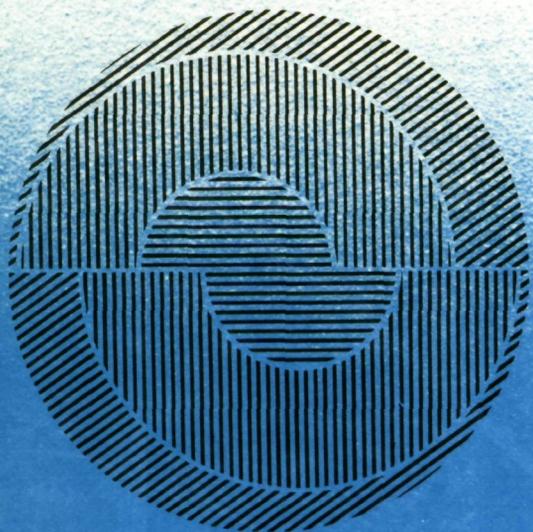


# REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

OUTUBRO A DEZEMBRO 1986

ANO 23 • NÚMERO 92

# El Ombudsman en América Latina

JORGE LUÍS MAIORANO

Profesor Titular de Derecho Administrativo (Universidad de Belgrado, Buenos Aires, Argentina), Profesor Asociado de Derecho Administrativo (Universidad del Salvador, Buenos Aires, Argentina). Asesor del Senado de la Nación Argentina. Vicedecano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Belgrado (Buenos Aires, Argentina). Miembro Mayor de la International Bar Association y de la Interamerican Bar Association.

1. **Introducción:** Este trabajo aspira a reseñar el estado que ofrece la consideración del tema del "ombudsman" o "defensor del pueblo", como se lo denomina castizamente, en los países de América Latina, tanto desde el punto de vista constitucional, legislativo como doctrinario.

La institución, nacida en tierra escandinava a principios del siglo XIX y difundida vertiginosamente desde la segunda mitad de este siglo por todo el mundo, no despertó al mismo tiempo en Latinoamérica un interés similar al que sucitó en otras regiones del planeta.

No obstante ello, en los últimos años diversas iniciativas legislativas así como reuniones internacionales y una proficua labor doctrinaria parecen estar evidenciando que los sistemas jurídicos latinoamericanos están saliendo de aquel letargo, generalmente impuesto por peculiares contingencias políticas.

2. **Los orígenes de la institución:** cabe recordar que corresponde a Suecia el privilegio de haber acunado al primer "ombudsman" allá por 1809 como resultado de la pugna dialéctica que el Parlamento mantenía con el Rey, siendo concebido como un medio de equilibrar las amplias facultades otorgadas al soberano y su Consejo por una Constitución de tipo monárquico. Las funciones que le fueron asignadas por la ley constitucional del 6 de junio de aquel año consistían en "controlar la observancia de las leyes por los tribunales y los funcionarios y demandar ante los tribunales competentes, de acuerdo con las leyes, a aquellos que en el ejercicio de su función hubieren, por parcialidad, favor o cualquier otro motivo, cometido ilegalidades o descuidado el correcto desempeño de los deberes propios de su cargo" (1).

(1) Conf. MAIORANO, Jorge Luis. El ombudsman argentino, ¿defensor del pueblo y de la democracia?, Revista *Ideas en Ciencias Sociales*, año II, número 2, página 107, Buenos Aires, 1986.

El aumento de sus labores de fiscalización determinó, posteriormente, la creación de otro órgano con competencia exclusiva para el ámbito militar. Este nuevo comisionado el ombudsman militar o *militieombudsman* — fue designado en 1915 coexistiendo desde entonces junto al ombudsman encargado del sector civil. Esta división de órganos diversos con funciones paralelas y estatutos propios se mantuvo hasta diciembre de 1967 cuando se produjo la fusión de ambas dependencias.

**3. Su difusión universal:** durante muchos años la institución nórdica permaneció prácticamente oculta para el resto del mundo quien no reparó en ella sino a partir de la década de 1950. En realidad, su difusión se produjo en dos etapas bien definidas. En la primera, fue otro país escandinavo, Finlandia, quien lo adoptó siguiendo el modelo de su vecino sueco. A partir de allí hubo que esperar que finalizara la Segunda Guerra Mundial para que la figura adquiriera verdadero auge. Comenzaba aquí la segunda etapa durante la cual el ombudsman, con denominaciones no coincidentes <sup>(2)</sup> pero funciones sustancialmente similares, alcanzó una asombrosa expansión por todo el mundo.

En este proceso de expansión le correspondió a Dinamarca un papel protagónico al haberlo incorporado a su Constitución de 1953 y luego llevar a cabo una enconada labor de difusión. Por otra parte, la experiencia danesa demostraba la posibilidad de adaptar la institución a sistemas jurídicos diversos al sueco. Como ha dicho LEGRAND, "la audacia de los daneses consistió en trasplantar un árbol al que se le hablan cortado las raíces" <sup>(3)</sup>.

