legislación panameña limita el ámbito subjetivo de la Defensoría del Pueblo al «control de los hechos, actos u omisiones de los servidores públicos y de quienes prestan servicios públicos».

Como ya hemos mencionado, la Corte Suprema excluye el conocimiento de quejas originadas por el mal funcionamiento de la Administración de justicia argumentando que las potestades asumidas por la Defensoría tienen una atribución con rango meramente legal, mientras que la Carta Magna arrogaba esta potestad a la Procuraduría General de la Nación. El fallo también expone que la independencia judicial podía ser violada si un funcionario público ajeno a la Administración de Justicia sometía a ésta a cualquier tipo de control.

3. PARÁMETRO DE CONTROL

Los parámetros de control de referencia para la institución panameña son muy generales y extremadamente amplios. De hecho, en el artículo 129 de la Constitución quedan englobados no sólo los derechos y garantías fundamentales consagradas en la Carta Magna, si no todos aquellos contenidos en las leyes y los conve-

7. El art. 4.3 de la Ley que facultaba a la Defensoría a investigar actuaciones de los órganos legislativos, judicial, del Ministerio Público y del Tribunal Electoral fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá mediante el Fallo de 12 de febrero de 1998.

nios internacionales sobre derechos humanos firmados por la República de Panamá.

La institución panameña ha elaborado para el presente año un Plan Operativo Anual que determina las acciones prioritarias que habrán de llevar a cabo todos los programas y las direcciones de la Defensoría. Las temáticas que centrarán la atención especial serán la protección de los derechos humanos, con especial relevancia en los planes educativos y de formación en la materia, la atención a las personas reclusas en centros carcelarios, la defensa de los Derechos de las mujeres, los niños y los adolescentes, la salud pública, las personas discapacitadas, los enfermos con VIH/SIDA, los derechos de los pueblos indígenas, los servicios públicos que han sido privatizados, los programas de mediación y la orientación a los ciudadanos.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

Según datos proporcionados por la Defensoría del Pueblo de Panamá, desde que la Defensoría inició sus actividades el 16 de enero de 1998 hasta el 30 de junio de este mismo años se han tramitado 17.136 expedientes. Esta cifra incluye peticiones, consultas, gestiones humanitarias, mediaciones y quejas.

1. LEGITIMACIÓN

Podrá acudir ante la Defensoría toda aquella persona natural o jurídica, ya sea nacional panameño o no, con independencia de su edad, aun cuando se encuentren en situación de privación de libertad tanto en centros penales o psiquiátricos, o estén sujetos a cualquier situación de dependencia de la administración pública o a cualquier órgano del Estado. Es especialmente llamativo que la Ley panameña permite a los incapaces recurrir ante la Defensoría del Pueblo. Se atenderán, igualmente, las denuncias en las que el ciudadano se haya identificado o mantenga su identidad en el anonimato.

La única limitación para presentar quejas se circunscribe a los titulares de los organismos del Estado respecto a temas relacionados con el normal ejercicio de sus competencias.

La Ley prohíbe el uso, judicial o extrajudicial, de las actuaciones realizadas ante la Defensoría por quienes hayan presentado cualquier queja. Asimismo las personas que hayan presentado quejas ante la institución podrán solicitar la protección de su identidad.

La Ley contempla en su artículo 24, además de la actuación a instancia de parte, la actuación de oficio de la institución. Para ello, podrán ser consideradas cualquier información recogida por medios escritos, por radio o por televisión.

También estarán legitimados para recibir e investigar aquellas que, presentadas ante autoridades administrativas o judiciales y cuyo conocimiento por parte de

las Defensorías esté autorizado por ley y se encuentren en proceso resolutorio de su admisión.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. *Presentación, admisión y trámite de la queja*

Siguiendo el espíritu contenido en la Ley y con el fin de facilitar el acceso de los ciudadanos a la institución y limitar al máximo los trámites burocráticos, la recepción de quejas en la Defensoría panameña se caracteriza por una ausencia de formalidades en el procedimiento y por la gratuidad del mismo. Al simplificar tanto el acceso y el procedimiento se pretende conseguir eliminar al máximo cualquier signo de burocratización, distanciándose de los procedimientos que suelen caracterizar el sistema judicial. El único requisito, además de la legitimidad antes expuesta, es que las quejas sean razonadas por el quejoso.

La recepción de las quejas serán atendido por los funcionarios de la Dirección de Orientación al Ciudadano, quienes determinarán si procede o no procede su admisión. Las quejas en las que se observe mala fe, que carezcan de fundamentos o en las que no pueda determinarse una pretensión clara, podrán ser rechazadas. En este caso, la Defensoría informará al ciudadano de las causas de inadmisión orientándole al respecto de su queja, si así se pudiera.

Las quejas podrán darse por finalizadas inmediatamente si se aprecia falta de competencia o carencia de fundamento. Desde que la Defensoría inició su actividad en el año 1998 la institución de Panamá ha inadmitido 810 casos y ha rechazado 114 solicitudes.

En el caso de que se estime oportuno, los funcionarios abrirán un expediente que contendrá los datos del ciudadano, si no hay orden de éste en contrario, ante quién se dirige la queja y un resumen de los hechos. Toda la documentación habrá de ser remitida al Departamento de Administración de quejas, en donde se procederá a asignar por turno a cada caso un oficial de derechos humanos que asumirá la investigación, avalado siempre por el titular de la institución. Este funcionario se encargará de realizar las gestiones oportunas: resolución de la admisión, envío de oficios a los organismos requeridos, visitas «*in situ...*». Si la queja presentada versara en torno a un tema específico y hubiera algún funcionario con especial formación, será el encargado de investigar y resolver el expediente.

Todas las quejas habrán de ser resueltas de acuerdo a la Ley, en donde se contempla que éstas habrán de concluir mediante resoluciones finales que deberán ser comunicadas tanto al quejoso como al organismo o institución afectada por el expediente.

En el caso de que la Defensoría admita una queja a trámite o decida una actuación de oficio, lo hará mediante una resolución de admisión, comenzando a realizar las gestiones oportunas al objeto de conseguir toda la información neces-

ria solicitando, si así se considera, informes sobre la queja a los servidores públicos que considere convenientes.

Dentro de las gestiones lícitas para la resolución de los expedientes, el Defensor dispone de potestad para realizar inspecciones a diferentes instituciones públicas incluyendo dependencias policiales, centros psiquiátricos y penitenciarios.

La contestación a los requerimientos realizados por la Defensoría habrá de realizarse en un plazo de quince días hábiles, pudiéndose se ampliarse este plazo mediante dos prorrogas de igual duración en caso de que la Defensoría considere que las circunstancias y la dificultad del caso así lo requieren. De igual forma, la institución podrá acortar el término del plazo de los requerimientos si existe especial urgencia en la resolución del expediente.

El artículo 33 de la Ley dispone la potestad para emitir recomendaciones o las instituciones, órganos del Estado o funcionarios cuya actuación haya ocasionado perjuicio a un ciudadano o cuando sus actos se hayan apartado de la finalidad de la norma que les habilita

En caso de colaboración insuficiente, negligente o simple negativa a colaborar impidiendo el acceso a algún expediente o documento relativo a la investigación, habrá de considerarse hostil la actuación del servidor público requerido y la Institución deberá hacer públicas en su informe anual su conducta o, si es considerada de especial gravedad, publicar un informe especial al respecto.

La Defensoría está facultada, igualmente, para notificar estos hechos a las autoridades competentes mediante la presentación de un informe al departamento de recursos humanos de la institución aludida o a la Dirección general de la carrera a la que pertenezca el servidor público con el fin de que estos hechos sean incorporados a su expediente y puedan realizarse evaluaciones periódicas de su conducta *a posteriori*. Todo ello sin perjuicio de que se depuren las responsabilidades administrativas o penales derivadas de la conducta del funcionario.

2.2. Acceso al expediente de terceros; intimidad y protección de datos

Como ya hemos mencionado anteriormente, es potestad del ciudadano identificarse a la hora de realizar la denuncia ante la Defensoría, por lo que la protección respecto a la identidad del quejoso es total. Asimismo, el Código de Ética de los servidores públicos de la Defensoría del Pueblo dispone que los funcionarios habrán de mantener discreción y reserva sobre los documentos e informaciones a las que hayan accedido en el ejercicio de sus funciones, independientemente de si el expediente haya sido calificado o no como confidencial por el superior jerárquico.

De igual forma, no constarán en los informes anuales, en los especiales, ni en ninguna de las informaciones que la institución proporcione a la Asamblea Nacional o a la Comisión de Derechos Humanos, los datos personales de aquellos ciudadanos que hayan interpuesto quejas. Como única excepción se permite que contenga aquellos necesarios para comprender los hechos acaecidos sin que en ningún

momento se hagan constar los datos referidos a la identidad de los ciudadanos implicados.

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

La Defensoría del pueblo dispone la terminación de su procedimiento mediante recomendaciones a los poderes públicos cuyos actos hayan producido perjuicio o se hayan desviado de los deberes legalmente atribuidos. Dichas resoluciones podrán contener sugerencias respecto de las actuaciones realizadas, advertencias y recordatorios sobre los deberes constitucionalmente atribuidos, pero en ningún caso dispondrán de naturaleza sancionadora o coactiva.

La institución no dispone de potestad para anular resoluciones ni actos administrativos de los organismos públicos y sus decisiones carecen de carácter vinculante, pero sí podrá realizar las sugerencias que considere adecuadas respecto a la rectificación o anulación de los mismos. En cualquier caso sus actuaciones no suspenden ni sustituyen cualquier otro tipo de acción, administrativa o judicial, a la que el ciudadano tenga derecho.

A pesar de que en otras regulaciones legales latinoamericanas se prevé la posibilidad de que las recomendaciones defensoriales sean susceptibles de recurso, en la regulación panameña no se contempla la posibilidad de que éstas sean recurridas mediante algún tipo de acción de carácter administrativo o jurisdiccional.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

Dentro de las atribuciones legalmente previstas, la Defensoría ha de elaborar un informe anual y cuantos informes de carácter especial considere necesarios.

El informe anual deberá ser presentado durante los seis primeros meses del año y habrá de ser resumido por el titular de la institución ante el Pleno de la Asamblea Legislativa y la Comisión de Derechos Humanos. Habrá de tener un contenido mínimo que incluirá el desglose detallado de las actuaciones defensoriales realizadas en el año y de los resultados obtenidos, así como el número de quejas presentadas, especificando el porcentaje de las que hayan sido aceptadas o rechazadas.

Con respecto al apartado financiero, el informe especificará la liquidación del presupuesto defensorial del año aludido, incluyendo la previsión del presupuesto para el siguiente año. Este informe se perfila como uno de los mecanismos más efectivos para aplicar la sanción moral, herramienta característica de la institución. De hecho los servidores públicos que sean nombrados en él habrán de sufrir pública reprobación por sus actos ya que esta mención será muestra de su falta de colaboración e incluso su comportamiento hostil para con los requerimientos defensoriales.

Como ya hemos especificado con anterioridad, la Defensoría podrá elaborar todos los informes especiales que considere oportunos, y es en este terreno en donde la Defensoría Panameña ha realizado un notable esfuerzo plasmado en numerosas publicaciones respecto a temas de especial preocupación para la institución y de muy diferente temática. A modo de ejemplo mencionaremos el «Informe de acciones emprendidas por la Defensoría del Pueblo en materia de atención integral de las personas con discapacidad», el «Informe especial sobre la situación de las cárceles del interior del país» o el «Informe especial sobre el manejo de los residuos sólidos en Panamá».

Dentro de la regulación relativa a la comunicación entre la Asamblea Nacional y el Defensor del Pueblo, el artículo 39 de la Ley prevé la potestad de la primera para requerir la comparecencia del Defensor del Pueblo al objeto de recabar información respecto de sus actuaciones. Igualmente el titular está facultado para solicitar su propia comparecencia ante la Comisión de Derechos Humanos o el Pleno de la Asamblea en caso de estimarlo necesario para el buen desempeño de sus funciones.

El 30 de enero del año 2000 la Defensoría del Pueblo firmó un Convenio de Cooperación Técnica con la Asamblea Legislativa para la transparencia en la gestión pública, todo ello como parte del programa que con el mismo nombre viene desarrollando la institución.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

En caso de considerarlo necesario para la consecución de los objetivos asignados a la Defensoría, la Ley legitima procesalmente al titular de la institución para ejercer acciones populares y para interponer los Recursos de Amparo respecto de las garantías constitucionales que consideren amenazadas.

Igualmente dispondrá de legitimidad para iniciar procedimientos contenciosos ante la jurisdicción administrativa si considera que la defensa de los derechos humanos así lo requiere.

La ley también ha dotado de atribuciones legales a la institución respecto al diseño y adopción de políticas de promoción, educación y divulgación en materia de derechos humanos. La práctica demuestra que casi todas las delegaciones defensoriales han incluido en sus programas de actuación numerosas actividades de sensibilización y educación sobre derechos humanos, así como sobre el mandato de la institución.

La Defensoría panameña también trabaja en la mediación entre el ciudadano y el Estado con el fin de crear un espacio de diálogo que proporcione una solución pacífica de los conflictos. Para ello ha dispuesto el programa de «Solución pacífica de conflictos», un servicio gratuito que utiliza instrumentos como la conciliación, la negociación, la mediación y la participación ciudadana.

La iniciación del procedimiento de mediación comenzará por medio de una petición expresa de las partes o presentando una queja ante la institución de cualquiera de las formas legalmente previstas, siempre y cuando ambas partes acepten su intervención y la obligatoriedad del acuerdo que emane de la actuación de la Defensoría. Un ejemplo del éxito de estas intervenciones mediadoras ha sido la reubicación en otro sector del mismo distrito de los habitantes que habían sufrido el desalojo del Cerro Castillo en Arraján en el año 2001. También la Defensoría demostró la eficacia de su programa de mediación al lograr un acuerdo entre el ejecutivo y las víctimas del Síndrome de Insuficiencia Renal Aguda provocado por la contaminación accidental de medicamentos suministrados por el sector público que tuvieron como consecuencia el fallecimiento de más de cien nacionales panameños.

El artículo 4.9 de la Ley atribuye a la Defensoría la labor de establecer comunicación continuada con aquellas organizaciones, gubernamentales o no gubernamentales obviando su nacionalidad, que trabajan defendiendo los Derechos Humanos e insta a celebrar con ellos Convenios de colaboración. De igual forma se le atribuye la tarea de realizar investigaciones que permitan ir incorporando la normativa internacional a la legislación interna de país.

VIII. CONTROLES

La Ley contempla en su artículo 11 una forma de control parlamentario de las actuaciones realizadas por el titular al contemplar como causa de cese o remoción del Defensor «la negligencia notoria en el ejercicio de su cargo». Al contrario que las causas de vacante absoluta de carácter automática, la existencia de negligencia deberá ser avalada por el voto de los dos tercios de la Asamblea Nacional.

Asimismo, la propia institución, con la elaboración de Código ético emitido en la Resolución número 3 deja patente su intención de que la institución ejerza un auténtico autocontrol en sus actuaciones y en las de los funcionarios que las representan. De esa manera se pretende preservar la independencia imprescindible para la consecución de sus fines, garantizando la correcta y eficaz actuación de la institución.

En materia presupuestaria y como hemos mencionado con anterioridad, la Defensoría someterá sus actuaciones a la fiscalización de la Contraloría General de la República.

LEGISLACIÓN

Ley Núm. 7, de 1997, por la que se crea la Defensoría del Pueblo de Panamá. Publicada en la Gaceta Oficial Núm. 23.221, de 6 de febrero de 1997.

Ley Núm. 41, de 2005, que modifica y adiciona artículos a la Ley Núm. 7, de 1997, por la que crea la Defensoría del Pueblo de Panamá. Publicada en la Gaceta Oficial Núm. 25.438, de 5 de diciembre de 2005.

Resolución Núm. 3, de 2002, por medio de la cual se aprueba el Código de Ética de los servidores públicos de la Defensoría del Pueblo.

BIBLIOGRAFÍA

ADDINK, G. H., «Las Defensorías del Pueblo: un enfoque comparado desde Centroamérica y Europa, incluyendo los Países Bajos», en *Análisis comparativo de las instituciones del Ombudsman en América Central y Holanda* (Tomo I), IIDH, San José, 2002.

CUELLAR MARTÍNEZ, R., «El Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos como instancia de fortalecimiento del Ombudsman», en *Memoria*, IIDH, San José, 2001.

— «Estándares mínimos para el establecimiento y funcionamiento del Ombudsman», en *Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Ombudsman*, IIDH, San José, 2002.

GÓMEZ QUIROZ, S. M., «Panamá: cumplimiento y exigibilidad de las recomendaciones del Ombudsman considerando los principios de buen gobierno en el Reino de los Países Bajos y la República de Panamá», en *Análisis comparativo de las instituciones del Ombudsman en América Central y Holanda* (Tomo III, vol. 3), IIDH, San José, 2004.

SITIOS WEB

Asamblea Nacional de Panamá: <http://www.asamblea.gob.pa/>

Defensoría del Pueblo de Panamá: [www.defensoriadelpueblo.gob.pa.](http://www.defensoriadelpueblo.gob.pa/)

Gaceta oficial de Panamá: [http://www.gacetaoficial.gob.pa.](http://www.gacetaoficial.gob.pa/)

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución Nacional de la República del Paraguay (CN), aprobada el 12 de junio de 1992, introduce la figura de la Defensoría del Pueblo (DP) señalando en su artículo 276 que:

«El Defensor del Pueblo es un comisionado parlamentario cuyas funciones son la defensa de los derechos humanos, la canalización de reclamos populares y la protección de los intereses comunitarios. En ningún caso tendrá función judicial ni competencia ejecutiva»¹.

Posteriormente, en el año 1995 se sanciona la Ley 631/1995, de 14 de noviembre, Orgánica de la Defensoría del Pueblo (LODP), que viene a integrar la normativa por la cual ha de regirse su funcionamiento. Cabe destacar que esta ley introduce una figura no prevista por la CN, la del Defensor Adjunto.

Debido a desacuerdos políticos, no es sino hasta el 11 de octubre de 2001 que la Cámara de Diputados (CD), por resolución 768/2001, designa como primer Defensor del Pueblo al Abogado y Licenciado en Historia Manuel María Páez Monges y como Defensor del Pueblo Adjunto (DPA) al Abogado Héctor Raúl Marín Peralta².

El DP dura cinco años en sus funciones y el mandato es coincidente con el período del Congreso, por tanto, la primera etapa de Páez Monges como DP culminó el 31 de junio de 2003, poco antes de completar dos años en el cargo. Posteriormente, el mismo fue designado nuevamente para otro período, que ha finali-

* Por GILDA ESPÍNOLA ORREGO. Agradecemos a SONIA FERNÁNDEZ la información suministrada para redactar este capítulo. Abreviaturas: CN = Constitución Nacional del Paraguay de 1992; DP = Defensor del Pueblo; DPA = Defensor del Pueblo Adjunto; LODP = Ley 631/1995, Orgánica de la Defensoría del Pueblo; CD = Cámara de Diputados; CS = Cámara de Senadores; PJ = Poder Judicial; CSJ = Corte Suprema de Justicia; PE = Poder Ejecutivo.

1. Constitución Nacional de la República del Paraguay. Versión digital disponible en: http://www.camdip.gov.py/constitucion/constitucion_espanol1992.pdf – Última consulta: 06/04/2008.
2. La misma Comisión Interamericana de Derecho Humanos hizo constar su preocupación ante la excesiva demora para el nombramiento del Defensor del Pueblo. Véanse los apartados 57 al 63 del Documento 52: «Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay».

zado en el mes de junio de 2008³ y, en la misma ocasión, se nombró como nuevo Defensor Adjunto al Abogado Edgar Eligio Villalba Riquelme.

Siendo una institución relativamente joven, todavía existe bastante desconocimiento e incompreensión hacia la misma. Es patente la necesidad de mejorar su infraestructura a fin de que cumpla cabalmente con las obligaciones que la ley le impone. Se ha dicho que la exigüidad presupuestaria y, además, el retaceo sobre dichos escasos fondos realizado por el Poder Ejecutivo, son circunstancias que en nada contribuyen a que la DP arranque definitivamente⁴.

Se ha de señalar que el primer DP inició sus actividades sin contar con la mínima estructura para ello. En principio, utilizó oficinas y despachos de la CD, hasta que en el primer trimestre de 2002 se ha trasladado al edificio que hasta la fecha es sede de la institución y cuya propiedad fue transferida a la misma a título gratuito por Ley 2092/2003. Ante la carencia total de funcionarios, otras dependencias de la Administración Pública comisionaron a los suyos a favor de la DP.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

I. NOMBRAMIENTO Y CESE

El Defensor es nombrado por la mayoría de dos tercios de la CD, de una terna propuesta por la Cámara de Senadores (CS), dura cinco años en sus funciones y puede ser reelecto (art. 277 CN). La CS propone la terna correspondiente dentro de los cuarenta y cinco primeros días del inicio del período legislativo constitucional y la CD nombrará a uno de los propuestos en un plazo similar (art. 4 LODP). En este sentido, la ley no establece la necesidad de ningún tipo de ratificación sobre dicho nombramiento.

Para acceder al cargo de DP se requiere nada más que la nacionalidad paraguaya, ser mayor de veinticinco años de edad y estar en pleno goce de los derechos civiles y políticos (art. 7 LODP). La normativa no hace alusión a ningún tipo de preparación académica o experiencia en el desempeño de funciones relacionadas con los derechos humanos y, además, con la edad mínima de 25 años, en el mejor de los casos, está recién graduado de la universidad. Por tanto, consideramos que al respecto podrían realizarse modificaciones legislativas e imponerse otras condiciones a ser satisfechas por los candidatos a DP.

El DP cesa en sus funciones por: renuncia, presentada ante la CD; expiración de mandato; muerte o incapacidad de hecho sobreviniente declarada por la CSJ; haber cumplido la edad de 75 años; y juicio político (art. 5 LODP), en cuyo caso

3. A la fecha de la redacción del presente informe y a un mes de que el nuevo gobierno, electo el 20 de abril de 2008, asuma el cargo, aún no se conoce ningún posible candidato a DP.

4. ARENILLA SÁEZ (2004), pg. 166.

el mismo se desarrollará en los términos establecidos por el artículo 225 CN⁵. Ante la ausencia temporal o vacancia definitiva del cargo de DP lo ha de sustituir el DPA, asumiendo entonces las mismas prerrogativas, mientras dure la ausencia o hasta completar el mandato en caso que aquélla sea definitiva (art. 6 LODP).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El DP goza de autonomía e inamovilidad (art. 277 CN y art. 5 LODP) y de las mismas incompatibilidades e inmunidades establecidas para los magistrados judiciales: no puede ser candidato a Presidente ni vicepresidente de la República (art. 235 CN), candidato a Senador ni Diputado (art. 197 CN) y no podrá ser acusado o interrogado judicialmente por las opiniones que emita en el ejercicio de sus funciones. Tampoco se permite su detención o arresto salvo caso de flagrancia en la comisión de delito que merezca pena corporal. Además, en tal supuesto, la ley determina un tratamiento especial, pues, será puesto bajo custodia en su residencia, no en un centro destinado a reos comunes, y se comunicará dicha situación de inmediato a la CSJ y remitirá los antecedentes al juez que sea competente.

Igualmente, le está prohibido al DP ejercer otro cargo público o privado, remunerado o no, salvo la docencia o la investigación científica, a tiempo parcial. Tampoco puede ejercer el comercio, la industria o actividad profesional o política alguna, desempeñar cargos en organismos oficiales o privados, partidos, asociaciones o movimientos políticos. Asimismo, está impedido para ejercer la función judicial, dictar, modificar o anular resoluciones de la administración pública, ni ejercer funciones de competencia propia de la Justicia Electoral (art. 3 LODP).

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

Se puede hablar de un exceso de centralismo en la estructura de la Defensoría debido a las disposiciones de la propia LODP. La oficina central se encuentra en Asunción, la capital del país y, aunque, existen oficinas fuera de la misma, todas las decisiones son tomadas por el mismo DP. Esta circunstancia se justifica teniendo

5. DEL JUICIO POLITICO. Artículo 225-DEL PROCEDIMIENTO: El Presidente de la República, el Vicepresidente, los ministros del Poder Ejecutivo, los ministros de la Corte Suprema de Justicia, el Fiscal General del Estado, el Defensor del Pueblo, el Contralor General de la República, el Subcontralor y los integrantes del Tribunal Superior de Justicia Electoral, sólo podrán ser sometidos a juicio político por mal desempeño de sus funciones, por delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos o por delitos comunes.

La acusación será formulada por la Cámara de Diputados, por mayoría de dos tercios. Corresponderá a la Cámara de Senadores, por mayoría absoluta de dos tercios, juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados y, en caso, declararlos culpables, al solo efecto de separarlos de sus cargos. En los casos de supuesta comisión de delitos, se pasarán los antecedentes a la justicia ordinaria.

en cuenta que el único responsable de las resoluciones que se adopten es el propio DP, sin embargo, también implica lentitud en los procedimientos.

La DP cuenta con un Gabinete (Recepción, Secretaria Privada del Defensor del Pueblo, División Gestión de Gabinete Ejecutivo), Secretaría General, Asesoría Jurídica, Auditoría Interna, Informática y siete Direcciones (Comunicaciones, Administración y Finanzas, Dirección de Planificación, Delegaciones del Interior, Delegaciones de Asunción, Relaciones Interinstitucionales y Acciones Específicas).

2. ADJUNTOS

La CN había previsto la designación de Defensores a nivel departamental⁶ o municipal, sin embargo, el artículo 11 de la LODP estableció la posibilidad del nombramiento de un Defensor del Pueblo Adjunto⁷. Señala que ha de ser nombrado por el mismo procedimiento y tiempo establecido para el Defensor del Pueblo y que deberá reunir los mismos requisitos y estará sujeto a idénticas inhabilidades e incompatibilidades establecidas para el mismo.

En cuanto a sus funciones, la ley determina claramente que auxiliará al DP en el cumplimiento de sus funciones y lo sustituirá en caso de ausencia temporal o vacancia definitiva, con las mismas prerrogativas y, en caso de tratarse de ausencia definitiva, hasta completar el período del sustituido (arts. 6 y 11 LODP). En principio, se podría entender que el DP delega al DPA, con el claro objetivo de alivianar sus labores. Sin embargo, se ha informado que en la práctica, el DPA no integra la estructura administrativa de la DP, por tanto no se le han asignado funciones y, en caso de realizar alguna actividad, la hace a título personal⁸. A la fecha ocupa el cargo el Abogado Edgar Eligio Villalba Riquelme, quien sí forma parte de la planilla de salarios de la DP.

3. MEDIOS PERSONALES

La ley autoriza al DP a nombrar y remover al personal a su cargo, de conformidad con el Reglamento Interno y dentro de los límites presupuestarios (art. 10.13, LODP). Actualmente, en todo el país, trabajan para la DP ochenta y cuatro funcionarios permanentes, conformando un plantel que ha ido creciendo de tres a cinco funcionarios nuevos desde el año 2002.

La DP cuenta con el Manual de Funciones, el de Procedimientos Administrativos y el de Evaluación de Desempeño, elaborados por una firma consultora externa a la institución. Los mismos están siendo aplicados desde 2007 y, actualmente, se realizan las correcciones necesarias buscando optimizar su funcionamiento. Particularmente, el Manual de Evaluación de desempeño es aplicado por el Departamento de Recursos Humanos y se han establecido los perfiles para cada cargo a fin de tenerlos en cuenta para la contratación de funcionarios.

4. MEDIOS MATERIALES

La DP ha de elaborar anualmente su anteproyecto de presupuesto y luego lo eleva a la CS, la que lo incluirá dentro de su propio proyecto de presupuesto para

6. La Constitución se refiere a Defensores Departamentales, pues el Paraguay está dividido geográficamente en 17 Departamentos.

7. Se trata, por tanto, de una creación legal sin nivel constitucional. Vid. FERNÁNDEZ ARÉVALOS, 2003, pg. 454.

8. Como señala FERNÁNDEZ ARÉVALOS (2003, pg. 455), la colaboración ha de realizarse en la medida en que sea requerida por el Defensor del Pueblo o si lo establece el Reglamento Interno, pero siempre bajo la dirección y control del titular de la Institución.

la presentación al Poder Ejecutivo (PE) (art. 28 LODP). Según el Informe 2006 el Presupuesto de la DP fue aprobado por Ley núm. 2869, siendo posteriormente ampliado por Ley núm. 3060, y los detalles de la ejecución del mismo forman parte del aludido informe anual.

Por otro lado y, aunque la LODP nada dice al respecto, la DP ha recibido la colaboración externa. Se trata de un crédito no reembolsable del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) para el fortalecimiento de la institución.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

a) *El Gobierno y la Administración.* La LODP enfatiza que la función principal del DP es la protección y garantía de los derechos humanos, de tal forma, que cuenta con la potestad de actuar en los más diversos campos. En primer lugar, las violaciones de derechos humanos «cometidas por personas en ejercicio de funciones oficiales» (arts. 10.1 y 6 LODP).

En este contexto, corresponde señalar que en la práctica en Paraguay se habla del desempeño de «funciones oficiales» haciendo alusión a la prestación de servicios en la Administración Central (compuesta por el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial, sus reparticiones y dependencias), entes descentralizados, gobiernos departamentales y municipales, Defensoría del Pueblo, Contraloría General de la República, banca pública y demás organismos y entidades del Estado (art. 1, Ley 1626/2000, de la Función Pública).

Los Informes del DP señalan las actuaciones llevadas a cabo con el objetivo de supervisar la Administración Pública, tal es así que en 2005, se ha ocupado particularmente de la Administración penitenciaria, militar y policial, educativa y sanitaria, mientras que en el año 2006, lo ha hecho respecto a las Administraciones penitenciaria y sanitaria.

Asimismo, el DP tiene competencia para supervisar las actividades desarrolladas por empresas privadas que prestan servicios públicos, como las proveedoras de agua potable en zonas no abastecidas por los órganos de la Administración central.

b) *El Parlamento.* El DP ejerce una forma de control ante el Parlamento a través de las sugerencias de modificación de normas relacionadas con el funcionamiento de los órganos del Estado o con la conducta de sus funcionarios, con el requisito de que las mismas, a criterio del DP, sean violatorias de los derechos de las personas (art. 10.11 LODP).

c) *El Poder Judicial.* El artículo 15 LODP indica que las «quejas referidas al funcionamiento de la administración de justicia» podrán ser dirigidas, según la naturaleza de las mismas, a la Corte Suprema de Justicia, al Jurado de Enjuicia-

miento de Magistrados o al Ministerio Público con el objetivo de que estos organismos actúen según sus competencias.

d) *Los particulares.* El DP tiene atribuciones para controlar a los particulares y en caso de constatar la violación de derechos humanos, según el artículo 10.6 LODP, puede denunciar tal hecho ante el Ministerio Público.

2. OBJETIVO

La normativa alude a «violaciones de los derechos humanos reconocidos en la Constitución» (10.1 LODP) y «actos o comportamientos contrarios a los derechos humanos» (10.3 LODP). Igualmente se refiere a «normas o procedimientos» implementados en los órganos del Estado o de las conductas de sus funcionarios, cuando éstas violaren los derechos de las personas (art. 10.11 LODP).

3. PARÁMETRO DE CONTROL

Los derechos tutelados por la DP, son todos derechos humanos reconocidos en la Constitución, en los tratados internacionales y en las leyes. En la práctica se realiza un verdadero control de las actividades desarrolladas por la administración pública.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

Podrá solicitar la intervención del DP, toda persona sin restricción alguna y sin necesidad de agotar instancias previas (art. 13 LODP). Por tanto, no se ha impuesto ninguna limitación y ha de entenderse que tienen legitimidad para presentar queja ante el DP tanto personas físicas como jurídicas y las que se encuentran privadas de libertad.

El informe anual indica que debido al aumento de quejas presentadas y al hecho de que ciertas áreas debían recibir un tratamiento especial, se establecieron turnos para cada una de las delegaciones del DP, dividiéndolas por áreas. A siete de las nueve Delegaciones les corresponde turnos de una semana. Igualmente, cada Delegado permanece en el turno hasta recepcionar veinticinco expedientes, a excepción de las Delegadas del área penal, quienes entran de turno por semana, pudiendo coincidir el turno por semana y por cantidad de expedientes.

Durante el año 2006 el número de quejas recibidas ascendió a 3.355, de las cuales 1.716 han sido recibidas en las Delegaciones de Asunción y 1.639 corresponden a las demás Delegaciones del país. Se percibe un mínimo aumento en relación al año 2005, durante el cual se han recepcionado un total de 1.380 quejas en Asunción y 1.767 ante las demás Delegaciones.

Se ha constatado, que tanto durante el año 2005 y 2006 las quejas se relacionaban, en su mayoría, con el derecho a la vida, a las garantías procesales, a la propiedad privada, al trabajo, a la salud, los derechos de la niñez y la adolescencia, a derechos culturales y a derecho a la educación.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. *Presentación y admisión de la queja*

La queja podrá presentarse de forma escrita u oral y, en este último caso, los funcionarios del DP la asentarán por escrito entregando un certificado de presentación al recurrente. En el documento debe indicarse el nombre y apellido del que la presenta, domicilio, número de Cédula de Identidad y la exposición de los hechos y la petición que realiza, dejando su firma o impresión digital.

Posteriormente, en un plazo máximo de treinta días, la queja ha de ser rechazada o admitida y en caso de rechazo se redactará una resolución fundando las razones del mismo. Las causas para tal decisión están indicadas en la normativa: si fueren anónimas o cuando se advierta mala fe, carencia de fundamentos o inexistencia de pretensión y la decisión de rechazo es irrecurrible (art. 18 LODP).

Además, en los casos en que DP no sea competente para entender, el Delegado del DP asesora al recurrente indicándole el trámite correcto para la situación en particular, haciendo un seguimiento para verificar el cumplimiento del procedimiento.

2.2. *Caracteres generales del procedimiento*

1) La gratuidad de las actuaciones ante DP (art. 17 LODP).

2) La potestad inspectora que le proporciona la ley, requiriendo información y accediendo a los locales que estime conveniente, para lo cual puede solicitar orden de allanamiento y registro de domicilio y recibir para el efecto el auxilio de la fuerza pública (art. 10.2 LODP). En el supuesto de negativa o resistencia, la LODP indica que podría ser considerada como obstrucción o desacato y pasible de la sanción prevista en la legislación penal (arts. 20 y 21 LODP), sin embargo, aquí se produce un vacío legal importante, ya que el Código Penal no prevé el desacato como delito.

3) La potestad de investigar sobre materias secretas o reservadas, se deduce de lo señalado por el artículo 25 LODP, en cuanto que si no se le permite el acceso a un documento clasificado como secreto, confidencial o reservado, el DP pondrá dicha circunstancia a conocimiento a una de las Cámaras del Congreso.

4) Actividad permanente: el DP no interrumpe sus actividades, ni durante el receso del Congreso o durante el estado de excepción (art. 14 LODP).

2.3. Tramitación

El procedimiento se inicia una vez admitida la queja o con una actuación de oficio del DP, a lo que está facultado por la LODP (art. 10.8).

Admitida la queja, el DP ha de promover la inmediata investigación para el esclarecimiento de los hechos y, en su caso, la iniciación de las acciones encaminadas a la reparación del derecho lesionado (art. 19 LODP). La normativa no indica cómo se ha de tramitar la denuncia, sin embargo, de los informes anuales se desprende la forma de actuación: se inician las investigaciones realizando gestiones ante las personas e instituciones correspondientes.

Cuando la denuncia, queja o reclamo versare sobre la conducta de un funcionario público en el ejercicio de su cargo, la Defensoría del Pueblo notificará de la misma al afectado y a los responsables del organismo del cual dependa (art. 22 LODP). La Defensoría del Pueblo podrá citar a los funcionarios y demás personas involucradas en un hecho investigado, a los efectos de suministrar la documentación y la información pertinente (art. 23 LODP). Los responsables del organismo afectado no podrán prohibir al funcionario a sus órdenes o servicio, responder a la requisitoria de la Defensoría del Pueblo o a entrevistarse con sus defensores, so pena de la responsabilidad establecida en esta Ley (art. 24 LODP).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

La ley nada dice respecto a las formas de terminación del proceso. Se indica que, a partir de la admisión inicial de la denuncia, queja o reclamo, el DP cuenta con un plazo de ciento veinte días para el pronunciamiento definitivo (art. 27 LODP). No obstante, según los informes el DP recomienda, sugiere y solicita medidas a diversos órganos de la Administración Central. Si con la admisión de la denuncia se constata la violación de derechos humanos, se ha de denunciar tal hecho ante el Ministerio Público.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

Al Defensor corresponde elaborar cuatro tipos de informes: anual, especial, individual y de divulgación (art. 10.12 LODP). En el primero de ellos, que ha de ser presentado a las Cámaras del Congreso Nacional al inicio de cada período anual de sesiones, constará la cantidad y tipo de denuncias recibidas, especificando las que hubieran sido rechazadas y sus causas, así como, las que hayan sido investigadas y el resultado de las mismas. Además, individualizará a las personas, ya sean autoridades o funcionarios, que no justificaron adecuadamente los comportamientos cuestionados o que hubieren obstaculizado la actuación de la Defensoría del Pueblo

El segundo informe, denominado especial, se presentará a las Cámaras del Congreso, cuando lo considere necesario o fuere requerido, atendiendo a la grave-

dad y la urgencia del caso. Por otro lado, el informe individual será presentado a los recurrentes a fin de comunicar el resultado de la actuación solicitada y, el último informe, de divulgación versará sobre la situación de los derechos humanos.

Hasta la fecha se han presentado 6 informes; el primero de ellos, comprende desde el 11 de octubre de 2001 hasta diciembre del mismo año y, posteriormente, se ha elaborado uno por cada año de ejercicio legislativo, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006. Todos tienen una estructura idéntica, el último consta de quince capítulos: I- Presentación; II. Marco legal; III. Datos principales de la gestión del Defensor del pueblo (número de quejas recibidas); IV. Procedimientos y trámites ordinarios y extraordinarios; V. Solicitudes de habeas data; VI. Indemnizaciones a las víctimas de la dictadura de 1954 a 1989; VII. Supervisión de la actividad de las administraciones públicas; VIII. Medidas solicitadas y recomendaciones del Defensor del pueblo; IX. Promoción de los derechos humanos; X. Capacitación del personal; XI. Visitas del Defensor del pueblo; XII. Federación Iberoamericana de Ombudsman; XIII. Acuerdos y convenios; XIV. Presupuesto de la defensoría del pueblo y el XV. Anexos.

En el seno de la institución se lamenta el hecho de que el Congreso no preste mayor atención a los informes, especialmente, por el tiempo que se invierte en su redacción y porque se desaprovecha la oportunidad de conocer a fondo las actuaciones defensoriales, que significaría también conocer las necesidades de un sector de la población.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

El DP, además de las atribuciones ya señaladas, tiene competencia para interponer recursos de Habeas Corpus y solicitar amparo judicial, sin perjuicio del derecho que le asiste a los particulares. Según la CN ambos son procedimientos breves, sumarios y gratuitos, no se requieren poder para instarlos y no se establece un plazo para hacerlo. El Habeas Corpus se solicita ante cualquier Juez de Primera Instancia (art. 133 CN) y puede ser preventivo (para personas en trance inminente de ser privadas de su libertad), reparador (para personas ya privadas de libertad) o genérico (casos de violencia física, psíquica o moral que agraven las condiciones de personas legalmente privadas de su libertad)⁹.

En cuanto al amparo (art. 134 CN), que es un recurso para casos urgentes que no pueda remediarse por la vía ordinaria, podrá solicitarlo toda persona que se considere lesionada gravemente, o en peligro inminente de serlo en derechos o garantías constitucionales por un acto u omisión, manifiestamente ilegítimo, de una autoridad o de un particular. La excepción a esta disposición es que el amparo no procede en la tramitación de causas judiciales, ni contra actos de órganos judiciales, ni en el proceso de formación, sanción y promulgación de las leyes.

9. Véase Ley 1500/1999, de Habeas Corpus.

Asimismo, el artículo 3 de la Ley 838/1996, que indemniza a víctimas de violaciones de derechos humanos durante la dictadura de 1954 a 1989, ha determinado que la Defensoría del Pueblo entienda en la sustanciación de las reclamaciones que se realicen en el marco de la aludida normativa. Esta ley establece un sistema de indemnizaciones pecuniarias a las víctimas de determinados delitos de lesa humanidad, como las ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzosas, torturas con secuelas graves y detención arbitraria por más de un año y, aunque, no ha satisfecho las expectativas debido a la lentitud del procedimiento y los exiguos montos abonados, la misma ha sido mayoritariamente aceptada y utilizada¹⁰. En virtud de este procedimiento, durante el año 2006 se han formulado 265 pedidos de indemnización.

Las solicitudes podrían ser presentadas en el plazo de treinta y seis meses, a partir de la designación del DP (Ley 1935/2002, que modifica parcialmente el artículo 1 de la Ley 838/1996). A fin de ofrecer facilidades el DP elaboró un formulario de reclamación el cual es cumplimentado y presentado por el recurrente con las pruebas de las que dispone. A los efectos de acreditarse la veracidad de los hechos se admiten todas las pruebas previstas en las normas procesales civiles, las cuales son evaluadas por el DP previa vista al Procurador General de la República por treinta días. La resolución sobre la calificación e indemnización la adopta el DP dentro del plazo de noventa días, contados a partir de la presentación del recurrente en condición de víctima. Posteriormente, se remite al PE un ejemplar de la resolución de indemnización para que proceda al pago por intermedio del Ministerio de Hacienda.

Especialmente, se describe esta competencia del DP debido a que la misma ha ocupado gran parte del tiempo de trabajo de los funcionarios de la institución y, evidentemente, del propio DP. Además, ha generado diversos enfrentamientos con la opinión pública y con miembros del Parlamento por desacuerdos en relación a resoluciones adoptadas y personas beneficiadas.

Por otro lado, a fin de cumplir con estas funciones la DP ha hecho uso del recurso constitucional de Habeas Data, previsto en el artículo 135 de la CN, que, sin ser una atribución propia, le permitía acceder a la información y recabar los datos necesarios para utilizarlos como pruebas que hacían a los derechos de los peticionantes en virtud de la Ley 838/1996. Según el informe de 2006, se han solicitado 233 informes sobre personas que reclamaron indemnizaciones.

Igualmente, el DP también tiene la responsabilidad de ejecutar proyectos y programas para divulgar y promover el conocimiento y la práctica de los derechos humanos y sus mecanismos de protección, por sí o con la participación de otras organizaciones gubernamentales o no gubernamentales (art. 10.10 LODP).

Finalmente, corresponde mencionar la función mediadora desempeñada por el DP. En las distintas Delegaciones de la ciudad de Asunción, durante el año

10. «Informe sombra al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos», CODEHUPY, pg. 75.

2006 se han realizado 289 Mediaciones, 243 Asesoramientos y 195 Seguimientos de Procesos Judiciales. Igualmente se ha solicitado cobro de indemnización de 677 víctimas de la dictadura dentro del marco de la Ley 838/1996. Del total de quejas recibidas en las demás Delegaciones del país, en el año 2006 se han realizado 700 mediaciones; 306 canalizaciones, 255 asesoramientos y 109 seguimientos de procesos judiciales.

VIII. CONTROLES

Podría hablarse de un control por parte del Parlamento desde que el DP ha de exponer los informes anuales ante dicho órgano y éste puede, y debería, formularle pedido de aclaraciones sobre las gestiones realizadas a fin de constatar el buen o mal desempeño de sus funciones. Por tanto, si a criterio del Parlamento existe mal desempeño por parte del DP sería causa de juicio político y correspondería a la misma Cámara de Diputados formular la acusación y a la Cámara de Senadores juzgar el caso.