Durante 1962 fue adoptado por Noruega y Nueva Zelanda; posteriormente, en 1966, por Guyana; Gran Bretaña (1967); Islá Mauricio (1968); Irlanda del Norte (1969); Israel (1971); Francia (1973); Austria y Portugal (1975); en el continente africano en Ghana, Sudán, Zambia (1973) y Tanzania (1966). En ámbitos territoriales o materiales limitados fue incorporado en Alemania Federal (sólo para el ámbito militar, en 1957); Canadá, en las provincias de Aiberta (1967), New Brunswick (1967), Manitoba (1969), Nueva Escocia (1971), Saskatchewan (1972), Ontario (1975); en los Estados Unidos de Norteamérica en diversos Estados, entre otros, Hawaii (1967), Alaska (1975), Iowa (1972) y Nebraska (1969); en Australia Occidental (1971); Australia Meridional (1972), Victoria (1973), Quensland (1974), Nueva Gales del Sur (1974); en la India ha sido adoptado en los Estado de Bihar (1973), Maharastra (1971) y Rajasthan (1973); en Italia, por su parte,

(2) En Portugal: Proveedor de Justicia; en Francia: Mediador; en Gran Bretaña: Comisionado Parlamentario; en Italia: Defensor Cívico; en España: Defensor del Pueblo; en Israel: Comisario para las quejas.

(3) LEGRAND, André. *L'Ombudsman Scandinave. Études Comparées sur le Contrôle de l'Administration*, página 228, París 1970.

en las regiones de Toscana y Liguria (1974), Campania (1978), Umbría (1979), Lombardía y Lazio (1980), mientras que en Suiza, en la ciudad de Zurich (1971). Últimamente ha sido adoptado en España con la denominación de Defensor del Pueblo (1981) constituyendo éste un valioso antecedente para los esfuerzos que se llevan a cabo en nuestra América Latina hacia su institucionalización.

La nómina transcripta, simplemente enunciativa, trasciende continentes, regiones y sistemas políticos determinados evidenciando ello la vocación universalista de la figura que constituye hoy día un instrumento destacado en la afirmación y reconocimiento de los derechos individuales.

**4. Caracterización:** definido por la American Assembly en su trigésima segunda sesión llevada a cabo en octubre de 1967 como "un funcionario independiente de alto nivel jerárquico que recibe quejas, efectúa investigaciones dentro de las materias involucradas en aquéllas, y hace recomendaciones para una toma de decisión oportuna" (4) puede configurárselo como un órgano de control de la Administración Pública, de cuño predominantemente parlamentario, destinado a la salvaguardia de los derechos individuales. Su característica peculiar es que carece del tradicional poder de imperium no encontrándose facultado, asimismo, para revocar o anular actos administrativos; su poder es moral, casi pedagógico y su arma fundamental, la publicidad de sus investigaciones.

**5. Las razones de su difusión:** pero, ¿cuáles han sido las razones que han ocasionado la creciente transcendencia de esta institución de singular importancia en el concierto jurídico internacional? Me adelanto a sostener que esas razones han sido, fundamentalmente, dos: 1) el intervencionismo estatal con su secuela de enfrentamientos entre los dos términos de una relación aparentemente antitética: autoridad y libertad; 2) la insuficiencia de los mecanismos de control tradicional que no llegan a constituir valladar suficiente para frenar los abusos estatales. A continuación analizaré cada una de estas razones.

**6. Del Estado individualista liberal al Estado intervencionista social:** desde que el hombre decidió constituir esa forma superior de organización llamada Estado — respondiendo así a su natural condición de animal social y político a fin de superar el estado de aislamiento inicial — ha sido una constante no desmentida a través del tiempo la permanente pugna entre la autoridad y la libertad; entre el interés público y el interés privado; entre el Estado y el individuo.

De una concepción liberal del Estado, cuya filosofía era el "dejar hacer, dejar pasar" — y donde se predicaba que "el mejor Estado

(4) *Ombudsman for American Government*, editado por Stanley V. Anderson, Universidad de Columbia, Estados Unidos, 1968.

era el menor Estado", se ha pasado a una concepción social en la cual el moderno Estado de Bienestar no adopta ya la originaria actitud contemplativa y abstencionista sino, por el contrario, una actitud interventora, realmente conformadora de la realidad social.

El Estado policía, guardián, juez, árbitro, fiscal, vigilante y responsable de que la conducta de los agentes de la vida social no perjudicara los derechos de sus semejantes o la buena marcha y funcionamiento del orden público — y que constituyera, como adelanté, el estereotipo paradigmático del pensamiento liberal — se transformó en un Estado regulador, redistribuidor, corrector, orientador y aún, planificador de los objetivos de la actividad social.

Así es hoy un valor entendido que el Estado de nuestros días — auténtico Estado administrativo — adopta universalmente el rol de promotor de las transformaciones sociales que realiza a través de su decisiva participación en la actividad económica, en la industria, en la educación, en la cultura, en el deporte, en la investigación, etc.

Empero, la transformación apuntada no se ha limitado a un mero aspecto cuantitativo; por el contrario, ha importado al mismo tiempo un redimensionamiento cualitativo de los medios y formas de actuación estatal; en este sentido, cabe puntualizar que, para el ejercicio de esos objetivos conformadores de la sociedad, el Estado se ha visto en la necesidad de acrecentar su capacidad de coacción puesto que sin ella no podría realizar muchas de las acciones indispensables para alcanzar los fines propuestos.

Pero en este proceso no todos los órganos estatales han resultado beneficiados por igual; constituye un hecho innegable que la administración Pública — como complejo orgánico inserto en la órbita del Poder Ejecutivo — es la unidad organizativa en la que ha concentrado el Estado la mayor cantidad y calidad de cometidos, funciones e instrumentos limitativos de las libertades individuales.