Por otro lado, podría hablarse de un control indirecto por parte de la Cámara de Senadores respecto a la aprobación del presupuesto.

LEGISLACIÓN

Ley núm. 631, Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

Resolución núm. 07/2001, de 31 de diciembre de 2001, por la cual se aprueba la estructura orgánica de la Defensoría del Pueblo.

Resolución núm. 08/2001, de 31 de diciembre de 2001, por la cual se establecen funciones y responsabilidades de reparticiones y funcionarios de la Defensoría del Pueblo.

Resolución núm. 09/2001, de 31 de diciembre de 2001, por la cual se reglamentan las funciones de varias dependencias de la Defensoría del Pueblo.

BIBLIOGRAFÍA

AMNISTÍA INTERNACIONAL, *El estado de los derechos humanos en el mundo*, 2007.

— *El estado de los derechos humanos en el mundo*, 2008.

BÖCKEL, J. J., «Paraguay», en PROGRAMA REGIONAL DE APOYO A LAS DEFENSORÍAS DEL PUEBLO EN IBEROAMÉRICA, *Manual de Buenas Prácticas Institucionales de las Defensorías de Iberoamérica*, Trama, Madrid, 2004.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Tercer Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Paraguay*, 9 de marzo de 2001.

COORDINADORA DE DERECHOS HUMANOS DEL PARAGUAY, *Informe sombra al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, diciembre de 2006.

FERNÁNDEZ ARÉVALOS, E., *Órganos constitucionales del Estado*, Intercontinental, Asunción, 2003.

INSTITUTO INTERNACIONAL DE GOBERNABILIDAD DE CATALUÑA, *Diagnóstico Institucional de la República del Paraguay. Marco Constitucional y legal y desempeño institucional del Estado de derecho para el desarrollo humano*, septiembre de 2002.

TRANSPARENCIA INTERNACIONAL, *Informe Global de la corrupción. Corrupción en Sistemas Judiciales*, 2007.

VILLALBA BENÍTEZ, L., *La tutela de los derechos fundamentales y el Defensor del Pueblo. Estudio comparativo de la institución del Defensor del Pueblo en España y Paraguay*, Universidad de Alcalá, 2004.

SITIOS WEB

Defensor del Pueblo: <http://www.defensoriadelpueblo.gov.py/home.asp>

Cámara de Diputados: <http://www.camdip.gov.py/>

Cámara de Senadores: <http://www.senado.gov.py/>

Poder Judicial: <http://www.pj.gov.py/>

Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay: <http://www.codehupy.org/www/>

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución peruana de 1979 (CP) contempló la inclusión del Defensor del Pueblo (DP) dentro de las propias funciones del Ministerio Público, con el fin de actuar como DP ante la administración pública, lo cual generó una confusión en sus quehaceres¹. A pesar de ello, tuvo un papel importante, dentro de sus posibilidades, durante el período de la violencia política que asoló al país en el tocante a los derechos humanos². Era notoria la impronta de la importación e influencia del Defensor ibérico, de Portugal y España, en países como Perú y otros de América Latina que salían de dictaduras militares.

Seguidamente, se introduce el DP como una institución autónoma e independiente dentro de la CP de 1993³. Este texto constitucional surge dentro de un contexto de conflicto interno ocasionado por el enfrentamiento entre las fuerzas del Estado, Sendero Luminoso y otros grupos subversivos⁴; hay que sumar a todo esto la aplicación de políticas de ajuste estructural.

Además, advertir de otro lado que, en el caso español el DP procede de un sistema de monarquía parlamentaria y estructura autonómica; y en el caso latinoa-

* Por MIGUEL DONAYRE PINEDO. Agradecemos a YOLANDA FALCÓN la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CP = Constitución Política; DP = Defensor del Pueblo; DDP = Defensoría del Pueblo; IA = Informe Anual; IE = Informe extraordinario; IM = Informe monográfico; LODP = Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo; LPAG = Ley de Procedimiento Administrativo en General; LPAG = Ley del Procedimiento Administrativo General; PA = Primer Adjunto; RCR = Reglamento del Congreso de la República; ROF = Reglamento de Organización y Funciones.

A lo largo de este trabajo se va a mantener el nombre de Defensor del Pueblo. No existe el ánimo de obviar la perspectiva y el lenguaje género. Sobre este aspecto me remito y suscribo lo dicho por la Defensora del Lector, Malén Aznárez, del diario EL PAÍS, del 16 de marzo de 2003: «Para aquellos que están preocupados por el uso que hizo esta Defensora de la barra (/) y la doble terminación masculino-femenino: no voy a seguir utilizándola en todas las columnas. Y no existe intención alguna de hacerla extensiva al resto del diario. El resultado sería un periódico ilegible».

1. Constitución de 1979, art. 250.4.
2. DEFENSOR DEL PUEBLO, *Informe 1998*, pg. 20.
3. *Ibidem*, pg. 21.
4. COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN, 2004, pg. 17. En este informe se señala que el conflicto armado tuvo 69.000 personas, y gran parte de ellas, hablaban quechua.

mericano, está inmerso, por lo general, dentro de un sistema marcadamente presidencialista y de estructura centralizada.

La adopción del DP se tradujo en reparos y debates sobre la institución, inclusive cuestionaban su constitucionalidad al nacer como consecuencia de un texto político surgido del golpe de estado de Fujimori⁵. Se opinó que se creaba un «superpoder», «un peligro para la seguridad nacional» o que su implementación traería como consecuencia una «estructura burocrática» más⁶.

Los vigentes artículos 161 y 162 CP disponen:

Artículo 161. La Defensoría del Pueblo es autónoma. Los órganos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere. Su estructura, en el ámbito nacional, se establece por ley orgánica. El Defensor del Pueblo es elegido y removido por el Congreso con el voto de los dos tercios de su número legal. Goza de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas de los congresistas. Para ser elegido Defensor del Pueblo se requiere haber cumplido treinta y cinco años de edad y ser abogado. El cargo dura cinco años y no está sujeto a mandato imperativo. Tiene las mismas incompatibilidades que los vocales supremos.

Artículo 162. Corresponde a la Defensoría del Pueblo defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad; y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía. El Defensor del Pueblo presenta informe al Congreso una vez al año, y cada vez que éste lo solicita. Tiene iniciativa en la formación de las leyes. Puede proponer las medidas que faciliten el mejor cumplimiento de sus funciones. El proyecto de presupuesto de la Defensoría del Pueblo es presentado ante el Poder Ejecutivo y sustentado por su titular en esa instancia y en el Congreso.

Los artículos constitucionales han sido desarrollados por la Ley Orgánica núm. 26520, publicada el 8 de agosto de 1995 (LODP, si no se mencionase, las referencias legales que siguen se realizan a esta Ley)⁷.

La Defensoría del Pueblo (DDP) es percibida como una institución de confianza en la sociedad peruana. Por ejemplo, la CONFIEP⁸ en uno de sus boletines de octubre 2006, reseñaba en una encuesta realizada por PROETICA⁹ que la institución con mayor credibilidad para combatir la corrupción era la DDP¹⁰. Para mejor contexto de esta información sobre la confianza institucional, podemos obser-

5. GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, 1994, pgs. 53-84

6. COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, 1995, pgs. 50-54.

7. La Ley ha sufrido modificaciones a través de la Ley 26535, procedimiento de designación del DP; Ley 26602, sobre régimen laboral del personal del DP; Ley 26900, transfiere el Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a pena privativa de libertad efectiva, de la Defensoría del Pueblo al Ministerio Público; Ley 27831, nuevo procedimiento de elección del DP.

8. CONFIEP, Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas.

9. PROETICA, Consejo Nacional para la Ética Pública

10. http://www.confiep.org.pe/index.php?fp_verpub=true&idpub=690

var el Índice de Percepción de la Corrupción (IPC), realizado por *Transparency International*, que señala a Perú en el puesto 72¹¹.

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

1. NOMBRAMIENTO Y CESE

El texto constitucional (arts. 2 y 161) regula los requisitos para ser DP: un ciudadano o ciudadana que tenga al menos treinta y cinco años, sea abogado y goce de conocida reputación de integridad e independencia.

El sistema de la representación política peruana en el Congreso de la República es unicameral y consta de 120 congresistas. La elección y el nombramiento del DP se realizan a través de un procedimiento parlamentario especial establecido en el Reglamento del Congreso de la República (RCR, art. 64 c)¹².

La designación del DP se efectuará dentro de los 60 días hábiles anteriores a la expiración de su mandato. Para este trámite, el Congreso designará una Comisión Especial entre cinco a nueve congresistas, quienes reciben las propuestas y seleccionan de uno a cinco candidatos (art. 3).

Seguidamente, en el diario oficial «El Peruano» se publica la convocatoria para la presentación de candidatos. Igualmente, se hace pública la relación de las personas propuestas a fin que puedan formularse tachas, estas observaciones deben estar acompañadas con prueba documental (art. 3).

Una vez presentada la propuesta de uno o más candidatos se convocará en término no inferior a siete días al Pleno del Congreso para que se proceda a la elección con el voto mayoritario de los dos tercios del número legal de los miembros del Congreso (art. 3).

La votación se efectuará, candidato por candidato, en el orden que presente la Comisión Especial. En caso de no alcanzarse la mencionada mayoría, la Comisión procederá un plazo máximo de diez días naturales a formular sucesivas propuestas. Una vez conseguida la mayoría de los dos tercios del número legal de miembros del Congreso, la designación quedará realizada y por el mandato de cinco años (art. 3).

11. http://www.transparency.org/regional_pages/americas/corrupcion_en_america_latina/americas_cpi.

12. <http://www2.congreso.gob.pe/sicr/RelatAgenda/reglamento.nsf/regla>. El art. 64 prescribe: «Los procedimientos parlamentarios son el conjunto de actos sucesivos e integrados que se realizan para promover el debate y los acuerdos del Congreso destinados a producir leyes y resoluciones legislativas, actos de control político y designaciones y nombramientos. Pueden ser: [...] Procedimientos Especiales; que comprende la designación del Contralor, la elección del Defensor del Pueblo, de los miembros del Tribunal Constitucional y de 3 miembros del Directorio del Banco Central de Reserva, así como la ratificación del Presidente de dicho Banco y del Superintendente de Banca y Seguros».

En este sentido es importante subrayar, que durante casi cinco años estuvo a cargo de la institución el DP en funciones porque el Parlamento no designaba al DP. En razón de ello se propuso una modificatoria de la ley, Ley 27831, que establece que agotado el proceso de elección del DP en el Congreso de la República sin un resultado definitivo que permita alcanzar la mayoría de los dos tercios del número legal de los miembros del Congreso a ninguno de los propuestos y a petición de no menos del 20% de los congresistas, podrá efectuarse, por acuerdo del Pleno, una convocatoria por invitación para elegir al DP. Inclusive se indicó que, en tal caso, la votación será mediante voto electrónico en el Pleno del Congreso. En esta circunstancia prevista en la adición de la ley, fue elegida la actual DP.

En la andadura institucional tenemos que el primer DP nombrado fue Jorge Santistevan de Noriega, al obtener el voto favorable de 95 de los 110 congresistas presentes en la sesión. El primero de abril de 1996 se emitió la Resolución Legislativa núm. 26584 por la que el Congreso eligió al DP y comunicó al Presidente de la República su designación. El 27 de noviembre de 2000 Jorge Santistevan renunció al cargo. Debido a ello, en cumplimiento del Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo vigente en ese entonces se encomendó al Primer Adjunto al DP, funcionario de dirección que sigue en autoridad al titular y lo representa en casos de ausencia e impedimento temporal o cese, las funciones de DP hasta que el Congreso de la República designase al nuevo titular de la institución y éste asumiese las funciones correspondientes. Siendo el Primer Adjunto, Walter Albán Peralta.

A partir de ese momento el Congreso de la República a pesar de nombrar una Comisión especial para evaluar a los candidatos y seleccionar cinco candidatos, no eligió al DP¹³. La incertidumbre de la elección de parte del Congreso se prolongó por cinco años¹⁴, a pesar de esta situación incómoda la actuación de la DDP no se modificó como puede observarse en los Informes anuales y monográficos de esa etapa. La renuncia del primer DP, movida por su candidatura a la Presidencia de la República, desató ciertas suspicacias en la clase política que en esos momentos estaba representada en el Congreso. Tras cinco años, el 29 de septiembre del 2005, fue elegida Beatriz Merino, para ocupar el cargo de DP. En dicha elección contó con el voto favorable de 92 congresistas de diversos grupos parlamentarios.

La designación de Beatriz Merino Lucero como DP, mediante la Resolución Legislativa del Congreso de la República núm. 007-2005-CR del 30 de septiembre del 2005, fue un acontecimiento que aseguró la continuidad del compromiso institucional. Hasta el momento de su elección como Defensora laboraba en el Banco Mundial como especialista Senior en el área de Sector Público, a cargo de los temas referidos a Administración y Política Tributaria, Modernización del Estado y Fortalecimiento de los Congresos para América Latina. En junio de 2003, Merino Lucero fue nombrada Presidenta del Consejo de Ministros de la República del

13. *Quinto Informe*, 2002, pgs. 21-22.

14. *Sexto Informe*, 2003, p 16.

Perú, convirtiéndose así en la primera mujer en el Perú y en América Latina que ha ocupado este cargo.

Las causales de cese están tasadas en la LODP (art. 4.1 al 4.6). Las causales por renuncia, por el vencimiento del plazo de designación, por muerte o incapacidad permanente sobreviniente y por haber sido condenado mediante resolución ejecutoriada, por delito doloso son declaradas por el Presidente del Congreso. En los supuestos de actuar con negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y deberes en el cargo y por incompatibilidad sobreviniente deben ser declarados por el Congreso de la República con el voto conforme de dos tercios de los congresistas, a través de un debate y previa audiencia del interesado. En el caso de vacancia del cargo, una vez declarado, se inicia el procedimiento para el nombramiento del nuevo DP en un plazo superior de un mes (art. 4).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

El DP goza de la inmunidad y de las prerrogativas de los Congresistas de la República (art. 93 CP y art. 5). En cuanto a la inviolabilidad, no es responsable ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones.

Respecto a la prerrogativa de la inmunidad (art.5) de gozar del beneficio procesal de antejuicio, no puede ser procesado ni preso sin previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente, desde que es elegido hasta un mes después de haber cesado en sus funciones, excepto por delito flagrante, caso en el cual es puesto a disposición del Congreso o de la Comisión Permanente dentro de las veinticuatro horas, a fin de que se autorice o no la privación de la libertad y el enjuiciamiento.

El cargo del DP es incompatible con todo mandato representativo, cargo político, filiación sindical, cargo en una asociación o fundación, con la carrera judicial o en el ejercicio de cualquier profesión u oficio, a excepción de la docencia universitaria (art. 6). En este mismo sentido, en el artículo 161 CP se señala que el DP tiene las mismas incompatibilidades que los vocales supremos. En ese caso, nos remite a la Ley Orgánica del Poder Judicial, Texto Único Ordenado, Decreto Supremo núm. 017-93-JUS (arts. 197 y 198)¹⁵.

De otro lado, por disposición expresa de la ley, prescribe que el DP deberá renunciar a toda situación de incompatibilidad que pudiera afectarle, dentro de la semana siguiente a su nombramiento y antes de la toma de posesión del cargo, de lo contrario se entenderá que no acepta el nombramiento (art. 6).

15. <http://www.cajpe.org.pe/RIJ/BASES/LEGISLA/peru/dejupe.HTM>.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

La CP y la ley garantizan la total independencia del DP en el ejercicio de sus funciones (art. 161 CP). El DP no está sujeto a mandato imperativo ni recibe instrucciones de ninguna autoridad. Se encuentra sometido a la Constitución y a la ley orgánica de creación (art. 5).

La independencia de sus funciones se observa en sus opiniones sobre temas relevantes para la sociedad, opiniones en proyectos de ley y anteproyectos de ley que son solicitados por Congresistas de la República, reglamentos, decretos supremos entre otros¹⁶.

La DDP en el desempeño y rodaje institucional ha cuidado con celo la independencia en sus funciones. Una de las acciones más destacadas de esta independencia se ha dado con su participación en la Comisión *ad hoc* que tenía la tarea de evaluar, calificar y recomendar el indulto o el derecho de gracia para personas procesadas o condenadas por terrorismo o traición a la patria al contar con pruebas insuficientes cuya recomendación se hizo ante el Presidente de la República. En la citada comisión la DDP estuvo a cargo de la Secretaría Técnica¹⁷.

En esta misma línea, recientemente, la actual DP ha manifestado que supervisará a la Administración las tareas de reconstrucción del último seísmo ocurrido en el país en la ciudad de Pisco, Departamento de Ica así como las políticas públicas y la prevención contra la corrupción. Con estas intervenciones la DDP demuestra y marca su independencia en sus labores de supervisión en temas sensibles y delicados a favor de la ciudadanía¹⁸.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

La ley establece que el titular de la institución es el DP, un órgano unipersonal, art. 1. En este sentido, quienes han ejercido el cargo han adecuado a las circunstancias y necesidades el Reglamento de Organización y Funciones (ROF, art. 9.7)¹⁹. El 30 de septiembre del 2006 se aprobó, mediante Resolución Defensorial núm. 0039-2006/DP, un nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF)²⁰.

El ROF establece la siguiente estructura orgánica: Órganos de la Alta Dirección, que incluye a la Defensora del Pueblo, al Gabinete y a la Primera Adjunta.

16. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 501 y siguientes. Ver Anexos.

17. *Primer Informe*, 1998, pgs. 66 y pg. 382. Durante el período 1996-1998 que funcionó la Comisión, se propusieron 362 recomendaciones y se acogieron 360. De los cuales 316 condenados fueron indultados y 44 por derecho de gracia a personas procesadas.

18. http://www.elcomercio.com.pe/ediciononline/HTML/2007-11_19/la_defensoria_del_pueblo_super.html.

19. http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/resoluciones/2006/rof_2006.pdf

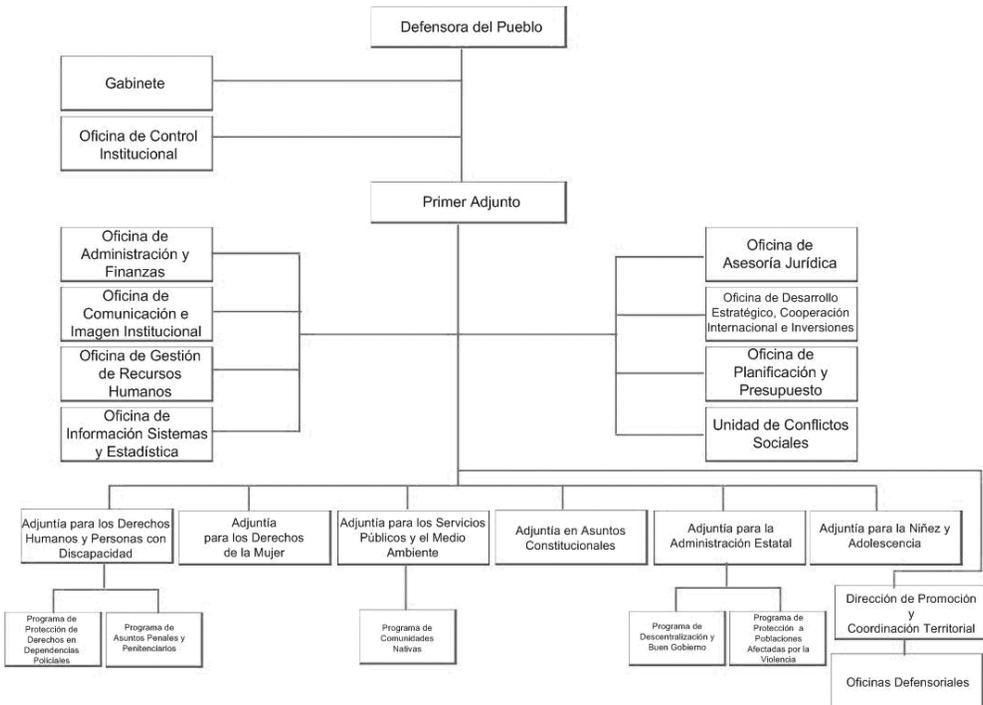
20. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 11-18.

Asimismo, existe un Órgano consultivo así como un Órgano de control institucional a cargo de la Oficina de Control Institucional. A su vez, el DP cuenta con un órgano de asesoramiento que incluye la Oficina de Asesoría Jurídica, Oficina de Desarrollo Estratégico, Cooperación Internacional e Inversiones, Oficina de Planificación y presupuesto y la Unidad de Conflictos Sociales. De otro lado, también cuenta con Órganos de apoyo que contienen a la Oficina de Administración y Finanzas, Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional, Oficina de Gestión de Recursos Humanos y la Oficina de Información, Sistema y Estadística. Igualmente, dentro de esta misma estructura orgánica se encuentran los órganos de línea donde están las Adjuntías y la Dirección de Promoción y Coordinación Territorial. Finalmente, los órganos desconcentrados a cargo de las Oficinas Defensoriales (art. 6 ROF).

La totalidad del país es atendida por la DDP, a través de la estrategia de atención descentralizada. Para esto la DDP cuenta con 28 Oficinas Defensoriales y 9 Módulos de Atención a nivel nacional. Las Oficinas Defensoriales son órganos desconcentrados que dependen de la Primera Adjuntía. Se encuentran instaladas en toda la República y operan en ámbitos geográficos determinados por la DP. Cada Oficina Defensorial es conducida por un jefe (designado por la Defensora del Pueblo), a quien le compete dirigir la actuación de la DDP en su ámbito geográfico.

Asimismo, se cuenta con Módulos de Atención que dependen de una Oficina Defensorial. Se instalan en capitales provinciales y atienden quejas, petitorios y consultas de la población; supervisan también a las dependencias estatales y entidades prestadoras de servicios públicos y realizan actividades de capacitación y difusión de derechos. Existen además varias oficinas que atienden al público de manera no permanente en ciudades y poblados ubicados en diversas zonas del país, como Ayabaca y Huancabamba (Piura); Chupaca, Concepción, Jauja, La Oroya, Tarma y Tayacaja (Junín); Huanta (Ayacucho); Juliaca (Puno); Oxapampa (Pasco) y Santa Clotilde (Loreto).

Como parte de esta estrategia de atención descentralizada la DDP cuenta con Equipos Itinerantes integrados por personal de las Oficinas Defensoriales y de los Módulos de Atención. Estos equipos se trasladan en forma rotativa desde sus respectivas sedes hacia distritos, poblados y comunidades, especialmente en zonas rurales y abarcan ciudades intermedias que forman parte de los circuitos de visitas.



2. ADJUNTOS

El DP estará auxiliado por Adjuntos que lo representarán en el ejercicio de las funciones y atribuciones previstas en la ley (art. 7). Los Adjuntos, serán seleccionados a través de concurso público, según las disposiciones que señale el reglamento aprobado por el DP. Entre uno de los requisitos para ser Adjunto se requiere haber cumplido treinta y cinco años.

Los Adjuntos son designados por un período de tres años, a cuyo término podrán concursar nuevamente (art. 7). Asimismo, pueden ser cesados por el DP por las causales establecidas en el artículo 4.

La actual configuración de las Adjuntías prescribe que tengan a su cargo programas. Con el nuevo ROF, es responsabilidad de las Adjuntías orientar y asesorar a la titular, a las Oficinas Defensoriales y a los Módulos de Atención en temas de actuación defensorial de su competencia.

Las Adjuntías desarrollan además labores orientadas al análisis y la formulación de propuestas en temas cuya problemática requiere ser considerada y atendida desde una perspectiva sistémica. Al mismo tiempo, brindan lineamientos de actuación para el tratamiento de casos individuales a cargo de las Oficinas Defensoriales, y aportan a la investigación de éstos cuando requieren un tratamiento especializado (art. 35 ROF).

Las Adjuntías, de acuerdo al ROF vigente (art. 35) son las siguientes: Adjuntía para la Administración Estatal, que cuenta con el Programa de Descentralización y Buen Gobierno y el Programa de Protección a las Poblaciones Afectadas por la Violencia; Adjuntía para los Derechos Humanos y las Personas con Discapacidad, que cuenta con el Programa de Asuntos Penales y Penitenciarios y el Programa de Protección de Derechos en Dependencias Policiales; Adjuntía para los Servicios Públicos y el Medio Ambiente, que cuenta con el Programa de Comunidades Nativas; Adjuntía en Asuntos Constitucionales; Adjuntía para los Derechos de la Mujer y Adjuntía para la Niñez y la Adolescencia.

El DP designará, entre los Adjuntos, al que lo representará en aspectos administrativos, en los casos de impedimento temporal o cese cuando sea imposible que continúe en el cargo hasta que lo asuma el sucesor (art. 8).

De acuerdo con el artículo 11 ROF, como órgano de Alta dirección tenemos el cargo de Primer Adjunto (PA). El PA es una instancia que gestiona, apoya, asesora y propone a la DP en las estrategias, políticas y planes de gestión institucional; coordina y supervisa las actividades de las Adjuntías y Oficinas Defensoriales y demás unidades orgánicas de la DDP. Asimismo, es la máxima autoridad administrativa de la institución y reemplaza a la DP en casos de ausencia e impedimento temporal o cese, en los términos y condiciones que establece la LODP. En este sentido, las competencias del PA, están señaladas en el artículo 13 ROF.

3. MEDIOS PERSONALES

El DP podrá designar libremente los asesores necesarios para el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con el reglamento y dentro de los límites del presupuesto (art. 33). Asimismo, se establece que quienes trabajan en la DDP por Ley núm. 26602, están sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

De acuerdo, con la información consultada, la DDP en el rubro de Recursos Humanos, tiene establecido una política y niveles remunerativos y un Cuadro de Asignación de personal²¹. Inclusive de acuerdo a los presupuestos y perfiles de personal, existen convocatorias que son publicadas en la página web.

4. MEDIOS MATERIALES

De acuerdo con el Décimo Informe Anual del DP ante el Congreso de la República²², el presupuesto institucional de la DDP estaba compuesto, principalmente, por recursos ordinarios, donaciones y transferencias. Para el año fiscal 2006 la DDP solicitó al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) un presupuesto de 31.017.000 nuevos soles, por la fuente de financiamiento de recursos ordinarios, con el fin de mejorar el funcionamiento y la operatividad de las Oficinas Defensoriales. Sin embargo, el MEF sólo asignó 19.435.107 nuevos soles, suma inferior en

21. Puede verse en la página web: http://www.defensoria.gob.pe/transparencia_rrhh.html.

22. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 22-26.

aproximadamente 37% que la solicitada. Asimismo, por la fuente de financiamiento de donaciones y transferencias, el presupuesto inicial ascendió a 1.658.938 nuevos soles, provenientes de los convenios financiados por los diferentes agentes de cooperación internacional.

Para el 2006 el Presupuesto Institucional Modificado (PIM), en lo que se refiere a la fuente de financiamiento recursos ordinarios, mostró diversas variaciones durante el año, como consecuencia de la aprobación de créditos suplementarios. Así, el presupuesto institucional alcanzó, por esta fuente de financiamiento, la suma de 29.112.039 nuevos soles.

El MEF aprobó los diferentes créditos suplementarios, teniendo en cuenta la crítica situación financiera en la que se encontraba la DDP a inicios del 2006 debido al retiro del apoyo económico (por casi 1.800.000 dólares) de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), así como la finalización de otros proyectos de cooperación internacional. Con estos créditos se evitó cierre de Oficinas Defensoriales cuyas actividades y gastos de funcionamiento estaban financiados con los recursos de USAID. Estas cifras pueden analizarse en detalle en el informe mencionado²³.

En el 2006, la DDP ejecutó el programa «La promoción de la equidad e inclusión para la realización de los derechos humanos» y dieciséis proyectos, en el marco de diecinueve convenios de cooperación internacional, cinco de los cuales se suscribieron durante el período que abarca el informe en mención.

Durante este período de rendición de cuentas, un programa y doce proyectos fueron implementados con la contribución financiera de las agencias de cooperación internacional de ocho países –Canadá, España, Holanda, Suecia, Suiza, Bélgica, Estados Unidos y Gran Bretaña– y de cuatro organismos multilaterales –el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre VIH-Sida (ONUSIDA) y la Unión Europea. La ejecución de los otros cuatro proyectos fue financiada por el Servicio Alemán de Cooperación Social Técnica (DED), el Movimiento Laico para América Latina (MLAL), Oxfam Gran Bretaña y *Cooperative for Assistance and Relief Everywhere* (CARE)²⁴.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

a) *El Gobierno y la Administración.* El artículo 162 CP ordena al DP «supervisar el cumplimiento de los deberes de la Administración estatal». La LODP, refuerza

23. *Décimo Informe*, 2007, pg. 24

24. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 27-32. Aquí puede verse en detalle el aporte de la cooperación internacional.

lo establecido en la CP, cuando señala a la «Administración pública y sus agentes», y seguidamente, señala que las atribuciones «se extienden a todo el ámbito de la Administración pública» (art. 9.1).

Para definir la Administración pública cabe acudir al artículo I de la Ley núm. 27444, de Procedimiento Administrativo en General (LPAG), que define que se entenderá como entidad o entidades de la Administración Pública²⁵.

En este sentido, la supervisión de la DDP, de acuerdo a la LPAG, queda delimitada a esas entidades de la Administración pública, que incluye a los tres poderes clásicos, además de las instancias regionales y locales.

Sin embargo, el DP no solamente ejerce labores de supervisión frente a la Administración sino que también está legitimado para iniciar o participar, de oficio o a petición de parte en cualquier procedimiento administrativo en representación de una persona o grupo de personas para la defensa de los derechos fundamentales, art. 9.3

b) *El Parlamento.* El DP, puede controlar al Parlamento, el artículo 25 LODP, faculta al DP realizar sugerencias para que adopte medidas pertinentes. Además, el DP puede ejercitar ante el Tribunal Constitucional la acción de inconstitucionalidad contra las normas con rango de ley a que se refieren los artículos 200.4 CP, 98 y 99 del Código Procesal Constitucional y 9.2 LODP²⁶.

Es de reseñar que en el Segundo Informe Anual del DP se da cuenta que una de las instituciones que incumplieron con el deber de cooperación con el DP fue el Congreso de la República, junto con el Poder Judicial y el Ministerio Público²⁷.

Curiosamente, en los Informes Anuales presentados por la Defensora del Pueblo se observa, en la sección Anexos, que la DDP expresa su opinión sobre normas

25. «Se entenderá como Administración Pública: El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y organismos públicos descentralizados.

El Poder Legislativo.

El Poder Judicial.

Los Gobiernos Regionales.

Los Gobiernos locales.

Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.

Las demás entidades y organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por lo tanto se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen.

Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa sobre la materia».

26. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2004, pg. 60. En esta publicación institucional el Ex Primer Adjunto a la Defensora del Pueblo, Samuel ABAD YUPANQUI, señalaba que: «desde la instalación del Tribunal Constitucional (1996) hasta agosto del 2004 se presentaron 149 demandas de inconstitucionalidad, de las cuales el 13,42% (20) fueron presentadas por la Defensoría del Pueblo».

27. *Segundo Informe*, 2000, pgs. 476 y ss.

de elaboración solicitados por congresistas de la República²⁸, opiniones sobre autógrafas de ley, opiniones sobre dictámenes sobre proyectos de ley del Parlamento, opiniones sobre Decretos Supremos, opiniones sobre resoluciones de entidades públicas, opiniones sobre proyectos de Reglamento. Es una tarea no prevista en la ley que realiza el DDP que muchas veces sobrecarga y ralentiza las tareas ya encomendadas.

c) *El Poder Judicial*. La actuación del DP, en cuanto a las investigaciones referidas al ámbito judicial, la DDP no podría «circunscribir su trabajo a dar traslado de las quejas que se presenten a las autoridades judiciales... sería no sólo restrictiva de la actuación defensorial sino hasta incluso claudicante»²⁹.

En este sentido, el DP podrá recabar de las instituciones y organismos competentes la información que considere oportuna para estos efectos, sin que en ningún caso su acción pueda interferir en el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 14).

En el supuesto que el resultado de la investigación del DP, considera que se ha producido un funcionamiento anormal o irregular de la administración de justicia, lo pondrá en conocimiento del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, o del Ministerio Público, según corresponda. Está muy claro que la actuación del DP no implica modificar una sentencia o interferir en la función de administrar justicia. Sin embargo, puede intervenir en los casos de afectación del debido proceso.

En el informe anual del DP al Congreso, dará cuenta de sus gestiones en el ámbito de la administración de justicia, y, en cualquier momento y de forma extraordinaria, si las circunstancias así lo aconsejan³⁰, art. 14.

De otro lado, tenemos que el DP peruano interviene en algunos procesos judiciales a través de una institución que viene del derecho anglosajón, como es el *amicus curiae*, muy usado también en el sistema interamericano de derechos humanos. La intervención del DP es posible por la interpretación del art. 17, donde establece que cuando un mismo hecho violatorio de derechos humanos está siendo investigado por otra autoridad, funcionario o institución del Estado, el DP podrá tener acceso a las informaciones pertinentes. Asimismo, podrá aportar a las autoridades competentes los elementos provenientes de su propia investigación³¹. El Ex-

28. *Noveno Informe*, 2006, pgs. 440 y ss. Se da cuenta de aproximadamente 23 opiniones sobre proyecto de ley.

29. ABAD YUPANQUI, 1996, pgs. 91-101.

30. *Décimo Informe*, 2007, pg. 365. Señala al Poder Judicial como la cuarta institución más quejada con el 45% de las quejas recibidas. De 1.552 quejas fueron declaradas fundadas 680.

31. ABAD YUPANQUI explica que el *amicus curiae* es la intervención en proceso de un tercero en un procedimiento con el objeto de ofrecer información, o de argumentar en defensa del interés general a fin de que, más allá de los intereses de las partes, éste también pueda ser considerado por la Corte, o para desarrollar los argumentos jurídicos de una de las partes. Es un amigo del tribunal que puede presentar cuestiones de derecho e incluso de hecho.

pediente núm. 2455-2002-HC/TC-Piura, el Tribunal Constitucional ratificó la actuación del DP en el *amicus curiae* presentado³²

d) *Los particulares.* El contexto de aplicación de políticas de ajuste estructural en los años noventa, reconfiguró el ámbito de actuación del DP. En este sentido, el DP tiene competencia para supervisar la actuación de las personas jurídicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas o la prestación de servicios públicos por particulares, arts. 9.1 y 30³³.

En cuanto a la supervisión de los servicios públicos, el DP, en el Informe 17, «Investigación no jurisdiccional acerca del procedimiento del cobro de energía eléctrica no facturada en su oportunidad»³⁴, argumentaba el siguiente razonamiento, que: «El artículo 58 de la Constitución establece que el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura. En tal sentido, y en concordancia con lo establecido por el artículo 2º del Decreto Legislativo núm. 758 (Ley de Promoción de Inversiones Privadas en Infraestructura de Servicios Públicos), el Estado es titular de la prestación de los servicios públicos».

El DP, reforzando su intervención, sostenía asimismo que el propio artículo 65º de la Constitución establece que «El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto, garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela en particular por la salud y la seguridad de la población». En consecuencia, el Estado se encuentra obligado a proteger los intereses de los consumidores y usuarios, con mayor razón, en el caso de la prestación de los servicios públicos.

En este mismo informe monográfico, el DP establecía que la naturaleza jurídica de la relación entre los usuarios y las empresas concesionarias de servicio público es de derecho público, dado que la prestación de este servicio deriva del ejercicio de la función administrativa, apreciándose que la relación existente entre los usuarios y las empresas concesionarias tiene la misma naturaleza jurídica de la relación que la origina. También aseguraba que, el criterio antes expuesto se sustenta también en que el derecho público constituye el marco más adecuado para otorgar una mejor y más efectiva protección a los derechos de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de la aplicación de algunas normas y principios del derecho privado, siempre que ello no desnaturalice la esencia del servicio público y favorezca además al usuario o consumidor.

32. Expediente 2455-2002 HC/TC, Piura, José Aguilar Santiesteban, del 11 de noviembre 2002. EL TC, sostenía: «FJ1. Este Tribunal Constitucional considera que la presente acción debe tramitarse preferentemente, no sólo por la propia naturaleza de la misma, cual es proteger la libertad, sino por que además, conforme a lo expuesto por el propio Defensor del Pueblo en el *amicus curiae* que ha presentado ante esta instancia, se trata de un asunto de interés público prioritario...».

33. En este sentido, tenemos que en el *Primer Informe*, 1998, pg. 402-404. Se recomendaba la creación y fortalecimiento de entes reguladores de servicios públicos unida a la formación de asociaciones de ciudadanos representativos.

34. *Informe Defensorial núm. 17*, 1998, pgs. 17-18.

2. OBJETIVO

El artículo 9.1 LODP menciona a «actos y resoluciones» de la Administración pública que implican «el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, moroso, abusivo o excesivo, arbitrario o negligente». Al respecto, la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), Ley 27444, define el concepto de acto administrativo, art. 1.1, y lo que no son actos administrativos, art. 1.2, a mi entender, ambas son sujetos a control de parte del DP.

Hay añadir dentro de estas competencias el de control objetivo a las normas (art. 25).

3. PARÁMETRO DE CONTROL

De acuerdo con el artículo 162 CP, el parámetro de control son los «derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad» (art. 1). En realidad, el parámetro es bastante amplio, no sólo los derechos fundamentales sino también los derechos constitucionales. La redacción del texto constitucional sobre la DDP da pie al ex DP de Perú, Jorge Santistevan de Noriega, a interpretar que una de las características del Defensor iberoamericano es que no es solamente un promotor activo de los derechos humanos frente a la administración sino ante cualquier tipo de violación de derechos humanos, marcando las diferencias con el DP español³⁵.

Este parámetro hay que interpretarlo asimismo en concordancia con el artículo 9.1 LODP. En consecuencia, el parámetro de control se amplía. La referencia a que el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, moroso, abusivo o excesivo, arbitrario o negligente afecte los derechos fundamentales y constitucionales se ajusta más al concepto de la «mala administración» que a la tutela estricta de los derechos fundamentales³⁶.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

Cualquier persona natural o jurídica, de manera individual o colectiva, sin restricción alguna, puede acudir al DP (art. 10). En la ley se señala que la nacionali-

35. SANTISTEVAN, 2002, pgs. 71-72.

36. *Primer Informe*, 1998, pg. 18. El Defensor del Pueblo, reflexionaba: «una de las batallas del Ombudsman es la lucha contra el excesivo legalismo y la interpretación burocrática de las leyes. De aquí que, en numerosas ocasiones, encontremos a la Defensoría del Pueblo promoviendo los criterios de razonabilidad y equidad antes que un frío legalismo. A menudo, la preocupación defensorial –en tutela del derecho de las personas o de la comunidad y en exigencia del cumplimiento de los deberes de la administración estatal– va a insistir más en los criterios de interpretación de la ley, que los que se derivan de su literalidad; va a estar más atenta a la razonabilidad de dicha interpretación, que al texto exacto de la norma legal; va a detenerse en la proporcionalidad de las consecuencias de la aplicación de un dispositivo antes que en el dispositivo mismo; y va, en definitiva, a procurar la equidad como consecuencia de

dad, sexo, minoría de edad, residencia, incapacidad legal del quejoso, internamiento en un centro de readaptación social o de reclusión, escuela, hospital, clínica o, en cualquier relación especial de sujeción o dependencia de hecho o de derecho a tercera persona o a la administración pública no constituye ningún impedimento para concurrir al DP.

La ley establece de igual modo una legitimación especial, que pueden ejercer el Pleno y las Comisiones del Congreso, al solicitar al DP a través de un escrito motivado su intervención para la investigación o esclarecimiento de actuaciones producidas en la Administración pública, que afecta a una persona o grupo de personas en el ámbito de sus competencias (art. 11 y art. 102 RIC).

Esta legitimación especial del Congreso de la República ya ha sido ejercida, cuyo resultado fue el Informe extraordinario (IE), «Los conflictos socioambientales por actividades extractivas en el Perú»³⁷.

A continuación se desglosa, las solicitudes de atención de la DDP, durante los diez años de gestión:

Número de atenciones de casos de 1996-2006

Año	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Total	32.543	40.073	50.520	52.180	68.913	70.907	62.419	85.658
Queja	9.119	13.549	18.630	19.526	18.410	24.018	24.088	28.297
Petitorio	2.848	3.876	5.670	7.097	14.374	14.440	11.793	11.894
Consulta	20.576	22.648	26.220	25.557	36.129	32.449	26.538	45.467

Fuente: Décimo Informe 2006

un acto administrativo y de la interpretación jurisprudencial antes que la operación mecánica de poner en práctica los instrumentos legales».

37. La Presidenta del Congreso de la República, doctora Mercedes Cabanillas Bustamante, solicitó a la Defensoría del Pueblo, mediante Oficio núm. 1656-2006-2007-DPP-M/CR, recibido el 19 de marzo del 2007, un Informe Extraordinario respecto de las causas, tendencias y repercusiones de los conflictos socioambientales que vienen ocurriendo en diversas zonas del país, así como de las repercusiones e impactos de dichos conflictos en el ejercicio de los derechos políticos, sociales y culturales de las poblaciones locales, comunidades campesinas y comunidades nativas impactadas por las actividades extractivas. La solicitud de la Presidenta del Congreso de la República se realiza en atención a la Moción de Orden del Día núm. 925, de fecha 15 de diciembre del 2006, presentada por los señores Congresistas de la República Werner Cabrera Campos, Susana Vilca, Juana Huancahuari, Gloria Ramos, Pedro Santos, Yaneth Cajahuanca y José Maslucán. Del mismo modo, la solicitud se origina en la Moción de Orden del Día N° 1248, de fecha 8 de marzo del 2007, presentada a iniciativa de la Congresista María Sumire de Conde, representante de la Región Cusco, y suscrita por los congresistas Marisol Espinoza, Werner Cabrera, Juana Huancahuari, Gloria Ramos, José Urquiza, Oswaldo Luizar, José Maslucán, Juvenal Silva, Rafael Vásquez, Cenaida Uribe, Hilaria Supa, Martha Acosta y Juvenal Ordóñez.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. Introducción

De acuerdo con el último informe de la DDP³⁸ la primera Resolución del Primer Adjunto núm. 001-96/DP del 28 de octubre de 1996 aprobó la Directiva de Actuaciones Defensoriales modificada mediante la Resolución del Primer Adjunto núm. 003-96/DP del 13 de diciembre de 1996, que regulaba los procedimientos de actuación de la DDP. Teniendo en cuenta esos precedentes, en el 2006 la DDP desarrolló e implementó instrumentos para gestionar la actuación defensorial³⁹:

La DDP tiene un instrumento de gestión de sus actuaciones denominado Sistema de Información Defensorial de Expedientes, que ha sido rediseñado para adecuarlo al Protocolo de Actuaciones Defensoriales. En este mismo sentido, el Sistema de Expedientes proporciona la base de datos para el procesamiento de la información cuando se elabora el Defensómetro⁴⁰.

Este Sistema de Expedientes permite registrar y hacer el seguimiento de todos los expedientes tramitados en las diferentes sedes de la DDP y cuenta con información permanente. Y es igualmente la conexión que permite al ciudadano y ciudadana verificar su expediente desde cualquier Oficina Defensorial o Módulo de Atención donde se encuentre.

2.2. Presentación y admisión de la queja

Las quejas o peticiones presentadas ante el DP, tienen como «premisa mayor, la prescindencia de requisitos formales»⁴¹. En consecuencia, se presenta la queja debidamente firmadas del peticionario o representante, con indicación de su nombre y domicilio. La petición se presenta en papel común y se deben fundamentar los hechos que motiven la queja y objeto de la misma. La queja puede también efectuarse verbalmente, telefónicamente y también enviarse asimismo por correo o por fax.