El fenómeno apuntado ha determinado la necesidad de establecer frenos a este moderno Leviathan a fin de que el ejercicio del Poder no se convierta en arbitrario, ilegítimo y contrario a las altas finalidades que lo justifican ya que, como decía JUAN XXIII en su Encíclica *Pacem in Terris*, el Poder es la facultad de mandar según la razón.

7. La insuficiencia de los tradicionales mecanismos de control: como sostuviera GORDILLO, existe bastante unanimidad en los países desarrollados en el sentido de que la tutela brindada a los administrados frente a la Administración Pública es, en muchos aspectos, insuficiente y no puede ser corregida por un simple mejoramiento o perfeccionamiento de los mecanismos clásicos de control (5).

(5) GORDILLO, Agustín A. *Problemas del Control de la Administración Pública en América Latina*, página 125, Madrid, 1981.

En momentos en los cuales la actividad administrativa envuelve casi todas las esferas de la vida civil, se ha producido una auténtica estatalización de la sociedad, como señalara PECES BARBA (6); dentro de este marco se generó una ampliación de las zonas de conflicto entre la Administración y los administrados convirtiendo al control de aquélla en una tarea prácticamente inabordable por los instrumentos establecidos por el Estado liberal.

Soslayando diversas clasificaciones de los mecanismos de control — que nos apartarían del tema central de este trabajo —, resulta prudente recordar que las categorías más usuales giran en derredor del control administrativo, del control legislativo y del control judicial.

El primero de ellos, desarrollado en el seno de la propia Administración Pública, se encamina a la verificación de la legitimidad y de la oportunidad, conveniencia o mérito de la acción administrativa. Se promueve tanto de oficio como a instancia de la parte interesada, debidamente legitimada para ello.

Por su parte, el control legislativo tradicional constituye, principalmente, un control de tipo político por el cual no pueden revocarse ni anularse actos administrativos. Los ordenamientos constitucionales de los diversos países, si bien con diferencias de matices, determinan que él se manifiesta, por ejemplo, a través del acuerdo que presta para la designación de diversos funcionarios; la aprobación o rechazo de los tratados celebrados con las demás naciones; la interpelación a los Ministros y la fijación del presupuesto de gastos y recursos del Estado.

Por último, el control judicial tiene como fin inmediato la tutela de los derechos e intereses individuales, aunque el objetivo supremo sea la conservación del orden y la regularidad de la acción administrativa. Las vías de que disponen los administrados para alcanzar esa protección son las acciones contenciosoadministrativas, la acción o juicio de inconstitucionalidad, la acción o juicio de amparo, el recurso de **habeas corpus** y las acciones judiciales comunes (expropiación, daños y perjuicios, etc.).

Con todo este arsenal jurídico pareciera aventurado expresar la insuficiencia de protección jurídica de los administrados; sin embargo, la existencia del ombudsman en la mayoría de los países desarrollados es prueba más que evidente de la certeza de esa convicción.

En el caso del control administrativo se observa que si bien la revisión de los actos administrativos se extiende no sólo a la legitimidad sino también a la oportunidad, conveniencia o mérito, falta la independencia del órgano responsable del control el cual, además, pone especial hincapié en la legitimidad en desmedro de la oportu-

(6) PECES BARBA, Gregorio. **Derechos Fundamentales**, página 28. Madrid, 1980.

nidad o conveniencia del acto. Además, para determinadas tramitaciones se requiere patrocinio letrado y el cumplimiento de ciertos recaudos de carácter formal que no resultan excusados por la aplicación del informalismo a favor del administrado. Todos estos factores constituyen aspectos cuestionables y vulnerables del control administrativo.

Por su parte, el control legislativo tradicional — que se desenvuelve principalmente en el plano político partidista — se ve debilitado por la circunstancia de que el titular del Poder Ejecutivo y la mayoría del Parlamento pertenecen a la misma fracción política lo cual dificulta enormemente el normal funcionamiento de los mecanismos de esta naturaleza. Además, este tipo de control no protege directa e inmediatamente al administrado quien adopta, frecuentemente, la actitud de mudo testigo ante el ejercicio de sus diversas modalidades.

Por último, el control judicial — si bien es el más efectivo de todos ya que se realiza mediante órganos imparciales e independientes que tienen a su cargo asegurar el imperio de la Constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia — presenta el inconveniente de que sólo puede referirse a la legitimidad, excluyendo el mérito oportunidad o conveniencia de la actividad administrativa. De esta forma quedan fuera de su ámbito los comportamientos discrecionales de la Administración, los cuales pueden ser más perjudiciales para los intereses de la comunidad que las irregularidades verificadas en la legitimidad de la actividad administrativa. Además, el control judicial está limitado en cuanto a su alcance ya que los órganos jurisdiccionales pueden anular o confirmar el acto cuestionado, pero nunca reformarlo o sustituirlo por otro puesto que en este caso se estaría invadiendo una esfera que es privativa de la Administración, afectándose el principio de la división o separación de los poderes del Estado. Otra dificultad que presenta el control judicial es el prolongado tiempo que demandan las tramitaciones procesales al punto de tornar ilusorias las expectativas de los administrados quienes, además, sufren restricción por el elevado costo que suele acompañar la promoción de acciones judiciales contra el Estado; de hecho esta circunstancia se convierte en un obstáculo insalvable para ciertos sectores de la población de escasos recursos.