Por disposición expresa de la ley se establece que en los lugares donde no exista oficina del DP, las quejas pueden ser presentadas ante cualquier Fiscal del Ministerio Público, quien las transmitirá inmediatamente a la DDP, bajo responsabilidad (art. 19 LODP).

También es posible iniciar investigaciones de oficio de parte de la Defensoría del Pueblo, art. 9.1. De otro lado, cuando se compruebe la existencia de quejas

38. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 18-22. Aquí se apostillan cada uno de estos instrumentos de actuación.

39. *Décimo Informe*, pg. 19. Se hace referencia que el Protocolo de Actuaciones Defensoriales, fue aprobado mediante la Resolución Administrativa núm. 057-2006/DP-PAD del 26 de julio del 2006, entró en vigencia junto con el Sistema de Información Defensorial de Expedientes y el Defensómetro, el 31 de julio del mismo año.

40. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 18-22.

41. *Primer Informe*, 1998, pgs. 28-29.

dirigidas en un mismo sentido o relacionadas con aspectos o temas vinculados, se dispondrá su procesamiento conjunto y dará cuenta de ellas, tanto en su respuesta a las quejas (art. 13 LODP).

La DP da cuenta en el Décimo Informe, que para efectos de la gestión de las quejas se utilizarán las categorías de quejas, petitorios y consultas, definiciones que se usaron desde los primeros días de andadura de la DDP en 1996.

Las quejas son definidas como las solicitudes verbales o escritas que presenta una persona o grupo de personas alegando la vulneración de un derecho fundamental o cuestionando la actuación u omisión de una entidad de la administración estatal o prestadora de servicios públicos. *Los petitorios* son solicitudes de intervención a la DdP, a manera de buenos oficios, para lograr que se atienda o solucione un hecho o situación de indefensión que afecta los derechos constitucionales de un ciudadano o ciudadana, pero que, a diferencia de las quejas, no representa un incumplimiento de deberes legales ni conducta funcional. Y *las consultas*, son aquellas solicitudes sobre temas en los que la Defensoría del Pueblo no es competente, pero respecto de los cuales se brinda una información técnico-jurídica al o a la recurrente⁴².

Las quejas presentadas ante el DP son objeto de un examen preliminar destinado a saber su admisibilidad (art. 20). En el supuesto que la queja planteada sea rechazada, la no admisión será a través de una resolución motivada, indicando si fuera menester, cuáles son las vías procedentes para hacer valer la acción de reclamo, si la hubiere.

La ley establece además que las decisiones del DP sobre la admisibilidad de las quejas no son susceptibles de recursos impugnatorios (art. 20). No obstante, el principio general tiene excepciones, cuando se señala que los actos del DP no son revisables en sede judicial y sólo pueden ser objeto de reconsideración ante el propio DP (art. 30).

La queja puede ser declarada no admitida en los supuestos tasados por ley (art. 20): cuando son anónimas; se advierta mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión o fundamento fútil o trivial; cuando respecto de la cuestión planteada se encuentre pendiente de resolución judicial, aunque esto no impedirá la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas. Es importante advertir cómo algunas de estas causales son muy amplias, por ejemplo la mala fe o del fundamento fútil o trivial, por lo que deben ser interpretadas restrictivamente.

A estas causas de no admisibilidad hay que añadir los casos de las quejas presentadas por autoridades administrativas (art. 12), que tampoco podrían presentarse ante el DP.

42. *Décimo Informe*, 2007, pg. 353.

2.3. Caracteres generales del procedimiento

El procedimiento de investigación del DP está regulado por su propia normativa de naturaleza sumaria para el esclarecimiento de los hechos (art. 21).

Como rasgos generales del procedimiento tenemos⁴³:

a) El relativo protagonismo del titular del órgano. Las actuaciones se hacen por delegación del DP, él es el protagonista por ley. Sin embargo, por razones geográficas las actuaciones se realizan a través de los Adjuntos y asesores de acuerdo con la ley (arts. 7 y 32).

b) En cuanto a los plazos del procedimiento del DP. El Protocolo de Actuaciones Defensoriales (art. 2) establece que la investigación debe realizarse en un plazo máximo de cuatro meses. Este plazo puede ser ampliado a dos meses más⁴⁴.

c) El acceso y los trámites ante el DP son gratuitos (art. 19), esto indica que las quejas no estarán sujetas a requisitos económicos.

d) En cuanto a la potestad inspectora, el DP dará cuenta del contenido esencial de la queja al organismo de la administración correspondiente para que en un plazo de treinta días de calendario remita informe escrito sobre la materia de la queja. Este plazo puede ser ampliado por el DP cuando las circunstancias lo aconsejen, aunque no se señala el plazo. Si el funcionario se negara u omitiera el informe solicitado por el DP, dará un nuevo requerimiento por escrito de cinco días y sin perjuicio que el DP solicite la apertura del proceso disciplinario (art. 21).

e) El deber del DP de informar al interesado, aunque la ley no lo diga explícitamente, el interesado tiene derecho a acceder al procedimiento, por aplicación del artículo 2.5 CP y del Texto Único Ordenado de la Ley núm. 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Decreto Supremo núm. 043-2003-PCM

f) La posibilidad de investigar sobre materias reservadas o secretas. En este caso, se sujetará a la regla del artículo 17 sobre las restricciones legales en materia de secreto judicial y de la invocación del interés superior del Estado⁴⁵.

43. En la pg. 6 del *Primer Informe*, 2007, al respecto se dice: «Por estas razones, las investigaciones y supervisiones que realiza la Defensoría del Pueblo no constituyen “proceso” o “procedimiento” en el sentido judicial o administrativo de la palabra, ni se aplican las normas que a ellos rigen. Responden a los parámetros establecidos en la Constitución y la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo que –siguiendo la mejor tradición del Ombudsman– establece que el Defensor no responde civil ni penalmente por los actos, recomendaciones, reparos y, en general, opiniones que emita en el ejercicio de sus funciones. Igualmente, las actuaciones del Defensor del Pueblo no pueden ser contestadas en sede judicial puesto que todas ellas están inmersas en un sentido de protección de derechos fundamentales de la persona. No son investigaciones y supervisiones de carácter “adversarial” –esto es entre “partes”– sino más bien de carácter unilateral. En rigor, es el Defensor el que investiga con el auxilio de sus colaboradores; y lo hace para concretar la protección de los derechos de las personas y de la comunidad, antes que para sancionar a los culpables, responsabilidad esta última que compete a las autoridades jurisdiccionales, administrativas o entes reguladores según el caso».

44. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 363-364.

45. *Primer Informe*, 1998, pg. 10 señala: «Dependiendo de la naturaleza de las cosas, el Defensor del Pueblo puede disponer la reserva de una investigación para preservar el éxito de la misma

g) Limitaciones al principio de publicidad. Las limitaciones del principio de publicidad están sujetas a las excepciones establecidas en el Texto Único Ordenado de la Ley núm. 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Decreto Supremo núm. 043-2003-PCM (arts. 15 y 16).

h) La no suspensión del procedimiento en caso de declaración del estado de excepción. La actividad del DP no se suspende en los casos en que el Congreso está en receso parlamentario, hubiere sido disuelto o hubiere finalizado su mandato. Tampoco afecta su función la declaratoria total o parcial de un régimen de excepción, la dación de medidas excepcionales o cualquier otro evento que no esté previsto expresamente en la CP y la LODP (arts. 15 y 18 del Texto Único Ordenado de la Ley núm. 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Decreto Supremo núm. 043-2003-PCM).

2.4. Tramitación

La iniciación del procedimiento puede comenzar, ante la admisión de una queja o con la actuación de oficio (art. 9.1).

Cuando la queja fuese admitida, el DP procederá a una investigación en «forma sumaria» para el esclarecimiento de los hechos indicados en la queja, se efectúan diligencias y se solicita la documentación que se considere conveniente. De las actuaciones y delegaciones que se redactan actas (art. 21).

El DP está en la facultad de efectuar una *acción inmediata* para la solución de la queja. Si como consecuencia de la acción inmediata se soluciona la queja, se hará constar en acta y se pone fin al trámite (art. 21).

En los supuestos en que la acción inmediata no solucione la queja, el DP dará cuenta del «contenido sustancial» de la queja al organismo de la organización estatal correspondiente para que dentro del plazo máximo de 30 días calendario remita informe al respecto. En este extremo, el DP está facultado ampliar el plazo cuando las circunstancias lo ameriten (art. 21).

Ante la negativa u omisión del funcionario responsable del informe solicitado por el DP, dará lugar a un nuevo requerimiento escrito para que remita la información dentro de los cinco días calendarios siguientes, más el término de la distancia. Este requerimiento, no impide que el DP solicite la apertura del proceso disciplinario correspondiente (art. 21)⁴⁶.

o proteger la seguridad e integridad de los ciudadanos afectados. Sin embargo, el resultado de la investigación realizada, sea cual fuere su modalidad, será siempre de conocimiento público».

46. *Décimo Informe*, 2007 pg. 500. La Defensora reflexiona un tema muy importante para las actuaciones de sus funciones. A estas alturas, vale la pena hacer un balance de la vigencia de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley núm. 26520 –del 4 de agosto de 1995–, a fin de perfeccionar lo que sea necesario y superar eventuales insuficiencias. Es particularmente interesante revisar lo referente al deber de cooperación entre las entidades del Estado, para evaluar si es suficiente lo señalado en la ley o se debe pasar a una obligatoriedad cuyo incumplimiento acarree algún tipo de sanción. Para una institución cuyo desempeño descansa en la autoridad, la información completa y oportunamente entregada a sus manos resulta un requisito básico en la defensa de los derechos.

La solicitud del proceso disciplinario tiene excepciones, para la Presidencia de la República, representantes del Congreso, Ministros de Estado, miembros del Tribunal Constitucional, miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, Vocales de la Corte Suprema, Fiscales Supremos, Contralor General, miembros del Jurado Nacional de Elecciones, Jefe de la Oficina de Procesos Electorales y Jefe de la Oficina de Identificación y Registro Civil (art. 21).

Cuando la queja admitida verse sobre la conducta personal de un funcionario o servidor público, el DP dará cuenta de la queja al funcionario o servidor quejado, con copias dirigidas a su inmediato superior jerárquico y al jefe del órgano de la administración correspondiente. En esa situación, el funcionario o servidor quejado debe responder por escrito acompañando los documentos oportunos, en el plazo que se haya fijado que en ningún caso puede ser inferior a seis días calendario. Este plazo puede ser prorrogado a solicitud de la persona que interpuso la queja, cuando a juicio del DP la situación lo justifique (art. 22).

Si la investigación practicada diera como resultado que se ha producido una indebida conducta funcional, el DP se dirigirá al superior jerárquico o al órgano de la administración pública al que pertenece quien es objeto de la queja, para hacerle saber de los resultados y las recomendaciones de la investigación efectuada. La copia del oficio será remitida directamente al afectado o al organismo.

De otro lado, en la tramitación de la queja puede presentarse el supuesto que el superior jerárquico o el órgano de la administración estatal prohíba al funcionario o servidor a sus órdenes que responda al requerimiento del DP. En este caso deberá hacérselo saber al DP por un escrito fundamentado, así como al requerido o emplazado a dar información (art. 23).

No obstante, si el DP insistiera en el requerimiento de información, el superior jerárquico o el órgano de la administración pública correspondiente debe levantar la prohibición. En estos casos quien emite la prohibición quedará sujeto a las responsabilidades legales que hubiere lugar, si se establece que carecía de justificación (art. 23).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

La ley establece parcialmente los modos de terminación del procedimiento. Así tenemos en el supuesto de la *acción inmediata* del DP, art. 21, si es solucionada la materia de una queja con esta intervención, entonces, se hace constar en un acta el fin del trámite.

En el caso de una *conducta funcional*, el procedimiento termina cuando el DP se dirige al superior jerárquico o al órgano de la administración pública al que pertenece quien es objeto de la queja, para hacerle conocer dicho resultado y sus recomendaciones. La copia del oficio es remitida directamente al afectado o al organismo (art. 24).

Si el resultado del control es negativo, el DP está facultado a formular a las autoridades, funcionarios y servidores de la Administración pública advertencias, recomendaciones, recordatorios de sus deberes legales y sugerencias para la adopción de nuevas medidas (art. 26).

Las definiciones de las advertencias, recomendaciones, recordatorios y sugerencias no están definidas como tal en la ley. Con el fin de delimitar su significado apelaremos aquí al «Compendio de resoluciones defensoriales 1997-2004» donde se reseñan las actuaciones del DP. En este sentido, es importante señalar que las definiciones son por tanto muy flexibles, en la línea del DP, al tratarse, en definitiva de persuadir al funcionario o autoridad. A continuación las precisamos en líneas generales.

En cuanto a la *recomendación*, el DP pide a la Administración y a los poderes públicos el cambio de una actuación general, en el sentido que su actuación se ajuste con lo establecido en la Constitución y las leyes⁴⁷. Dentro de esta misma definición entran las invocaciones⁴⁸ y exhortaciones⁴⁹ del DP en sus resoluciones. En esta misma línea de cambio de la actuación general, el DP, también solicitar «encomiar» los esfuerzos de la Administración a favor de la transparencia⁵⁰.

El *recordatorio de sus deberes legales*, recuerda a la Administración el cumplimiento de una ley o reglamento, se señala de modo expreso, como es el caso a una dependencia policial el cumplimiento de aplicar el reglamento de circulación vial⁵¹.

Las *advertencias* se dirigen a una autoridad o funcionario, para señalar que su conducta puede conllevar al incumplimiento de la Constitución y la ley y las consecuentes responsabilidades legales⁵².

A través de la *sugerencia* el DP propone la orientación o los criterios legales a la Administración a tenerse en cuenta en las acciones u omisiones que tiene previsto realizar en el caso concreto⁵³.

Tras darse a conocer las advertencias, recomendaciones, recordatorios y sugerencias, las autoridades, funcionarios y servidores están obligados a responder por escrito al DP en el plazo improrrogable de 30 días (art. 26).

Las *solicitudes* que hace en las resoluciones finales el DP, es por lo general, para el cumplimiento del deber de cooperación de la Administración posterior a la acción de control⁵⁴. En este mismo ámbito, del seguimiento de las resoluciones

47. Compendio de resoluciones defensoriales, T. I. 2004, pg. 27.

48. Ibid., T. I. 2004, pg. 51.

49. Ibid., T. I. 2004, pg. 74.

50. Ibid., T. I. 2004, pg. 75.

51. Ibid., T. I. 2004, pg. 43.

52. Ibid., T. I. 2004, pg. 276.

53. Ibid., T. I. 2004, pg. 341.

54. Ibid., T. I. 2004, pg. 91.

el DP puede *solicitar o encomendar* a un órgano de la DDP hacer el seguimiento de cumplimiento e implementación del informe.

En el supuesto de que como consecuencia de las recomendaciones no se adoptase una medida adecuada o la entidad administrativa no informase al DP sobre las razones para no adoptarla, el DP podrá poner los antecedentes del asunto y las recomendaciones presentadas en conocimiento del Ministro del sector o de la máxima autoridad de la respectiva institución y cuando corresponda, de la Contraloría General de la República (art. 26).

Hay que añadir que cuando el DP, en el ejercicio de las funciones propias del cargo, tenga conocimiento de conductas o hechos presumiblemente delictuosos, remitirá los documentos que lo acrediten, al Ministerio Público para que proceda de acuerdo a las atribuciones de ley (art. 28).

4. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES NEGATIVAS

De acuerdo con el Décimo Informe, se concluyeron así el 80% de las quejas, para ser precisos, el 78,87%, más del 90% de los petitorios y el 100% de las consultas. Igualmente, se indica y se muestra con gráficos, cuáles son las instituciones más «quejadas» por sectores. Se señala que de las quejas recibidas, de un total de 28.297, cerca de 7.736 han sido declaradas infundadas y 533 han quedado inconclusas por el incumplimiento del deber de cooperación⁵⁵. En el informe anual no se precisan las razones por que fueron declaradas infundadas, art. 27.

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

La relación del DP con el Parlamento se da a través de la presentación del Informe Anual (IA), art. 27 o de los Informes Extraordinarios (art. 11). En el caso de presentación del IA, rige un procedimiento especial (art. 94 RIC).

El IA es enviado en el mes de mayo por el DP a la Presidencia del Congreso. El IA trata de las actividades realizadas, debidamente sustentada con sus respectivas conclusiones [art. 94 a) RIC].

De acuerdo con la LODP, el contenido mínimo del IA deberá dar cuenta del número y tipo de quejas presentadas, aquéllas rechazadas y sus causas, así como las que fueron objeto de investigación y resultado, con la especificación de las actuaciones de la Administración en cumplimiento de las resoluciones del DP (art. 26). Es decir, y de hecho así es en la práctica, el DP puede añadir información o secciones al informe.

El DP sustentará el IA ante las Comisiones prescritas en el Reglamento del Congreso de la República (art. 94 b). No existe en el Congreso una comisión especializada del DP.

55. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 363-369.

En sede parlamentaria, las comisiones reunidas conjuntamente podrán hacer las preguntas aclaratorias relacionadas con el IA. Posteriormente, el DP sustentará ante el Pleno el Congreso el IA. Luego, el DP sustentará el IA ante el Pleno del Congreso de la República, en la primera sesión posterior a la sustentación en las Comisiones citadas [art. 94 c) RIC].

De otro lado, el Congreso de la República puede solicitar al DP la presentación de Informes extraordinarios (IE), cuyo procedimiento está establecido en el artículo 95 RIC⁵⁶. El IE se sustentará en las Comisiones de Derechos Humanos y Pacificación así como a la Comisión que tenga competencia a criterio de la Presidencia del Congreso.

En este aspecto parece existir una aparente contradicción, ya que la LODP señala que ante una situación grave o urgente el DP está facultado a presentar Informes extraordinarios, como potestad del DP, mientras que en el artículo 95 RIC se señala el procedimiento de solicitud a petición del Congreso de la República.

La ley establece que los extractos del IA y de los IE serán publicados gratuitamente en el diario oficial «El Peruano» y la copia de los IA e IE serán enviados para su conocimiento al Presidente de la República (art. 27). Es importante mencionar que los informes del DP, generalmente, son financiados con recursos de la cooperación internacional.

Los IA han tenido altas cotas de repercusión en el período de la Presidencia de la República de 1998-2000, cuando se «desdibujaba» la institucionalidad democrática⁵⁷. Los informes ordinarios en esos primeros años tenían un título que condensaba la situación del país y que, al mismo tiempo, señalaba las pautas de atención para los próximos meses. Esta nominación ha cambiado en los últimos informes, ya no llevan título y se remiten a la nominación de IA.

Los IA mantienen una estructura básica aunque han sufrido pequeñas modificaciones, dependiendo del criterio del DP. Por lo general, en el primer capítulo se mencionan aspectos institucionales. Por ejemplo, en el primer informe se explicaba de manera pedagógica el objeto y funcionamiento de la institución. En el capítulo II, se hacía un resumen de las importantes o protagónicas intervenciones por derechos afectados. En el capítulo tres se glosaba el cumplimiento del deber de cooperación hacia el DP de parte de la Administración. En la parte cuarta se mostraban las actuaciones de la DDP en cifras y en la parte final, a modo de balance, se concluía con las perspectivas y reflexiones finales del DP.

Merece la pena destacarse, que el DP en sus funciones de defensa de derechos humanos, la supervisión de la Administración y la prestación de servicios públicos ha desarrollado lo que se denominan Informes Defensoriales o monográficos (IM).

56. Informe Extraordinario *Los conflictos socioambientales por actividades extractivas en el Perú, solicitado por el Congreso de la República*. http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/extraordinarios/inf_extraordinario_04_07.pdf.

57. Puede verse en DONAYRE PINEDO, 2007.

Éstos son informes especializados que tienen su origen en las quejas que se reciben o de las investigaciones de oficio que realiza el DP. Los IM han sido una útil arma persuasiva en su labor, porque han logrado remedios legales así como sacar a la luz problemas que enfrenta a la ciudadanía. Muchos de estos informes han sido de gran impacto social y han logrado modificar la legislación sustancialmente, como por ejemplo el IM que supuso el cambio de un Servicio Militar Obligatorio por un Servicio Militar Voluntario, entre informes destacados⁵⁸.

En esta misma ruta persuasoria de los IM, tenemos el reciente Informe núm. 128. «El Estado frente a las víctimas de la violencia ¿Hacia dónde vamos en políticas de reparación y justicia?»⁵⁹. En el que «se analizan las políticas del Estado en materia de reparación a las víctimas de la violencia y la actuación del sistema de administración de justicia en la investigación y juzgamiento de los casos de violaciones de derechos humanos». En los diez años de funcionamiento de la DDP se han ido desarrollando alrededor de 135 IM sobre diferentes temas.

Dentro de la labor de investigación se han desarrollado además los denominados «Documentos Defensoriales». El primero de ellos se tituló «Con corrupción no hay educación». Resultados de la campaña piloto «Educación sin corrupción»⁶⁰. El segundo Documento Defensorial trató de «La discriminación en el Perú: Problemática, normatividad y tareas pendientes»⁶¹.

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

1. PRESENTACIÓN DE RECURSOS EN VÍA JUDICIAL

El DP está facultado para interponer acciones de Acción de *Habeas Corpus*, Acción de Amparo, Acción de *Habeas Data*, la de Acción Popular y la Acción de Cumplimiento, en tutela de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad⁶². Asimismo, está capacitado o facultado para intervenir en los procesos de *Habeas Corpus*, para coadyuvar a la defensa del perjudicado (art. 9.2)⁶³.

58. Informes sobre *Anticoncepción Quirúrgica Voluntaria (AQV)*, de *Lineamientos para la reforma militar: Hacia un modelo voluntario* y otros informes.

59. Informe núm., Lima, 2007, pg. 13.

60. http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/documentos/dd_002_07.pdf.

61. http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/documentos/dd_001_07.pdf.

62. ABAD YUPANQUI citan los casos de *habeas corpus*, amparo, *habeas data*, cumplimiento, acción popular, procesos de inconstitucionalidad que se han interpuesto en el período objeto de la reflexión.