Pero donde se manifiesta de manera evidente la insuficiencia de los mecanismos tradicionales de control administrativo es en aquellas “enormes minucias”, como diría CHESTERTON, insuficientes para promover el control judicial, irrelevantes para el control parlamentario y ajenas al control administrativo. Esas enormes minucias constituyen, dentro de la vida cotidiana del habitante de las grandes ciudades, verdaderos dramas difíciles de superar. Es que frente al poder público que se manifiesta en multitud de hechos, en apariencia nimios

e intrascendentes, al administrado le resulta poco menos que imposible articular defensa alguna que no sean los procedimientos formalistas previstos por la legislación administrativa.

El Poder se transforma así en el "pequeño poder" que esgrimen diestros burócratas que detrás de un escritorio agravian al usuario que acude a una oficina pública por un trámite, el pago de una factura, un sello o un comprobante. Es que este "pequeño poder" es infatigable en su fabricación de pequeñas injusticias. ¿Cómo se quitan esas espinosas molestias? ¿Con cartas de lectores que testimonian un esfuerzo postero por ser oído? ¿Con protestas entre dientes en una sufrida cola de administrados? ¿Con costosos, inacabables y desgastantes pleitos contra la Administración Pública? ¿Con resignación y descreimiento hacia las instituciones cívicas?

De esta forma el ciudadano medio — frente al crecimiento del Estado y la insuficiencia de los medios jurídicos que lo sumen en desamparo — se ha acostumbrado, o para ser más preciso, resignado a vivir con incertidumbre y desconfianza hacia el poder público; es que su más inmediato gestor — la Administración Pública — lo trata con arrogancia, con hosquedad, cuando no con intimidación.

Frente a esa experiencia cotidiana que demuestra que la Administración Pública incurre a diario en comportamientos abusivos, arbitrarios, inoportunos, discriminatorios ineficientes en perjuicio de los administrados, el ombudsman se ha manifestado, universalmente, como el medio idóneo para defender a ese ser humano desvalido que se ha habituado a ser tratado más bien como súbdito que como ciudadano.

**8. La situación en Latinoamérica:** los países de América Latina no han permanecido ajenos a las razones que provocaron la difusión del ombudsman. Por el contrario, la condición de países en vías de desarrollo que invisten la mayoría de aquéllos, le asigna al tratamiento de este tema una consideración singular.

Como sostuviera GROS ESPIELL, puede adelantarse que en nuestra América Latina la inexistencia del ombudsman fue el resultado de nuestra herencia jurídica, de una tradición constitucional influída básicamente por los modelos francés, estadounidense y español que ignoraban esta institución y por la presencia de otras más o menos análogas (Fiscal General, Procurador General etc.) que podían considerarse como aptas para cumplir atribuciones del tipo de las que posee el ombudsman (7). A estos obstáculos iniciales, con los que coincido, le agrego la recurrente inestabilidad que afectó las instituciones de muchos países latinoamericanos. No debe olvidarse que la existencia de un sistema democrático constituye una condición *sine qua non* para la admisión de esta figura. Como sostuviera don JOA-

(7) GROS ESPIELL Héctor: ponencia presentada al Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, página 3, Buenos Aires, 1985.

**QUIN RUIZ GIMÉNEZ**, Defensor del Pueblo español, en su esencia el ombudsman es un signo de identidad democrática (8) en la medida que constituye un baluarte de la paz social y un medio de fortalecimiento de la justicia.

La normalización institucional de diversos países latinoamericanos luego de atravesar sucesivos periodos de gobiernos de hecho (Argentina, Brasil, Uruguay, entre otros); la creación de la Defensoría del Pueblo española, así como la tesonera labor de diversas entidades de carácter continental han sido los factores más destacados que provocaron el creciente interés que la figura del ombudsman ha suscitado en los círculos políticos y jurídicos de los países americanos.

A continuación detallaré las principales manifestaciones de este interés, comenzando con las reuniones interamericanas que se han realizado hasta la fecha en Venezuela y Argentina.

**8.1. Eventos de carácter continental:** un grupo de eminentes juristas se reunió en la ciudad de Caracas, Venezuela, en junio de 1983 sentando las bases del Instituto Latinoamericano del Ombudsman, organización privada, sin ataduras políticas que se encuentra integrada por ciudadanos de diversos países latinoamericanos que se han impuesto la misión de promover en sus propios países capítulos de dicho Instituto. Actualmente en Venezuela, Costa Rica, Brasil, Chile y Argentina funcionan capítulos de aquél.

La "Declaración de Caracas", nombre que recibió el documento suscripto en esa oportunidad, testimonió el compromiso asumido por los participantes de aquel evento en orden a "contribuir con nuestros recursos intelectuales, profesionales o políticos a la difusión e implantación de instituciones como la del ombudsman en América Latina de acuerdo a las necesidades y características específicas de cada sociedad..." (9).

Como continuación de ese Primer Coloquio sobre el Proyecto Ombudsman para la América Latina, se celebró en Buenos Aires, Argentina, el Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, organizado por la Dirección Regional para Latinoamérica del Foro integrante de la International Bar Association. Con la presencia de destacados especialistas de América Latina y la participación especial del Defensor del Pueblo español, se consideraron del 18 al 20 de noviembre de 1985 cuatro diversos temas, a saber: 1) necesidad y conveniencia de adoptar la institución del ombudsman; 2) su compatibilidad con los sistemas constitucionales latinoamericanos; 3) establecimiento de algunas pautas básicas para una legislación uniforme y 4) experiencias similares (protección de los derechos humanos, tutela del consu-

(8) Discurso de apertura del Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, página 19, Buenos Aires, 1985.

(9) Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, página 210, julio-diciembre, 1985, San José de Costa Rica.

midor, desburocratización, etc.) concretadas o en estudio o proyectos en Latinoamérica.

Con relación al primero de esos temas, se arribó a las siguientes conclusiones: A) "Destacar la necesidad y conveniencia de instituir esta figura sobre la base de la existencia de dos órdenes de razones diversas pero complementarias: 1º — Creciente intervencionismo estatal como resultado del papel protagónico que el Estado se ha reservado en la sociedad contemporánea. Esta actitud interventora y conformadora que él lleva a cabo, se realiza con alarmante frecuencia con menoscabo de los derechos, intereses y garantías de los individuos; 2º — Frente a la transformación apuntada, los remedios jurídicos tradicionales se han manifestado insuficientes para proteger integralmente al individuo aislado y a la sociedad toda contra los abusos estatales. Falencias de diverso carácter que se advierten en aquellos órganos y procedimientos tradicionales atentan contra la plena vigencia de los derechos humanos, no sólo los de carácter cívico y político, sino también los de índole económico. B) A esos fines, el ombudsman o defensor del pueblo se ha manifestado universalmente como un instrumento adecuado para complementar la labor garantística que llevan a cabo los procedimientos tradicionales. En este sentido los integrantes de este grupo destacan que el ombudsman o defensor del pueblo *no debe ser concebido para sustituir los remedios ya existentes*, de los cuales se constituiría en un refuerzo en todos aquellos aspectos que escapan a ellos. C) Y estos aspectos que escapan a estos controles se hallan representados por una multitud de pequeños dramas que padecemos a diario los administrados como resultado de comportamientos abusivos, negligentes, inoportunos, disfuncionales y arbitrarios que llevan a cabo los agentes públicos, en ocasiones en flagrante contradicción con la dignidad humana. D) El ombudsman o defensor del pueblo, como auténtico y cabal rector de los derechos del pueblo según lo ha demostrado la experiencia de los numerosos países que lo han adoptado, puede constituir un importante aporte, en relación dinámica con otros factores, a los efectos del tutelaje y consolidación de la democracia en orden al logro del bien común. E) Están persuadidos que esta institución, sin constituirse en una panacea o remedio mágico, puede extender sus beneficiosos efectos, desde su formulación jurídica hacia otros campos tales como la protección eficiente de aquellos sectores de la población más carenciados, es decir, los de menores recursos, quienes generalmente no sólo se ven impedidos de defender sus facultades jurídicas frente al obrar abusivo de la Administración, sino, lo que es aún más grave, ignoran cuales son las vías para defenderlos..." (10).

**8.2. Iniciativas proyectadas: Argentina:** como consecuencia del restablecimiento de la democracia en Argentina, tomaron mayor impulso

(10) *Publicación de las conclusiones del Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman*, página 34, Buenos Aires, 1985.

los estudios tendientes a implantar al ombudsman o defensor del pueblo. Ello se manifestó en la celebración de numerosas conferencias, simposios y congresos; la publicación de valiosos trabajos sobre el tema y la presentación de diversos proyectos legislativos. A la fecha una de esas iniciativas, la de los Senadores Menem y Sánchez, cuenta con media sanción del Senado Nacional encontrándose a estudio de la restante Cámara Legislativa, Diputados (11). La Defensoría del Pueblo, según esta iniciativa, se instituye como órgano dependiente del Congreso aunque gozando de autonomía funcional para el control de los actos, hechos u omisiones que impliquen el ejercicio ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario, discriminatorio, negligente, gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones, incluyendo aquellos capaces de alterar o dañar los ecosistemas naturales. Todo ello, obviamente, con el objetivo supremo de proteger los derechos e intereses de los individuos y de la comunidad. Siguiendo, en general, los lineamientos de la legislación española el proyecto argentino más avanzado excluye del ámbito del control al propio Poder Legislativo y al Poder Judicial.

Junto a las iniciativas que esperan concreción, también debe destacarse el establecimiento de la figura del Controlador General Comunal en el ámbito municipal de la Ciudad de Buenos Aires el cual no obstante haber sido instituido en octubre de 1985, todavía no ha sido puesto en funciones (12).

**Brasil:** este país no ha permanecido ajeno al interés suscitado por la figura. Ya en 1961, por Decreto nº 50.533, se instituyeron en las capitales de los Estados, Subgabinetes de la Presidencia de la República con atribuciones, entre otras, de presentar ante los respectivos órganos de la Administración federal las reclamaciones y pedidos de interés de las poblaciones locales. Antes de ser puesta en práctica, la iniciativa fue revocada por el Decreto nº 51.333 del 8 de septiembre de 1961. En 1977 la Comisión de Valores Mobiliarios, dependiente del Ministerio de Hacienda, creó un cargo de ombudsman que no llegó a cubrirse (13).

Entre los principales proyectos normativos se encuentra la propuesta de enmienda constitucional, cuyo autor fuera el diputado Mendonça Neto, aprobada por una Comisión Mixta del Congreso Nacional, por la cual se creaba en la Administración Federal la Procuraduría General del Pueblo destinada a fiscalizar los actos del Poder Ejecutivo, investigar las violaciones a la ley y preservar los derechos fundamentales del ciudadano (14). En el mismo año, el Diputado José Costa

(11) Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación Argentina, sesiones de los días 22 y 28 de agosto de 1985.

(12) Ordenanza Municipal n.º 40.831, sancionada el 17 de octubre de 1985.