63. El Ex Primer Adjunto a la Defensora del Pueblo, Samuel Abad, en el artículo en mención, señalaba que la Sala Corporativa Especializada de Derecho Público, en la resolución del 25 de enero de 1999 (Expediente núm. 1804-98), tuvo por apersonada a la Defensoría del Pueblo en un proceso de amparo para coadyuvar a la defensa de los derechos constitucionales. En este sentido, fue confirmado por el Tribunal Constitucional en el Expediente núm. 905-2001-AA7TC.

Del mismo modo, iniciar o participar de oficio o a petición de parte, en cualquier procedimiento administrativo en representación de una persona o grupo de personas para la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad (art.9.3).

Así como, ejercer el derecho de iniciativa legislativa conforme al artículo 162° de la Constitución (art. 9.4)⁶⁴. Del mismo modo, el de promover la firma, ratificación, adhesión y efectiva difusión de los tratados internacionales sobre derechos humanos (art. 9.5)⁶⁵.

2. DIFUSIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La DDP tiene entre sus atribuciones la promoción, ratificación, adhesión y efectiva difusión de los tratados sobre derechos humanos, art. 9.5. El año 2006⁶⁶ se planteó y desarrolló la estrategia denominada «La Defensoría del Pueblo más cerca de la gente» y se implementó, a manera de plan piloto, en zonas urbano-marginales de la ciudad de Lima, entre agosto y diciembre del 2006. Como actividades de la estrategia se han desarrollado 56 talleres en diferentes zonas de Lima. En los talleres se promovía la discusión, el análisis y la reflexión de ciertos derechos fundamentales, se dio a conocer a los participantes el rol y funciones de la DDP y se les informó a quién acudir en caso de que sus derechos fueran violentados. A estos talleres asistieron alrededor de 3.200 personas miembros de organizaciones de base, comedores populares y otras organizaciones de la sociedad civil presentes en esas zonas marginales. El éxito de estos talleres llevó a replicar en otras regiones de Perú como Piura (extrarradios de la ciudad de Piura) y Junín (radios urbano-marginal y rural de la ciudad de Huancayo). A estos talleres asistieron también miembros de organizaciones de base y comedores populares de las zonas.

Estas actividades, dentro de la estrategia citada, contribuyeron a dos grandes objetivos: la promoción del rol y las funciones de la DDP y facilitar instrumentos a la población para hacerse cargo de la defensa de sus propios derechos, teniendo como aliada a la DDP. Como parte de la estrategia se incorporaron las denominadas «Ferias Informativas» con motivo de la celebración del Día Internacional de la Declaración de Derechos Humanos. El diseño de la Feria tuvo en cuenta una selección de temas y derechos fundamentales importantes para la población local: violencia contra la mujer, derecho a la identidad y derecho a la educación gratuita, entre otros.

64. *Décimo Informe*, 2007, pg. 519, donde se da cuenta del ejercicio de iniciativa legislativa a través del Proyecto de Ley de Desarrollo de la Protección del Presidente de la República, los Congresistas y los demás Funcionarios o Servidores Públicos. Número de proyecto de ley: 00290/2006-ÐP.

65. http://www.defensoria.gob.pe/inf_def.php. Ante la situación planteada por el gobierno de Alberto Fujimori de no acatar las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Defensoría del Pueblo de Perú, promovió el Informe Defensorial núm. 26, 1999. pg. 4.

66. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 491-492.

3. MEDIACIÓN EN CONFLICTOS

En 2005 el DP, ante el proceso de transición de la democracia, luego del régimen de Fujimori, con el ánimo de prevenir los posibles conflictos sociales, creó el Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos, como un órgano asesor al DP, creado para efectuar un seguimiento de conflictos y elaborar estrategias de intervención⁶⁷. Entre abril y diciembre de 2005, la DP reportó un total de 107 conflictos sociales, 39 de éstos se iniciaron en 2005, 59 en el 2004 y 9 en el 2003⁶⁸.

En este mismo sentido, la DDP ha publicado periódicamente «los reportes» sobre conflictos sociales; en el año 2008 la publicación de estos reportes es diaria, lo se que denomina Boletín diario de Conflictos Sociales, elaborado de Unidad de Conflictos Sociales de la DDP⁶⁹. Como una cartografía de los conflictos sociales en el país, que puede ser una herramienta muy útil a propios y extraños.

4. PARTICIPACIÓN EN ÓRGANOS PÚBLICOS Y RELACIONES CON LA SOCIEDAD

La DP, en su «calidad de intermediario entre la sociedad civil y el Estado», ha buscado alianzas estratégicas con instituciones y organizaciones de la sociedad civil, con el fin de promover la defensa de los derechos ciudadanos la unión de esfuerzos para una activa supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la adecuada prestación de los servicios públicos a la ciudadanía. Así tenemos que la DDP ha firmado un Convenio con el Consejo de la Prensa Peruana, con el objeto de defender y promover la libertad de información, especialmente en el área de acceso a la información.

En esta misma línea la DDP ha firmado un convenio con el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), que permite a la DDP contar con un mecanismo de comprobación de los datos relativos a la identidad de los ciudadanos y ciudadanas cuyos nombres figuran en el Registro Único de Identificación de las Personas Naturales. Esto facilita el desempeño de la institución en su labor diaria de promover la defensa de los derechos ciudadanos.

La DDP ha firmado además un convenio con la Fundación Ignacia Rodolfo-Viuda de Canevaro, a fin de aunar esfuerzos para implementar y fortalecer la Ad-juntía para la Niñez y la Adolescencia. Este convenio permitirá trabajar también en forma conjunta en el tratamiento de los casos de niños y niñas albergados en las instituciones beneficiarias de la mencionada fundación. Otro importante convenio es el suscrito con el Instituto Nacional de Radio y Televisión del Perú (IRTP), cuya finalidad es promover en los medios de comunicación que gestiona el IRTP,

67. *Octavo Informe*, 2005, pgs. 294-296.

68. *Noveno Informe*, 2006, pgs. 193-196.

69. <http://www.defensoria.gob.pe/conflictos.php>.

mecanismos de autorregulación que contribuyan a garantizar los derechos de los ciudadanos, proporcionando espacios de difusión, entre otros aspectos⁷⁰.

La DDP ha establecido asimismo redes de cooperación con instituciones homólogas y afines o se ha integrado a las ya existentes relacionados con la defensa de los derechos humanos. Como es el caso del Consejo Andino de Defensores del Pueblo (CADP) o La Red, que es la Red de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Continente Americano. La DDP forma parte, de igual modo, del Instituto Internacional del Ombudsman (IOI) y de la Federación Iberoamericana del Ombudsman (FIO).

En el marco de las relaciones de colaboración entre Defensorías del Pueblo, funcionarios de la DDP de Perú viajaron a La Paz como parte de la Misión de Intercambio de Experiencias con el DP de Bolivia, con el objeto de observar la experiencia exitosa de esa institución en la tarea de administrar las donaciones de la cooperación internacional, según el sistema de «Canasta de Fondos». Asimismo, la Escuela Superior de Personal de las Naciones Unidas, la ONG Famahu y el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (OACDH) invitaron a dos funcionarios de la DDP a participar en el Curso de Formación de Prevención de Conflictos. Una versión pormenorizada de las actividades en este rubro puede verse en el Décimo Informe del DP⁷¹.

VIII. CONTROLES

De acuerdo con la información descrita por ABAD YUPANQUI⁷², se han interpuesto acciones de habeas corpus y de amparo contra el DP, los Adjuntos o en su caso, a los Representantes del DP [Ver infra. 4.1]. También indica que en ninguno de ellos se ha dictado sentencia estimatoria, se han declarado infundada o improcedente la demanda. En los casos planteados por el mismo demandante ha quedado claro que el control judicial de las intervenciones del DP resultaba improcedente. Así tenemos que el Tribunal Constitucional peruano en el Expediente núm. 0852-1997-HC/TC⁷³, declaró en el FJ 3. En el segundo caso, mencionado por Abad, Exp. núm. 519-97-HC/TC, se declaró improcedente⁷⁴.

70. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 35-37. Allí puede verse en detalle los convenios con diferentes instituciones y organizaciones de la sociedad civil en diferentes ámbitos.

71. *Décimo Informe*, 2007, pgs. 36-37.

72. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, 2004, pg. 58.

73. Expediente núm. 0852-1997-HC/TC, el TC, declaraba en la FJ 3: «Que el actor, mediante la presente acción de garantía, cuestiona una supuesta omisión de la Defensoría del Pueblo frente al requerimiento de su intervención en procesos judiciales que mantiene con el Poder Judicial, tal imputación carece de sustento legal, puesto que la Defensoría del Pueblo carece de facultades para intervenir y defender a particulares en procesos judiciales ordinarios, pues su participación e intervención –si lo considera necesario– se limita a una opinión y recomendación que incluso lo enfoca en términos genéricos, y dicha intervención se basaba en aspectos estrictamente técnicos».

74. Exp. núm. 519-97-HC/TC. Así declaraba en los FFJJ 1, 2 y 3: «1. Que la pretensión del actor es que a través de esta acción de garantía se ordene al denunciado Defensor del Pueblo cumpla con sus funciones, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 162° de la Constitución Política del Estado, a fin de que preste el auxilio que le solicitó el actor con fecha veintinueve

LEGISLACIÓN

Ley Núm. 26.535, de 2 de octubre de 1995, de procedimiento de designación del Defensor del Pueblo.

Ley Núm. 26.602, de 9 de mayo de 1996, sobre el régimen laboral del personal de la Defensoría del Pueblo.

Ley Núm. 26.900, de 15 de diciembre de 1997, que transfiere el Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a pena privativa de libertad efectiva, de la Defensoría del Pueblo al Ministerio Público.

Ley Núm. 27.831, de 20 de septiembre de 2002, que regula el nuevo procedimiento de elección del Defensor del Pueblo.

Resolución Defensorial Núm. 0039-2006, de 30 de septiembre de 2006, de Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo.

BIBLIOGRAFÍA

ABAD YUPANQUI, S. «Defensoría del Pueblo y Administración de justicia: Elementos para el debate», en *La Constitución de 1993: Análisis y comentarios*, Comisión Andina de Juristas, Lima, 1996.

DONAYRE PINEDO, M., *La magistratura de la persuasión: los informes del Defensor del Pueblo de España (1983-1987) y de Perú (1998-2002)*, Palestra, Lima, 2007.

GIL-ROBLES y GIL-DELGADO, A, «El Defensor del Pueblo y su impacto en España y América Latina», *Revista de la Asociación Iberoamericana del Ombudsman*, núm. 3, 1994.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *La Defensoría del Pueblo: retos y posibilidades*, Lima, 1995.

COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN, *Hatun Willakuy*, Lima, 2004.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *Ocho años de procesos constitucionales en el Perú: Los aportes de la Defensoría del Pueblo 1996-2004*, Lima 2004.

SANTISTEVAN DE NORIEGA, J., «El Defensor del Pueblo en Iberoamérica», *Gaceta Jurídica*, 2002.

de noviembre de mil novecientos noventa y seis. 2. Que, analizados los autos se aprecia que el órgano constitucional emplazado, en uso de su facultad discrecional y por decisión definitiva, desestimó la solicitud del actor, tal como obra a fojas cincuenta y seis del expediente. 3. Que, debe señalarse que el cuestionado pronunciamiento de la Defensoría del Pueblo estuvo enmarcado dentro de las atribuciones que la Constitución Política y su Ley Orgánica le confiere, no existiendo en autos elementos de juicio que denoten que se haya cometido un inapropiado ejercicio de la función defensorial en perjuicio del derecho constitucional a la libertad individual del recurrente».

SITIOS WEB

Comisión de la Verdad y Reconciliación: <http://www.cverdad.org.pe>

Congreso de la República: <http://www.congreso.gob.pe>

Defensoría del Pueblo: <http://www.defensoria.gob.pe>

Tribunal Constitucional: <http://www.tc.gob.pe>

I. INTRODUCCIÓN

Creada en la Constitución Política de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) de 1999, la Defensoría del Pueblo conforma, junto al Ministerio Público y a la Contraloría General de la República, el Poder Ciudadano que es el órgano contralor de los poderes del Estado. Dentro de la estructura del Poder Ciudadano, la Defensoría del Pueblo es la encargada de la promoción y vigilancia de los derechos establecidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, además de los intereses legítimos, colectivos y difusos de los ciudadanos.

El artículo 280 de la CRBV establece:

«La Defensoría del Pueblo tiene a su cargo la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en esta Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, además de los intereses legítimos, colectivos o difusos de los ciudadanos y ciudadanas.

La Defensoría del Pueblo actuará bajo la dirección y responsabilidad del Defensor o Defensora del Pueblo, quien será designado o designada por un único período de siete años.

Para ser Defensor o Defensora del Pueblo se requiere ser venezolano o venezolana por nacimiento y sin otra nacionalidad, mayor de treinta años, con manifiesta y demostrada competencia en materia de derechos humanos y cumplir con las exigencias de honorabilidad, ética y moral que establezca la ley. Las faltas absolutas o temporales del Defensor o Defensora del Pueblo serán cubiertas de acuerdo con lo dispuesto en la ley».

Como se advierte, tres son los rasgos que configuran constitucionalmente la institución: dependencia de la Asamblea Nacional, protección de los derechos fundamentales y control de la Administración. Como veremos, en su desarrollo legislativo y en la práctica institucional, la DP tiene gran independencia para cumplir

* Por ALEJANDRA CELI MALDONADO. Agradecemos a SOLVANNY RODRÍGUEZ la información suministrada para la redacción de este capítulo. Abreviaturas: CIC = Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos; CRBV = Constitución Política de la República Bolivariana de Venezuela; DP = Defensoría del Pueblo; EP = Estatuto de Personal; GO = Gaceta Oficial; LODP = Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo; LOPA = Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos; INDH = institución Nacional de Promoción y Protección de los Derechos Humanos; RIOF = Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo; UCV = Universidad Central de Venezuela; Únefa = Universidad Nacional Experimental Politécnica de la Fuerza Armada.

con sus atribuciones. En cuanto a su naturaleza, debe resaltarse que la DP no forma parte de ninguno de los tres poderes clásicos (Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y Poder Judicial), es un órgano constitucional integrado en el Poder Ciudadano que ejerce el Consejo Moral Republicano.

El mandato de regulación de la institución se desarrolló mediante la Ley Orgánica de la Defensoría el Pueblo de 5 de agosto de 2004 (LODP). Ley que analizaremos a lo largo de este capítulo (salvo nota expresa en contrario, las referencias de artículos de este trabajo se refieren a esta Ley). Un aspecto que resaltar de la Ley es su adecuado lenguaje de género.

En cuanto a la naturaleza de la actuación de la institución, la LODP subraya que no se trata de una instancia judicial, su naturaleza no es coercitiva y carece de competencia ejecutiva para dictar, modificar o anular autos, sentencias o actos emanados de cualquier rama del Poder Público (art. 10).

La DP es una institución Nacional de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (INDH) que en el año 2002, al momento de su inscripción ante el Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos humanos (CIC)¹, fue acreditada como una institución de clase «A»².

II. ESTATUTO PERSONAL DEL DEFENSOR

I. NOMBRAMIENTO Y CESE

Los requisitos para ser nombrado Defensor o Defensora del Pueblo son: «tener nacionalidad venezolana de nacimiento y ninguna otra nacionalidad, ser mayor de treinta años, contar con una manifiesta y demostrada competencia en materia de derechos humanos y cumplir con las exigencias de honorabilidad, ética y moral» en los términos establecidos en la CRBV y en la ley (art. 19).

La designación del Defensor o Defensora del Pueblo la realiza la Asamblea Nacional por un período de siete años, sin posibilidad de reelección. La designación requiere el voto favorable de las dos terceras partes de los integrantes de la Asamblea Nacional (arts. 17 LODP y 279 de la CRBV).

El 22 de diciembre de 1999, la Directiva de la Asamblea Nacional Constituyente designó a Dilia Parra como primera titular de la Defensoría del Pueblo, quien fuera encargada de poner en funcionamiento la institución, pese a la inexistencia, hasta 2004, de ley reguladora. El 22 de diciembre de 2000 fue nombrado Defensor del Pueblo Germán Mundarain Hernández, quien ejerció el cargo hasta el 20 de diciembre

1. DÍAZ ACERO, 2008, pg. 131.

2. Clasificación que realiza el Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos al resolver sobre la solicitud presentada por cada institución. Para la clasificación, se toma en cuenta el nivel de conformidad de la INDH con los Principios de París.

de 2007. En la actualidad, se desempeña como Defensora del Pueblo Gabriela Ramírez, quien fue designada el 13 de diciembre de 2007 y juramentada por la Asamblea Nacional, junto a los otros titulares del Poder Ciudadano, el 21 de diciembre del mismo año. La actual Defensora del Pueblo es trabajadora social egresada de la Universidad Central de Venezuela (UCV), con postgrado de Especialista en Planificación de la Gestión Local del Centro de Estudios del Desarrollo de la UCV y actualmente cursa estudios para obtener el título de Magíster en Ciencias Jurídicas en la Universidad Nacional Experimental Politécnica de la Fuerza Armada (Unefa). Sobre su trayectoria profesional, podemos destacar que Ramírez fue electa diputada uninominal por los municipios de Baruta, El Hatillo y Chacao para el período 2005-2010, después de ser postulada por la organización social Clase Media en Positivo. En la Asamblea la Defensora del Pueblo ocupó la Presidencia de la Comisión Permanente de Familia, Mujer y Juventud y adicionalmente fue Presidenta de la Comisión Especial para atender los desalojos arbitrarios en los municipios de Chacao y Baruta.

Conforme a la Ley, el Defensor o Defensora del Pueblo cesa en sus funciones en los siguientes casos (art. 25): renuncia al cargo o muerte del titular; expiración del período constitucional de su designación; haber sido condenado o condenada, en sentencia definitivamente firme, con excepción de delitos políticos; haber incurrido en cualquiera de las incompatibilidades previstas en esta Ley; e incapacidad sobrevinida certificada por junta médica designada por el Tribunal Supremo de Justicia.

En los tres primeros supuestos, la Asamblea Nacional declara la vacante del cargo. En los casos de incompatibilidades legales o incapacidad sobrevinida, la Asamblea Nacional debe decidir sobre su remoción. La remoción se decide por las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Nacional, previo debate y con notificación para la audiencia del interesado o la interesada (art. 25).

En los casos de remoción, se deben tener presentes las garantías del debido proceso y además contar con el pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia. Para poder declarar la incapacidad sobrevinida, la Asamblea Nacional (con el voto de la mayoría simple de sus miembros) debe solicitar la designación de una junta médica por el Tribunal Supremo de Justicia, institución que certifica dicha incapacidad antes de proceder a la remoción (art. 25).

Según la Constitución, una vez vacante el cargo y en un plazo no mayor a 30 días, se debe iniciar el procedimiento para la designación del nuevo Defensor o la nueva Defensora del Pueblo (arts. 25 LÓDP y 279 CRBV). Una vez designado el nuevo titular del cargo, en el plazo de diez días siguientes a la designación y previo a su juramentación y posesión del cargo, éste debe renunciar a las incompatibilidades que pudieran afectarle. Conforme a lo señalado, bien en el caso de que el titular no renuncie a las incompatibilidades para su designación, o en el caso de que sean incompatibilidades sobrevinidas y no se pronuncie sobre ellas en un plazo de diez días, se entiende o que no acepta el cargo o que renuncia al mismo (art. 21).

Entre las incompatibilidades para ser Defensor o Defensora del Pueblo se establecen algunas por razones de parentesco. En esa línea de incompatibilidades, no

podrá ser titular de la institución quien tenga parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; o quien tenga vínculos por matrimonio o relacionados en uniones estables de hecho con (art. 22): miembros de la Asamblea Nacional o del Comité de Evaluación de Postulaciones que intervienen en su designación; titulares de los órganos del Poder Ciudadano; magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia; integrantes del Consejo Nacional Electoral; o el Presidente o Presidenta de la República o quien haga sus veces.

Tampoco puede ser designado Defensor o Defensora del Pueblo quien haya sido condenado o condenada penalmente con una sentencia judicial firme (art. 20).

Tanto en los casos de ausencias temporales como en los de vacancia del cargo mientras no se proceda a una nueva designación, es el Director o Directora Ejecutiva de la DP quien desempeña interinamente las funciones del Defensor o Defensora del Pueblo (art. 26).

2. PRERROGATIVAS Y OBLIGACIONES

Desde su designación y hasta el fin de su mandato, el Defensor o Defensora del Pueblo tiene inmunidad en el ejercicio de sus funciones. Es decir, por las opiniones que emita o por los actos que realice en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, no puede ser «perseguido o perseguida, detenido o detenida, ni pueden establecerse juicios en su contra» (art. 23). Se establece una sanción para los funcionarios o funcionarias públicos que violen la inmunidad del Defensor o Defensora del Pueblo, conforme a la cual los funcionarios, al violar la inmunidad del titular de la DP, incurrir en responsabilidad penal y deben ser sancionados de conformidad con las leyes (art. 24).

Es obligación del Defensor o Defensora del Pueblo dar dedicación exclusiva al ejercicio de su cargo. En consecuencia, existe incompatibilidad en el ejercicio de su cargo con otros cargos. Esa incompatibilidad es aplicable a todo mandato representativo, todo cargo o actividad de carácter político-partidista, sindical, gremial o asociativo; al ejercicio de cualquier cargo público remunerado, al ejercicio privado de la profesión, a la participación en la gestión y administración ordinaria de actividades privadas lucrativas, ni por sí ni por interpuesta persona. Existen dos excepciones a estas incompatibilidades, en esa línea el titular de la DP puede ejercer actividades docentes y ser afiliado a las corporaciones gremiales nacionales o internacionales propias de la institución de la DP (art. 20).

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA INDEPENDENCIA DEL DEFENSOR

En el desarrollo de sus funciones, el Defensor o Defensora del Pueblo no está obligado a seguir órdenes o instrucciones de ninguna otra autoridad. Es una institución totalmente independiente y su titular, en el cumplimiento de sus atribuciones, debe actuar con libertad de conciencia. La Ley reitera que el titular de la DP no está sujeto a mandato imperativo ni a instrucciones provenientes de ninguna autoridad (art. 18).