(13) BARROSO LEITE, Celso; ponencia presentada al Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, página 6, Buenos Aires, noviembre de 1985.

(14) BARROSO LEITE, ob. citada, página 6, Buenos Aires, noviembre de 1985.

presentó un proyecto de enmienda constitucional destinada a la creación de la Procuraduría General del Poder Legislativo como el correspondiente brasileño del ombudsman.

En 1983, el Senador Luiz Cavalcanti propuso la implantación del ombudsman en Brasil como heroica tentativa para extirpar de la vida pública nacional el cáncer de la corrupción. En el mismo sentido, debe anotarse la iniciativa de enmienda constitucional propiciada por el Diputado Ney Lopes "creando un órgano parlamentario de investigación, ligado al Congreso Nacional, de acuerdo al modelo de ombudsman existente en Suecia..."<sup>(15)</sup>. Otro proyecto, este de 1984 que fuera luego archivado al igual que los anteriores, presentado por el diputado Jonathan Nunes, instituyó una Procuraduría Popular con la atribución, entre otras, de "recibir y tramitar las quejas o denuncias escritas de cualquier ciudadano que se sienta perjudicado por actos de la Administración Pública"<sup>(16)</sup>. Actualmente se encuentra en trámite una iniciativa presentada el 5 de diciembre de 1984 por el Senador Marco Maciel instituyendo el cargo de "Ouvidor Geral" para la protección de los ciudadanos con relación a las acciones y omisiones lesivas a sus intereses. Entre sus atribuciones se cuenta la de velar por la celeridad y racionalización de los procedimientos administrativos criticando y censurando, a esos efectos, los actos de la Administración Pública<sup>(17)</sup>.

Otra interesante iniciativa — ésta en el ámbito municipal — es la que propiciara en octubre de 1984 la incorporación a la ley orgánica del Municipio de San José dos Campos de un precepto que regulara la creación de una *Corregedoria Administrativa*, a cargo de un Defensor del Interés Público<sup>(18)</sup>.

**Costa Rica:** se presentó en este país un proyecto de Reforma parcial por adición al artículo 48 de la Constitución creando un ombudsman o defensor del pueblo. Este proyecto fue informado negativamente por mayoría de una Comisión especial de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, el 12 de septiembre de 1983. Actualmente se encuentra a consideración otra iniciativa por el cual se instituye, en el ámbito legislativo, un Defensor de los Habitantes<sup>(19)</sup>.

(15) BARROSO LEITE, ob. citada, página 7.

(16) BARROSO LEITE, ob. citada, página 7. Conf. PROVENCIANO GALLO, Carlos Alberto: O Ouvidor Geral e o Ombudsman: duas instituições distintas, ponencia presentada al Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, Buenos Aires, noviembre, 1985; ANDRADE DE OLIVEIRA, Fernando y XAVIER, Pedro Henrique: ponencia presentada al Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, Buenos Aires, noviembre, 1985.

(17) BARROSO LEITE, ob. citada, página 7.

(18) BARROSO LEITE, ob. citada, páginas 7 y 8.

(19) Conf. ROJAS FRANCO, Enrique. La necesidad y conveniencia de adoptar la institución en Costa Rica, ponencia presentada al Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, Buenos Aires, noviembre 1985.

**Chile:** en Chile, a pesar de la peculiar situación institucional que allí se vive y en la cual no tienen vigencia sociológica las normas constitucionales, existe un acentuado interés en la figura que nos ocupa. Así, por ejemplo, de manera individual, es decir, sin acreditar representación política, el Grupo de Estudios Constitucionales (llamado Grupo de los 24) ha elaborado un proyecto de ley tendiente a regular, en 28 artículos, el Defensor de los Derechos Humanos (20).

**Uruguay:** en Uruguay se han protestado hasta el momento y luego de restablecido el sistema democrático, dos proyectos de ley: el primero, formalizado el 16 de junio de 1985, suscripto por el Senador del Partido Colorado Raumar Jude; el restante, por el representante nacional por Montevideo del mismo Partido Colorado, Daniel Lamas, el 17 de setiembre del mismo año. A dichas iniciativas cabe agregar un proyecto de ley que procura tutelar los derechos de los consumidores presentado por el Senador colorado Pedro W. Cersósimo el 4 de octubre de 1985. Sobre este particular ha sostenido ESTEVA GALLICCHIO que "las iniciativas presentadas en Uruguay en los últimos meses acogen sustancialmente dicho modelo (se refiere al vigente en España) y — no obstante su escasa originalidad — constituyen una base que — luego de la tarea legislativa de consolidación y perfeccionamiento — permitirá la vigencia del instrumento jurídico que describiera acertadamente FIX ZAMUDIO como... el funcionario designado por el Parlamento e por el Gobierno, que tiene la función esencial de recibir y tramitar de manera informal las reclamaciones de los afectados por la actividad administrativa..." (21).

Según lo proclama el Programa de Principios del Partido Colorado (agrupación política a la que pertenecen los autores de los diversos proyectos) "lo que se procura crear es una magistratura que disfrute de gran prestigio y autoridad moral: que ejerza una influencia fundamentalmente docente sobre la Administración, no a través de la confrontación sino de la colaboración crítica con ella; y que atendiendo celosamente los casos concretos, aún cuando no involucren cuestiones de interés general, representen el rostro humano de un aparato estatal por fin sensibilizado a las quejas y reclamos del hombre común, y diligente en la atención de ellos" (22).