En el Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo (RIOF)³, se establece en el artículo 2 que la DP goza de total independencia y autonomía funcional, financiera y administrativa, a tenor de lo establecido en la CRBV y en la LODP.

III. ORGANIZACIÓN Y MEDIOS

1. ESTRUCTURA INTERNA

La DP es un órgano del Poder Ciudadano que actúa bajo la dirección y responsabilidad del Defensor del Pueblo o Defensora del Pueblo. La organización interna de la DP está regulada en el Estatuto de Personal (EP)⁴ y en el Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo (RIOF)⁵. Con el objetivo de subsanar errores materiales y para realizar cambios en la estructura organizativa de la institución, el 22 de enero de 2008 la Defensora del Pueblo, Gabriela Ramírez, presentó la Resolución DP-2008-043⁶ que dispone modificaciones en el RIOF.

Conforme al artículo 3 RIOF, la DP está integrada por el Despacho del Defensor o Defensora del Pueblo, la Dirección Ejecutiva, las Direcciones Generales y las demás dependencias que sean necesarias para el cumplimiento de sus deberes y competencias.

En esa línea de ideas, la DP se estructura de la siguiente manera:

a) El Despacho del Defensor del Pueblo: tiene a su cargo la Dirección del Despacho la Dirección de Secretaría, la Dirección de Consultoría Jurídica, la Dirección de Asuntos Internacionales, la Dirección de Fiscalización Disciplina y Seguimiento, la Dirección de Relaciones Interinstitucionales y Protocolo, la Oficina de Información, la Oficina de Análisis, la Unidad de Seguridad y Transporte y la Dirección de Recursos Humanos. En el 2008, se creó la Dirección de Proyectos Especiales⁷ que, adscrita al Despacho del Defensor o Defensora del Pueblo, tiene a su cargo la Coordinación de Proyectos Especiales⁸.

b) La Dirección Ejecutiva: tiene a su cargo las Defensorías Delegadas Estadales, las Defensorías Delegadas Especiales con competencia nacional y las Dependencias que determine el Defensor o Defensora del Pueblo. Por otra parte, desde el año 2008 están adscritas a la Dirección Ejecutiva la Coordinación de Defensorías Delegadas Especiales⁹, la Unidad de Seguimiento, Evaluación y Control de Ges-

3. Resolución 365 núm. DP-2007-211, de 17 de diciembre de 2007, GO núm. 38.838, 26 diciembre 2007.

4. Resolución núm. DP-2007-210, 17 de diciembre de 2007, GO núm. 38.838, 26 diciembre 2007.

5. Resolución núm. DP-2007-211.

6. Resolución núm. DP-2008-043, 22 de enero de 2008, GO núm. 38.857, 24 enero 2008.

7. Resolución núm. DP-2008-158, 7 de mayo de 2008.

8. Resolución núm. DP-2008-176, 21 de mayo de 2008.

9. Creada el 3 de enero de 2008, mediante la Resolución núm. DP-2008-004.

ción¹⁰, la Defensoría Especial con Competencia en el Área de protección de los derechos del adulto y adulta mayor¹¹ y la Coordinación de Defensorías Delegadas Estadales¹². La Dirección Ejecutiva también se encarga de coordinar las actividades desarrolladas por las Direcciones Generales de la Defensoría del Pueblo.

El 19 de mayo de 2008, mediante Resolución núm. DP-2008-168, se crea la Defensoría Especial de Asuntos Policiales con Competencia Nacional. Adscrita a la Dirección Ejecutiva, la creación de esta Defensoría cumple con el artículo 83 del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica del Servicio de Policía y del Cuerpo de Policía Nacional. Disposición que establece la creación de una Defensoría Delegada Especial de Asuntos Policiales en la Defensoría del Pueblo.

Es importante señalar que en la definición de políticas, estrategias, directrices, planes y programas relacionados con los derechos humanos, la Dirección Ejecutiva es el «órgano directo» y «colaborador inmediato» del Defensor o Defensora del Pueblo (art. 31). Por otra parte, también es competencia de este órgano llevar a consecución las acciones internas necesarias, con el fin de garantizar el cumplimiento de las metas institucionales (art. 31).

c) La Dirección General de Promoción y Divulgación de los Derechos Humanos: conformada por la Coordinación de Promoción y la Coordinación de Publicaciones.

d) La Dirección General de Servicios Jurídicos: conformada por la Dirección de Doctrina Jurídica y la Dirección de Recursos Judiciales. La Dirección de Asuntos Legislativos fue creada y adscrita a esta dirección el 15 de mayo de 2008¹³.

e) La Dirección General de Atención al Ciudadano: de la que son parte la Dirección de Registro y Orientación y la Dirección de Investigación, Mediación y Conciliación.

f) La Dirección General de Administración: constituida por la Dirección de Informática; la Dirección de Administración y Finanzas, conformada por la División de Tesorería, la División de Ordenación de Pagos, la División de Contabilidad, la División de Compras y la División de Servicios y Mantenimiento; la Dirección de Planificación y Presupuesto, integrada por la División de Planificación y la División de Presupuesto; la División de Clasificación y Remuneración, y la División de Registro y Control.

g) La Dirección de Auditoría Interna: integrada por la División de Control Posterior y la División de Averiguaciones Administrativas.

El organigrama¹⁴ es el siguiente:

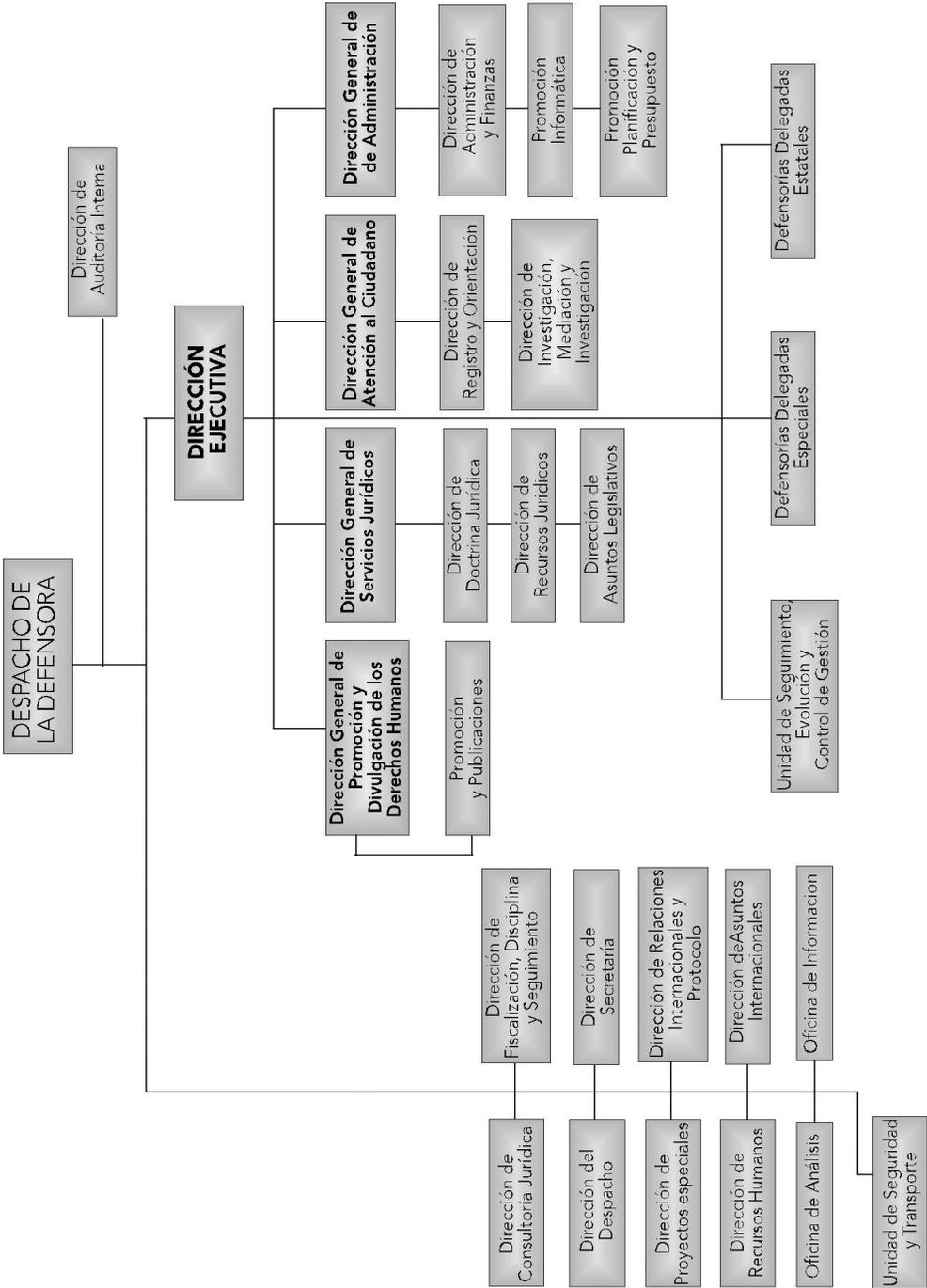
10. Creada el 4 de marzo de 2008, mediante Resolución núm. DP-2008-108.

11. Creada el 19 de mayo de 2008, mediante Resolución núm. DP-2008-169.

12. Creada el 26 de mayo de 2008, mediante Resolución núm. DP-2008-180.

13. Resolución núm. DP-2008-166.

14. Tomado de la web oficial de la Defensoría del Pueblo <http://www.defensoria.gob.ve>.



A fin de garantizar los derechos de los pueblos indígenas, la LODP establece la necesidad de Defensorías Delegadas Especiales Indígenas en cada uno de los Estados de las regiones de Occidente, del Sur y de Oriente. La región de Occidente está compuesta por los Estados Zulia, Mérida y Trujillo; la región del Sur, está compuesta por los Estados Amazonas y Apure; y la región de Oriente, está compuesta por los Estados Bolívar, Delta Amacuro, Monagas, Anzoátegui y Sucre (DT 7^a.4 CRBV y art. 38 LODP).

La Ley establece la figura la Defensoría Delegada Municipal, que está prevista como representante del Defensor del Pueblo o la Defensora del Pueblo en la jurisdicción donde sea establecida. Los titulares de esta Defensoría son de libre nombramiento y remoción por el Defensor o Defensora del Pueblo (art. 45). Sin embargo, en la práctica esta figura hasta el momento no se ha establecido.

En conformidad con su estructura organizativa, establecida en el RIOF, es una relación vertical de jerarquía la que caracteriza el funcionamiento interno de esta INDH. No obstante, en la práctica y en el marco de una nueva visión defensorial que se procura dar en el presente período, resulta que las características de su funcionamiento interno pasarían a ser de naturaleza flexible y de gerencia de puertas abiertas, a fin de conseguir una cálida relación interpersonal entre todos los funcionarios¹⁵.

2. MEDIOS PERSONALES

La DP está integrada por cuatro tipos de empleados que son: funcionarios o funcionarias de libre nombramiento y remoción; funcionarios o funcionarias de carrera; contratados y contratadas y personal obrero (art. 49). El personal de la DP se rige por lo establecido en la LODP, en el Estatuto del Personal, en el Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento y en la Ley Orgánica del Trabajo (art. 50).

No está determinado el número de funcionarios al servicio de la Defensoría del Pueblo y es posible la rotación del personal. A junio de 2008, en la DP trabajaban 673 trabajadoras y trabajadores y existe una proyección de entre 750 y 780 personas para el cierre de 2008.

El Defensor o Defensora del Pueblo tiene atribución para crear cargos y nombrar, evaluar, promover, reconocer, sancionar, remover y destituir al personal permanente o temporal de la DP (arts. 29.19 LODP y 32.2.3 RIOF). Sin embargo, en la DP se prepara la puesta en práctica de mecanismos que permitan que todos los cargos estén sujetos a concurso, de conformidad con la CRBV, que en el artículo 146 dispone que «Los cargos de los órganos de la Administración pública son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los contratados y contratadas, los obreros y obreras al servicio de la Administración pública y los demás que determine la Ley. El ingreso de los funcionarios

15. Información proporcionada por la Oficina de Análisis de la Defensoría del Pueblo.

públicos y las funcionarias públicas a los cargos de carrera será por concurso público».

3. MEDIOS MATERIALES

La DP elabora cada año un proyecto de presupuesto de gastos. El proyecto es remitido al Poder Ciudadano para su presentación al Poder Ejecutivo y posterior incorporación al Proyecto de Ley del Presupuesto. El Proyecto de Ley de Presupuesto es puesto a consideración de la Asamblea Nacional (art. 76) y el Defensor o Defensora del Pueblo tiene el «derecho de palabra» en la presentación del Proyecto de Presupuesto ante la Asamblea Nacional (art. 77).

El presupuesto de gastos de 2008, solicitado por la DP, fue de setenta millones quinientos cuarenta y cinco mil trescientos quince bolívares¹⁶ (Bs. F. 70.545.315,00). Sin embargo, el presupuesto integral aprobado para el año 2008 fue de cuarenta y ocho millones seiscientos setenta y siete mil doscientos bolívares (Bs. F. 48.677.200,00).

Conforme a lo dispuesto en la Ley de Presupuesto de 2008¹⁷, las partidas presupuestarias se organizan de la siguiente manera¹⁸:

RESUMEN DE CRÉDITOS PRESUPUESTARIOS (En Bolívares Fuertes)

PARTIDAS					
Cód.	Concepto	Fuente de Financiamiento			Presupuesto 2008
		Recursos Ordinarios	Ley Especial de Endeudamiento	Otros Ingresos Extraordinarios	
4.01	Gastos de personal	35.537.200			35.537.200
4.02	Materiales, suministros y mercancías	850.000			850.000
4.03	Servicios no personales	8.500.000			8.500.000
4.04	Activos reales	2.800.000			2.800.000
4.07	Transferencias y donaciones	890.000			890.000
4.11	Disminuciones de pasivos	100.000			100.000
TOTAL		48.677.200			48.677.200

En marzo de 2008, la DP requirió una rectificación presupuestaria mediante la presentación de una solicitud de recursos adicionales. El Presidente de la República aprobó la rectificación presupuestaria solicitada por el monto de Bs. F. 36.491,00. En consecuencia, el presupuesto para el ejercicio 2008 es de ochenta y cinco millones ciento sesenta y ocho mil doscientos bolívares sin céntimos (Bs. F. 85.168.200).

16. Conforme al Banco Central de Venezuela, para el III Trimestre de 2008 el tipo de cambio establecido fue de 2,15 Bs F por dólar.

17. Disponible en la Oficina Nacional de Presupuesto: <http://www.ocepre.gov.ve>.

18. *Ibidem*.

En 2008, el presupuesto de gastos se presentó con una estructura basada en proyectos y acciones centralizadas, teniendo en cuenta los objetivos y las metas programadas en el Plan Operativo 2008 de cada una de las dependencias de la DP. Adicionalmente, se tomó en consideración las necesidades de personal, materiales y servicios.

IV. ÁMBITO COMPETENCIAL

1. SUBJETIVO

En la promoción, defensa y vigilancia de los derechos humanos y sus garantías, la actividad de la Defensoría del Pueblo comprende las actuaciones de cualquier órgano y funcionario o funcionaria perteneciente al Poder Público Nacional, Estadal o Municipal, en sus ramas¹⁹:

a) *Ejecutiva*: en el ámbito nacional, conforman esta rama el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente o Vicepresidenta Ejecutivos, los Ministros, la Procuraduría General de la República y otros órganos que la Ley establezca. El Poder Ejecutivo Estadal está formado por Gobernaciones, Consejo Federal de Gobierno, Consejo de Estado y Comité de Postulaciones Judiciales. En el ámbito municipal, lo ejercen los alcaldes o alcaldesas.

b) *Legislativa*: en el ámbito nacional, esta rama corresponde a la Asamblea Nacional. El Poder Legislativo Estadal lo ejerce el Consejo Legislativo en cada Estado. En el ámbito municipal, este Poder está integrado por los Concejos Municipales, compuestos, a su vez, por concejales y concejales.

c) *Judicial*: A escala nacional, el Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales y juzgados de Administración de justicia, la Defensoría Pública y los órganos de investigación penal.

d) *Electoral*: En el ámbito nacional, está constituido por el Consejo Nacional Electoral, la Junta Electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y de Financiamiento.

e) *Militar*: Compuesto por la Fuerza Armada Nacional que depende del Ministerio del Poder Popular para la Defensa.

f) *Poder Ciudadano*: Como hemos apuntado anteriormente, en el ámbito nacional lo componen la DP, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República.

Por otra parte, también tiene competencia para conocer la actuación de particulares que presten servicios públicos (art. 7).

19. Vid. <http://www.gobiernoenlinea.gob.ve/venezuela/estructura.html>.

2. OBJETIVO

La actividad de la Defensoría del Pueblo abarca las «actuaciones» de cualquier órgano y funcionario o funcionaria perteneciente al Poder Público e igualmente la «actuación» de particulares que presten servicios públicos, de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes (art. 7).

3. PARÁMETRO DE CONTROL

No toda actuación del Poder Público es controlada por la Defensoría del Pueblo. En el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, el parámetro de control de la DP (art. 4) está enmarcado en la promoción, defensa y vigilancia de los derechos humanos, los derechos, garantías e intereses de todas las personas en relación con los servicios administrativos prestados por el sector público y los derechos, garantías e intereses de todas las personas en relación con los servicios públicos, sea que fueren prestados por personas jurídicas públicas o privadas.

Conforme podemos notar, «en esencia, las Defensorías limitan su campo natural de actuación a la protección y promoción de los derechos humanos»²⁰ y el caso de la institución venezolana no es la excepción. En esa línea de ideas, cabe resaltar que el parámetro de control debe ser entendido en sentido amplio. Es decir, se refiere no únicamente a los derechos humanos (derechos fundamentales) recogidos en la CRBV y en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Venezuela, sino además, a los intereses legítimos, colectivos o difusos de los ciudadanos y ciudadanas.

Más allá de lo señalado, el artículo 4 LODP amplía aún más el parámetro de control de la DP. Ese artículo incluye dentro del parámetro de control de la DP a todos los derechos, garantías e intereses relacionados con servicios administrativos y con servicios públicos. Como se advierte, el parámetro de control se extiende e incluye a las personas privadas en lo que a prestación de servicios públicos se refiere.

V. RESOLUCIÓN DE QUEJAS

1. LEGITIMACIÓN

Cualquier persona natural o jurídica, privada o pública, tiene facultad para presentar una queja ante la DP (art. 57). La queja o solicitud se puede presentar «en defensa de los derechos o intereses del solicitante, de los de un tercero, o de intereses colectivos o difusos» (art. 58). Al tenor de lo apuntado, la legitimación para presentar una queja o solicitud ante la DP es muy amplia.

Por otra parte, para fortalecer la amplia legitimación del solicitante, no es posible oponer a la presentación de una queja ninguna exclusión «por razones de

20. G. ESCOBAR ROCA, 2008, pg. 27.

minoría de edad, incapacidad legal, internamiento en centro de salud o de reclusión, o por cualquier relación de sujeción o dependencia a tercera persona o a ente público, o por cualquier otra razón» (art. 57). En los trámites que se realizan ante la DP no se requiere patrocinio de abogado (art. 56).

La Ley hace mención especial a las personas privadas de la libertad (señalando que es obligación de la DP preocuparse por «los derechos y garantías de las personas que por cualquier causa hubieren sido privadas de libertad, reclusas, internadas, detenidas o que de alguna manera tengan limitada su libertad», art. 15.5), al consumidor y el usuario (art. 15.11) y a la mujer, la niñez y la adolescencia, confiando a la DP el ejercicio de «las acciones a que haya lugar frente a la amenaza o violación de los derechos humanos» de estos tres grupos (art. 15.17).

En el período comprendido desde el año 2001 y hasta el mes de diciembre del año 2007 y con un promedio anual de 47.627 casos, la DP ha recibido 333.389 solicitudes de distintos temas. Los casos presentados han dado origen o a «orientaciones» o a la «apertura de expedientes» por parte de la DP²¹. Actuaciones que analizaremos en el acápite correspondiente al procedimiento (V.2).

En el período señalado en el párrafo anterior, se han recibido 134.876 casos relacionados con la vulneración o amenaza de algún derecho humano (el 40,45% del total de casos recibidos). Han sido conocidos 12.221 casos referentes a la prestación de los servicios públicos (el 3,66% del total de casos recibidos). Otros 186.292 casos recibidos se clasificaron como «materias varias»²² (el 55,89% del total de casos recibidos).

Del porcentaje de casos referentes a la vulneración o amenaza a derechos humanos, la mayoría tiene relación con derechos sociales. Un total de 71.378 casos se relacionaron con estos derechos, lo que representa el 52,92% del total de casos relacionados con derechos humanos. En segundo lugar, encontramos quejas o solicitudes vinculadas a derechos civiles, un total de 54.506 casos se refieren a situaciones vinculadas con estos derechos (representan el 40,41%). Finalmente, las quejas vinculadas con derechos educativos y culturales fueron 4.401 (representan el 3,26%). En el siguiente cuadro²³, podemos visualizar estas cifras por años:

Materia de Derechos	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total de grupo	%	Promedio
Civiles	8.348	9.564	9.407	8.460	6.976	5.927	5.824	54.506	40,41	7.786,5
Políticos	197	187	204	307	196	182	115	1.388	1,02	198,2
Sociales	15.235	13.248	8.935	8.972	7.277	8.923	8.788	71.378	52,92	10.196,8

21. *Vid.* MUNDARAIN HERNÁNDEZ, 2006, pgs. 126 y ss.

22. Sobre este tipo de actuaciones GERMÁN MUNDARAIN ha señalado que se encaja en este grupo a aquellas «situaciones entre particulares que no implican la actuación de algún organismo del Estado que esté vinculada con la amenaza o vulneración de algún derecho» ver al respecto: MUNDARAIN HERNÁNDEZ, 2006, pg. 148.