(20) QUINZIO FIGUEREDEO, Jorge Mario y PINTO GIRAUD, Bernardo. El Ombudsman: defensor de los derechos humanos, ponencia presentada por el Grupo de Estudios Constitucionales al Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, Buenos Aires, noviembre 1985.

(21) ESTEVA GALLICCHIO, Eduardo. Compatibilidad del establecimiento del Ombudsman o Defensor del Pueblo con el sistema constitucional uruguayo. *Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político*, página 176. Montevideo, octubre-noviembre 1985, número 9. Conf. FRUGONE SCHIAVONE, Héctor. *El Defensor del Hombre*, ob. citada, páginas 177 y sigtes; SARAVIA ANTUNEZ, Jose R. *La Defensoría del Pueblo en Uruguay*, ob. citada, páginas 163 y sigtes.

(22) Ob. citada en nota anterior, página 188.

**8.3. Formas de institucionalización:** en América Latina puede afirmarse que no existe en funciones ningún órgano que, en su forma pura, represente al tradicional ombudsman; en cambio, existen sucedáneos o aproximaciones a dicha institución que constituyen versiones vernáculas del difundido comisionado parlamentario. Estos son los países que han admitido esas figuras: Argentina, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Perú y Venezuela.

**Argentina:** como ya adelantara, en Argentina se ha creado recientemente para el ámbito municipal de la ciudad de Buenos Aires el cargo de *Controlador General Comunal* cuya misión fundamental será la de proteger los derechos, intereses legítimos y difusos de los habitantes contra las arbitrariedades, desviaciones de poder y errores administrativos a fin de dar satisfacción a quienes se consideren afectados por deficiencias, abusos, negligencias, demoras excesivas y otras desconsideraciones hacia el público. La Ordenanza n° 40.831, sancionada por el Consejo Deliberante de la Ciudad de Buenos Aires el día 17 de octubre de 1985, si bien fuera promulgada por el Departamento Ejecutivo, a la fecha todavía no ha entrado en vigencia atento que no se ha cubierto el cargo del titular del organismo aludido.

**Brasil:** por Decreto n° 91.469, de 24 de julio de 1985, el Poder Ejecutivo brasileño creó el Consejo Nacional de Defensa del Consumidor con la finalidad de asesorarlo en la formulación y conducción de la política nacional al respecto, incluyendo entre sus competencias la proposición de medidas para evitar fraudes y abusos contra el consumidor, participando en ello representantes de las entidades públicas y privadas interesadas. La Ley n° 7.347, sancionada en la misma fecha, reguló la acción pública de responsabilidad por daños causados al medio ambiente, al consumidor, a los bienes y derechos de valor artístico, estético, turístico y paisajístico otorgando legitimación para su ejercicio, no sólo al Ministerio Público Federal y Estadual, sino también a las entidades que conforman la Administración Pública indirecta y a las asociaciones privadas vinculadas a la defensa de los intereses comunes.

**Costa Rica:** por Decreto del 21 de agosto de 1985 se crearon tres Defensores (de los Derechos Humanos de los Refugiados; de los Derechos Humanos de los Internos del Sistema Penitenciario y de los Usuarios del Registro Nacional). Estos se suman a los Procuradores de Derechos Humanos y del consumidor, existentes con anterioridad. Por Ley n° 6.815, del 28 de septiembre de 1982, se sancionó la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República como órgano superior consultivo técnico-jurídico de la Administración Pública; entre sus atribuciones se cuenta la de poner en conocimiento de los jefes respectivos de la Administración Pública — formulando las recomendaciones que estime convenientes — cualquier incorrección de los servidores públicos que encontrare en los procedimientos jurídico-administrativos (artículo 3º, inciso ch).

**Ecuador:** en este país, el Tribunal de Garantías Constitucionales no es, en verdad, un Tribunal en el sentido técnico-jurídico del término, ya que no decide; es un verdadero ombudsman colectivo puesto que sus funciones, de acuerdo al artículo 141 de su Constitución vigente desde el 1º de junio de 1978, son: 1) velar por la ejecución de la Constitución, para lo cual excitará a las autoridades y demás funcionarios de la Administración Pública; 2) formular observaciones acerca de decretos, acuerdos, reglamentos o resoluciones dictados en violación a la Constitución o a las leyes, luego de oír a la autoridad u organismos que lo hubieren pronunciado. Si las observaciones no fueren aceptadas, el Tribunal las publicará por la prensa y las pondrá a disposición de la Cámara Nacional de Representantes o del plenario de las Comisiones Legislativas, en receso de aquélla, a fin de que resuelvan lo pertinente; 3) conocer de las quejas que formule cualquier persona natural o jurídica, por quebrantamiento de la Constitución; preparar la acusación contra los responsables y, salvo lo dispuesto en la ley penal, presentar a la Cámara Nacional de Representantes o, en receso de ésta, al plenario de las Comisiones Legislativas, para que, según el caso, los enjuicien u ordenen enjuiciarlos; 4) ejercer las demás atribuciones que le señalen la Constitución y la ley.

**Guatemala:** el artículo 274 de la nueva Constitución de este país prescribe que 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. Entre sus atribuciones se encuentran: 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.

**Honduras:** la Constitución de 1982 ha instituido la Dirección de Probidad Administrativa como organismo de control auxiliar del Poder Legislativo, sobre todo para detectar los casos de enriquecimiento ilícito de los agentes públicos.