23. Estos datos han sido proporcionados por la Oficina de Análisis de la Defensoría del Pueblo de la República Bolivariana de Venezuela.

Materia de Derechos	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total de grupo	%	Promedio
Culturales y Educativos	711	965	1.197	706	338	287	197	4.401	3,26	628,7
Económicos	991	239	143	161	89	64	58	1.745	1,29	249,2
Pueblos Indígenas	71	39	46	46	36	46	33	317	0,26	45,2
Ambientales	339	154	133	150	118	112	135	1.141	0,84	163,0
Total:	25.892	24.396	20.065	18.802	15.030	15.541	15.150	134.876	100,00	19.267,6

Las quejas o solicitudes sobre derechos sociales en su mayoría se relacionan con la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores del sector privado de la economía (el 33,30% del total de los derechos sociales vulnerados). Los casos presentados por amenaza o violación de los derechos de la infancia también son significativos (15,02%). Deben apuntarse además las quejas por violaciones de los derechos de los trabajadores de la Administración pública (13,28%).

En cuanto a los derechos civiles, el mayor número de quejas o solicitudes se presentan por situaciones relacionadas con el derecho a la integridad personal (35,77% del total de casos de derechos civiles vulnerados), el derecho al debido proceso (15,65%), el derecho a la libertad (11,04%) y el derecho a realizar peticiones ante la Administración pública (8,94%).

Finalmente, sobre violaciones o amenazas de derechos culturales y educativos, el 96,22% de las quejas guarda relación con el derecho a la educación²⁴.

2. PROCEDIMIENTO

2.1. Presentación y admisión de la queja

Los peticionarios y las peticionarias para la presentación de las quejas utilizan diversos medios. Conforme señala MUNDARAÍN, medios empleados para la presentación de quejas son muy variados, por ejemplo: denuncias personales, telefónicas, por correo convencional o vía electrónica²⁵. Es importante señalar que, tanto en la presentación de la queja, como en las demás fases del procedimiento, la DP puede omitir formalidades no esenciales. Lo señalado es conforme al principio por el cual en ningún caso los procedimientos establecidos pueden ser interpretados de forma que puedan llegar a restringir los derechos del interesado (art. 59).

En todas las quejas presentadas se le ofrece a la persona solicitante la debida orientación (art. 60 LODP). Ante la queja presentada la DP puede hacer dos cosas, por una parte, dar una «orientación» que tiene lugar cuando la solicitud responde a situaciones que escapan de su competencia. Por otra parte, si se determina que el asunto es del ámbito de competencias de la DP, se procede a abrir un expediente.

24. *Ibid.*

25. Vid. MUNDARAÍN HERNÁNDEZ, 2006, pg. 150.

A tenor de lo señalado, la apertura de un expediente se da cuando la solicitud se relaciona con la violación o amenaza de los derechos humanos, o bien cuando se trata de asuntos relacionados con la prestación de algún servicio público u otras materias. En relación con el porcentaje de casos que son tramitados, resulta oportuno manifestar que, de los casos recibidos entre los años 2002 y 2007, 75.169 (27%) se consideraron como expedientes y 206.966 (73%) como orientaciones²⁶.

La inadmisión de las quejas debe ser motivada y estar estrictamente relacionada con materias que escapen del ámbito de competencias de la DP. En esa línea de ideas, los artículos 281 CRBV y 15 LODP establecen las competencias de la DP. En la práctica, el porcentaje de inadmisión de quejas es alto y, conforme destacamos en el párrafo anterior, corresponde al 73%. Sin embargo, se debe felicitar que a fin de dar a los solicitantes la debida orientación (art. 60), las quejas no vinculadas con la competencia de la DP se clasifican como orientaciones y bien o son remitidas al órgano competente o se aconseja al solicitante sobre las acciones que pueda realizar.

Es preciso señalar que, en las orientaciones que tienen lugar cuando existe otro organismo del Estado competente para la resolución del caso, al presentarse estos hechos se remite al solicitante ante dicho organismo y se efectúa un seguimiento de la actuación de dicho ente (art. 69.2). También existen casos en los que la situación planteada ante la DP corresponde a relaciones entre particulares. De igual manera, en estas situaciones la DP cumple con el deber de orientar sobre las alternativas judiciales o extrajudiciales que puede ejercer el solicitante. En definitiva, la DP está obligada a orientar e informar las alternativas judiciales o extrajudiciales con que pueda contar el peticionario o la peticionaria (art. 60), y en su caso remitirlos a la autoridad competente para conocer del asunto.

Cabe señalar que las quejas son recibidas y registradas en un formato único de *Planilla de Audiencia*. Este formato se emplea a escala nacional y en él se recopila toda la información necesaria relacionada con el caso.

2.2. *Caracteres generales del procedimiento*

El procedimiento de la DP es un procedimiento singular que se rige por sus propias normas de funcionamiento. Las principales regulaciones las encontramos en la CRBV, en la LODP, en el RIOF y en las resoluciones que dicte el Defensor o la Defensora del Pueblo durante el ejercicio de su mandato. Para el cumplimiento de sus objetivos y funciones, la DP realiza su actuación basada en los principios oralidad, inmediatez, gratuidad, accesibilidad, celeridad, informalidad e impulso de oficio (art. 8).

Como rasgos generales del procedimiento cabe citar:

a) El protagonismo del titular del órgano. La DP actúa bajo la dirección y responsabilidad del Defensor o Defensora del Pueblo (art. 3). Es el titular de la

26. Datos de la Oficina de Análisis de la Defensoría del Pueblo.

institución quien se encarga de firmar las resoluciones y de orientar al personal para garantizar la unidad de criterio en la interpretación jurídica de los asuntos que se presentan ante la DP (art. 29).

b) La ausencia de plazos. No está previsto en los instrumentos legales que regulan la actividad defensorial, ninguna regulación que determine plazos para la resolución de quejas. No obstante, para salvaguardar la tutela efectiva de los derechos e intereses de las personas, la DP realiza una interpretación extensiva del artículo 68 LODP. El artículo citado contempla un plazo no mayor de quince (15) días hábiles para la obtención de respuesta frente a las solicitudes efectuadas por la institución. La DP ha considerado pertinente utilizar el mismo plazo para dar una debida y oportuna respuesta a los quejosos. En referencia a los plazos, se debe destacar que con base a los principios previstos, todo tiempo es hábil para la recepción de quejas y denuncias (art. 8).

c) La gratuidad. Son gratuitos todos los trámites, diligencias y procedimientos que se inicien en cualquiera de las dependencias de la DP. Por otra parte, las actuaciones o solicitudes que la DP realiza ante otros órganos o entes públicos, no están sujetos a pago alguno (art. 56).

d) La atribución al DP de una *sui generis* potestad inspectora. En los órganos del Poder Público, quien sea requerido por la DP no puede obstaculizar su investigación. El personal del Poder Público tiene la obligación de «colaborar, auxiliar, facilitar y suministrar los informes, expedientes, documentos, informaciones y explicaciones solicitadas» por la DP (art. 12). La DP debe tener libre acceso a lugares y documentos para el cumplimiento de su misión. Con ese fin, la LODP determina el establecimiento de sanciones para los casos de incumplimiento a la obligación de colaboración con la DP. Las responsabilidades que se podrían aplicar a los funcionarios que incumplan con su deber de colaboración son las previstas en el Título IV de la LODP (art. 12).

e) El deber de la DP de informar al interesado. En aquellos procedimientos en los que existen partes, éstas tienen acceso a la información de las actuaciones y diligencias que se desarrollen en el curso del procedimiento. Sin embargo, en algunos casos la DP puede mantener reserva sobre su contenido (art. 64). La Defensoría tiene la obligación de mantener reserva del contenido de los procedimientos frente a terceros (art. 64).

f) La posibilidad de investigar sobre materias reservadas o secretas. De ser necesario en el ejercicio de su potestad inspectora, la DP puede requerir información que según la Ley tenga la característica de reservada. Esa información debe ser entregada a la DP por quien la posea y la DP queda obligada a mantener la misma reserva. Es decir, la DP no puede «difundirla o hacerla pública, sirviéndole únicamente como elemento para continuar la investigación que se esté desarrollando» (art. 67).

g) Las fuertes limitaciones al principio de publicidad y la reserva frene a terceros. La identidad de solicitantes, peticionarios, víctimas y testigos, debe mante-

nerse en secreto cuando ellos lo soliciten. Con el fin de garantizar la integridad de solicitantes, peticionarios, víctimas y testigos, la reserva de identidad también puede determinarse de oficio (art. 62).

2.3. *Tramitación*

El procedimiento propiamente dicho se inicia mediante la admisión de una queja, o con una actuación de oficio.

La DP puede iniciar procedimientos de oficio cuando tiene conocimiento de situaciones que amenacen o vulneren derechos humanos y de hechos que manifiesten una mala prestación de servicios públicos o administrativos del Estado. La Defensoría tiene plena facultad para iniciar y desarrollar de oficio todas las investigaciones necesarias para el esclarecimiento de esos hechos relacionados con el ámbito de sus competencias (art. 66).

La tramitación está regulada en la Ley de forma bastante imprecisa. Procurando sistematizar lo establecido en la normativa y siguiendo con el esquema establecido para este trabajo, podemos hablar de dos fases, una necesaria y otra potestativa:

a) *Fase necesaria.* La DP, en el marco de la investigación que realiza, desarrolla verificaciones e investigaciones para las cuales requiere que le sea suministrada información por los organismos pertinentes. Todos los órganos y funcionarios o funcionarias pertenecientes al Poder Público, tienen la obligación de permitir a la DP «el acceso en forma preferente y urgente a la información y a la documentación» que requiera. Por otra parte, éstos deben entregarle todas las copias que la DP solicite (art. 67). La información solicitada por la DP debe ser conferida por la persona requerida, en un término no mayor a quince días hábiles. En caso de justificarse motivadamente la necesidad de una prórroga, la DP puede otorgarla siempre y cuando el tiempo de la prórroga no sea mayor al término de otros quince días hábiles (art. 68).

b) *Fase potestativa.* De considerarlo necesario, en el desarrollo de una investigación la DP puede presentarse «incluso sin previo aviso, a oficinas y locales, públicos y privados, para obtener los datos o informaciones necesarias, realizar entrevistas, estudiar expedientes, documentación, antecedentes y cualquier otro elemento que a su juicio sean útiles para la investigación» (art. 66).

3. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO; EN ESPECIAL, LA RESOLUCIÓN ESTIMATORIA

En materia de terminación del procedimiento la LODP no es clara sobre los tipos de terminación que se podrían presentar. A fin de resolver los problemas que este vacío podría implicar, en el año 2004 la DP dictó las Directrices de carácter

general para unificar el criterio de cierre de expedientes de la Defensoría del Pueblo (Directrices)²⁷.

En estas Directrices la DP interpreta que, en su ámbito de competencias y en consideración a la naturaleza de sus resoluciones, le son aplicables formas de terminación del procedimiento análogas a las establecidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA). Conforme a lo señalado, las formas de terminación del procedimiento al tenor de las Directrices son tres, a saber:

a) Por resolución del expediente. Por resolución del expediente se entiende la solución de conflicto que constituye el fondo del asunto. Señalan las Directrices que esta forma de terminación debe entenderse en el marco de las actuaciones básicas que la DP debe realizar en la tramitación e impulso de oficio de las peticiones o quejas presentadas. Lo señalado en consideración a que, en la mayoría de casos, es posible que la resolución de fondo del asunto corresponda a entes distintos de la Defensoría, a los que ésta emite recomendaciones, presenta recursos y/o plantea mediaciones o mesas de diálogo. Cabe señalar que a las recomendaciones y observaciones dictadas por la DP, no se puede interponer recurso alguno en vía judicial. Sin embargo, ante nuevos hechos o circunstancias, la DP puede reconsiderarlas (art. 13).

b) Desistimiento. Tiene lugar cuando el interesado solicita por escrito la terminación de su solicitud o petición ante el funcionario que conozca del asunto. Puede tener lugar en todos los expedientes, a excepción de aquellos casos en los que la vulneración de derechos humanos resulte de la comisión de un hecho punible y perseguible de acción pública. En ese último supuesto el caso se remite al Ministerio Público. Cuando existe pluralidad de interesados el desistimiento de uno de ellos no afecta a los demás.

c) Perención del Procedimiento. Al tenor del artículo 64 LOPA, esta forma de terminación del procedimiento se presenta cuando el procedimiento se paraliza durante dos meses por causa imputable al interesado.

Además de las formas de terminación del procedimiento establecidas conforme a la LOPA, las Directrices señalan otras formas de terminación que surgen de la propia naturaleza de la actividad de la DP. Estas formas son:

a) Por agotamiento de la mediación o conciliación. En estos casos las partes llegan a un acuerdo con el apoyo de la Defensoría del Pueblo, siempre que el asunto sea materia de su competencia.

b) Por remisión a la institución u órgano competente. En cuyo caso la DP da al peticionario la orientación correspondiente (art. 60 LODP). Al remitir la solicitud o queja al órgano competente, la DP presenta un escrito motivado en el que también da por finalizado el conocimiento del asunto por su parte. Sin embargo, persiste una obligación de vigilancia o seguimiento de los casos remitidos,

27. Exp. DD-068-04/27 agosto 2004.

sin que ello signifique mantener el caso abierto en los archivos de la Defensoría indefinidamente.

En los casos de resolución del expediente, las sanciones posibles a los funcionarios que incumplan con su deber de colaboración con la DP son las siguientes:

a) Responsabilidad por desobediencia. Quien no colabore con la DP u obstaculice su investigación incurre en la falta «relativa a la desobediencia de la autoridad prevista en el Código Penal y demás leyes» (art. 72).

b) Responsabilidad disciplinaria por desobediencia. Si el incumplimiento es por parte de funcionario público o funcionaria pública existe además, una falta «en el servicio que acarreará sanción disciplinaria, que consistirá en amonestación verbal, amonestación escrita, suspensión o destitución, dependiendo de la gravedad del caso». El superior jerárquico debe calificar la falta, imponer la sanción, cumplir con el fondo de la solicitud de la DP e informar a la DP del procedimiento disciplinario aplicado (art. 73).

c) Responsabilidad administrativa y contractual. El incumplimiento de las obligaciones de colaborar y de no obstaculizar por parte de los particulares, que prestan servicios públicos, es considerado una falta grave. La autoridad competente, que haya aprobado contrato, debe establecer las sanciones pertinentes que pueden implicar la rescisión del contrato. En los contratos de prestación de servicios públicos se debe incluir una cláusula que contemple las consecuencias del incumplimiento de esta obligación con la DP (art. 74).

VI. RELACIONES CON EL PARLAMENTO E INFORMES

El titular de la DP, junto a los titulares de los demás órganos del Poder Ciudadano y al Presidente o Presidenta del Consejo Moral Republicano, presenta un Informe Anual ante la Asamblea Nacional. La presentación del Informe Anual se realiza en sesión plenaria de la Asamblea (art. 276 CRBV).

El Informe Anual de la DP procura comunicar a la Asamblea Nacional los temas de su competencia, «para la toma de decisiones políticas» (art. 30). Por otra parte, en cualquier momento la Asamblea Nacional puede solicitar la presentación de informes especiales, que deben ser presentados por la DP cuando le sean solicitados (art. 276 CRBV).

Por mandato legal, el Informe Anual de la DP debe contener «indicadores sobre la situación de los derechos humanos, el funcionamiento de la Administración pública y de los servicios públicos» (art. 30). La estructura que siguen los informes anuales de la DP está dividida por derechos humanos. A manera de ejemplo, podemos citar la estructura del Informe Anual de 2004 que en Capítulo I trata los asuntos relacionados con los derechos civiles (seguridad ciudadana, vida, integridad personal, libertad personal, libertad de expresión, justicia, honor, vida privada e intimidad). En el Capítulo II compila los asuntos referentes a derechos

políticos (participación en asuntos públicos, manifestación pacífica y refugio). El Capítulo III está dedicado a los derechos sociales (protección a la familia, violencia contra la mujer, niños, niñas y adolescentes, personas mayores, personas con discapacidad, vivienda adecuada y salud). El Capítulo IV, separadamente de los otros derechos sociales, está enteramente dedicado a derechos laborales y de seguridad social. El Capítulo V a derechos educativos y culturales. El Capítulo VI a derechos económicos. El Capítulo VII a derechos de los pueblos indígenas. El Capítulo VIII a los derechos relacionados con un ambiente sano. Finalmente, el Capítulo IX a los servicios públicos²⁸.

Entre los informes especiales que la DP ha presentado a la Asamblea Nacional cabe destacar los siguientes: Informe Defensorial: A los 18 años del Carachazo, sed de justicia; Informe sobre políticas de seguridad ciudadana (2001); Informe sobre ajusticiamiento y desaparición forzada (2001); Informe sobre tortura (2002); Informe sobre los sucesos de abril de 2002 (2002); Informe sobre los sucesos del 27 de febrero al 5 de marzo de 2004 (2004); Informe Defensorial sobre violencia en el campo (2006).

VII. OTRAS COMPETENCIAS Y ACTUACIONES

Las competencias y actuaciones de la DP son muy diversas, las hemos sistematizado de la siguiente manera:

a) Presentación de recursos de inconstitucionalidad, amparo, habeas corpus y habeas data. La DP tiene facultad tanto para «interponer, adherirse o de cualquier modo intervenir en las acciones de inconstitucionalidad, interpretación, amparo, hábeas corpus, hábeas data, medidas cautelares y demás acciones o recursos judiciales» (art. 15.2).

b) Intervención en asuntos judiciales. La DP tienen atribución legal «para actuar frente a cualquier jurisdicción, bien sea de oficio, a instancia de parte o por solicitud del órgano jurisdiccional correspondiente» (art. 15.3). Por otra parte, la DP puede «presentar acciones subsidiarias de resarcimiento, para la indemnización y reparación por daños y perjuicios, así como para hacer efectiva las indemnizaciones por daño material a las víctimas por violación de derechos humanos» (art. 15.2).

c) Difusión y promoción de los derechos humanos. Es quizá una de las funciones más importantes de la INDH. En esta esfera la DP puede realizar varias actividades, tales como: promover la suscripción, ratificación y adhesión de tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, así como promover su difusión y aplicación (art. 15.12); promover, divulgar y ejecutar programas educativos y de investigación para la difusión y efectiva protección de los derechos humanos (art. 15.14); impulsar la participación ciudadana para vigilar los derechos y

28. Vid. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *Informe Anual 2004*.

garantías constitucionales y demás objetivos de la Defensoría del Pueblo (art. 15.16).

d) Mediación en conflictos, utilizando mecanismos alternativos de resolución de conflictos cuando lo considere oportuno (art. 10). En el ámbito de sus competencias, la DP puede «mediar, conciliar y servir de facilitador en la resolución de conflictos materia de su competencia, cuando las circunstancias permitan obtener un mayor y más rápido beneficio a los fines tutelados» (art. 15.4).

e) Presentar proyectos de ley. La DP puede presentar iniciativas de ley u ordenanzas, previo a ello puede «realizar estudios e investigaciones con el objeto de presentar iniciativas de ley u ordenanzas» (art. 15.13).

VIII. CONTROLES

Según hemos señalado, la DP no está sujeta a mandato imperativo ni a instrucciones provenientes de ninguna autoridad (art. 18) y su titular «goza de inmunidad en el ejercicio de sus funciones y, por lo tanto, no podrá ser perseguido o perseguida, detenido o detenida, ni enjuiciado o enjuiciada por actos relacionados con el ejercicio de sus funciones» (art. 282 CRBV). No obstante, sus actuaciones deben ser conformes a la CRBV y a la Ley. Por ello, los o las integrantes del Poder Ciudadano pueden ser removidos o removidas por la Asamblea Nacional, previo pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia (art. 279 de la CRBV).

En esa línea de ideas, la independencia e inmunidad del titular de la DP no son absolutas. El Tribunal Supremo de Justicia tiene competencia privativa para conocer los casos de presunta comisión de un delito por parte del titular de la DP (art. 282 CRBV). La competencia privativa del Tribunal implica que éste es la única autoridad que tiene capacidad para ordenar la detención y proceder al enjuiciamiento del titular de la DP (art.23). Frente a lo señalado, existe una única excepción que opera en los casos de delitos flagrantes. En ellos la autoridad competente pone bajo custodia al Defensor o a la Defensora en su residencia y tiene el deber de comunicarlo de inmediato al Tribunal Supremo de Justicia (art. 23).

LEGISLACIÓN

Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, de 5 de agosto de 2004.

BIBLIOGRAFÍA

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *Boletín sobre las Defensorías del Pueblo y el Consejo Andino de Defensores del Pueblo*, núm. 3, 2000.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *Construyendo una institución. Defensoría del Pueblo/Gestión 2000-2007*, Gráficas Mateprint, Caracas, 2007.

ESCOBAR ROCA, G., «Del Derecho débil a la fuerza de los derechos», en G. ESCOBAR ROCA (coord.), *El Ombudsman en el Sistema Internacional de derechos humanos: contribuciones al debate*, Dykinson, Madrid, 2008.

DÍAZ ACERO, R., «La experiencia venezolana», en G. ESCOBAR ROCA, (coord.), *El Ombudsman en el Sistema Internacional de derechos humanos: contribuciones al debate*, Dykinson, Madrid, 2008.

GONZÁLEZ, E., *Manual Defensoría del Pueblo*, Defensoría del Pueblo, Caracas, 2000.

MUNDARAIN HERNÁNDEZ, G., «Respuesta al cuestionario del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica», *Cuadernos Electrónicos de Derechos Humanos y Democracia*, núm. 3, 2006.

SITIOS WEB

Asamblea Nacional: <http://www.asambleanacional.gov.ve>

Banco Central de Venezuela: <http://www.bcv.org.ve>

Comunidad Andina de Naciones: <http://www.comunidadandina.org>

Defensoría del Pueblo: <http://www.defensoria.gob.ve>

Gobierno Bolivariano de Venezuela: <http://www.gobiernoenlinea.gob.ve>

Oficina Nacional de Presupuesto: <http://www.ocepre.gov.ve>