**México:** en este país se ha institucionalizado desde el 29 de mayo de 1985 una de las variantes del ombudsman tradicional, acotado específicamente al ámbito universitario. En efecto, por resolución del Consejo Universitario de la Universidad Autónoma se aprobó el Estatuto de la Defensoría de los Derechos Universitarios, de acuerdo al proyecto enunciado por el propio rector de la UNOM, Dr. Jorge Carpizo.

Los fundamentos de la medida propiciada señalan que “este órgano viene a colmar un espacio que otros medios o mecanismos para asegurar el cumplimiento de los derechos de los universitarios no pueden cubrir adecuadamente, debido a sus específicas esferas de competencia. . .” (23).

El régimen vigente prescribe que la Defensoría es un órgano independiente que tiene por finalidad la recepción de las reclamaciones individuales de los estudiantes y de los miembros del personal académico de la UNAM por la afectación de los derechos otorgados por la legislación universitaria; a tal efecto, se encuentra facultado para promover, de oficio o a petición de parte, las investigaciones pertinentes proponiendo, en su caso, soluciones ante las autoridades de la propia Universidad. La competencia de la Defensoría comprende el conocimiento de las reclamaciones, quejas, inconformidades y denuncias que formulen los estudiantes, profesores, investigadores y técnicos académicos frente a la infracción de sus derechos de carácter individual por actos, resoluciones u omisiones contrarios a la ley universitaria cuando sean irrazonables, injustos, inadecuados o erróneos o cuando se hayan dejado sin respuesta las solicitudes dentro de un plazo razonable.

**Panamá:** en este país existe el ombudsman de la Comisión del Canal de Panamá, originado en las relaciones internacionales de dos países, Estados Unidos de Norteamérica y Panamá, a raíz del Tratado del Canal suscripto en el año 1977. La norma por la cual se creó la Oficina del Ombudsman de la Comisión del Canal de Panamá es la Ley número 96-70. Ella prevé que se creará una oficina del ombudsman dirigida por un funcionario elegido por la Junta Directiva de la Comisión del Canal por recomendación del Administrador de la Comisión. El ámbito de su actuación queda limitado al territorio antes denominado Zona del Canal, alcanzando a las oficinas y departamentos que se encuentran bajo el control de la Comisión y del Gobierno Federal. Tiene facultades para solicitar cualquier información que considere necesaria para aclarar un determinado caso. Su actuación puede promoverse por quejas recibidas por teléfono, carta o personalmente sin ninguna formalidad; tanto es así que la ley no obliga al reclamante a identificarse.

Una sensible diferencia entre este modelo y la figura tradicional consiste en que nunca recurre a la publicidad de sus actuaciones; usualmente acude a la discreción como el instrumento más adecuado para alcanzar su objetivo, en especial debido a que, siendo su radio de acción considerablemente restringido y la comunidad sobre la que actúa relativamente pequeña en número, la publicidad adversa le ocasionaría mayor daño que el bien pretendido.

---

(23) Gaceta de la UNAM, 3 de junio de 1985, página 2 y sigtes.

Para el tamaño de la población y la situación generada por la asunción de instituciones panameñas de la gestión de diversos públicos existentes en el área de la Zona del Canal, puede considerarse que el ensayo de un ombudsman para ayudar a los residentes a una ordenada etapa de transición ha sido todo un éxito, aún contra el parecer de ciertos funcionarios panameños que se mostraron reticentes al proyecto <sup>(24)</sup>.

**Perú:** la Constitución de 1979 prevé un Ministerio Público autónomo con funciones de "defensor del pueblo", cuando en su artículo 250, inciso 4, establece de manera expresa: "actuar como defensor del pueblo ante la Administración pública". Igualmente le atribuye las funciones de promover de oficio o a petición de parte la acción en defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos tutelados por la ley; velar por la independencia del Poder Judicial y por la recta administración de justicia, además de representar en juicio a la sociedad.

**Venezuela:** formando parte del Título de la Hacienda Pública, la Constitución venezolana establece a la Contraloría General de la República como el órgano encargado del control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes nacionales, así como las operaciones relativas a los mismos. Por su parte, el Ministerio Público cuenta entre sus funciones las de velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales y por la celeridad y buena marcha de la administración de justicia; asimismo, velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos <sup>(25)</sup>.

9. **Conclusión:** los antecedentes señalados ponen en evidencia que Latinoamérica se está aproximando al ombudsman, sin haber llegado todavía a realizaciones concretas de mayor significación. Por ello el compromiso es aún mayor. Debe recordarse que el ombudsman responde a una auténtica necesidad histórica de la cual no está ausente América Latina. Esta parte de América lucha permanentemente por superar estados de postración fruto de injusticias acumuladas por decenios. No debe verse, empero, en el ombudsman un artificio mágico que revertirá inmediatamente esas situaciones. Pero sí, puede confiarse que él constituirá un medio de tutela eficaz de los derechos humanos nacientes, que no son los clásicos de las libertades públicas, de los derechos cívicos y políticos sino un capítulo fundamental de los derechos de igualdad y solidaridad, especialmente en los países en vías de desarrollo. En suma, debe verse en el ombudsman o comisionado parlamentario un medio para alentar la lucha por la paz con justicia, la única paz verdadera y duradera.

(24) BALLARD VARGAS, Richard, tesis inédita, páginas 142 y sigtes. Panamá, 1984.

(25) Ponencia venezolana al Primer Coloquio sobre el Proyecto Ombudsman, Revisión de las instituciones y leyes existentes. SOGA, Cecilia, páginas 17 y sigtes. Caracas, 1983.