

La figura del “Ombudsman” o “Defensor del Pueblo” en siete países latinoamericanos

Su situación en México, Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Colombia

Gustavo Adolfo Soto-Valverde *

“El valor fundamental de toda existencia humana es la verdad, que nos hace libres, pero sólo es libre quien ejerce sus derechos y cumple sus deberes.”

Introducción

En el mundo entero, hoy quizá como nunca, corre un creciente y enérgico clamor por el reconocimiento y respeto de los derechos fundamentales de los seres humanos. Y con toda razón, pues la primera y fundamental verdad sobre el ser humano es que *es un sujeto de derechos y de deberes*. En el mundo crece, como dice el Concilio Vaticano II, *“la conciencia de la excelsa dignidad de la persona humana, de su superioridad sobre las cosas y de sus derechos y deberes universales e inviolables.”*¹

Esta condición humana fundamental justifica plenamente los esfuerzos que hacen las naciones, pública y privadamente, por la defensa, vigencia y promoción de los derechos de los seres humanos. Es la tarea más grande y trascendente que tiene el mundo contemporáneo y es la causa de que en la década recién pasada, como bien ha señalado Juan Pablo II, hayan ido *“cayendo poco a poco en algunos países de América Latina, e incluso de África y Asia, ciertos regímenes dictatoriales y opresores”* y de que en otros casos haya dado *“comienzo un camino de transición difícil pero fecundo, hacia formas políticas más justas y de mayor participación.”*²

Todas las iniciativas que se llevan a cabo en los distintos países para caminar en este sentido y garantizar el reconocimiento y respeto debidos a los derechos fundamentales de todos los seres humanos, son decisivas. Una de ellas es, precisamente, la creación y el desarrollo de una singular figura llamada por unos *«Ombudsman»*, y por otros, *«Defensor del Pueblo»*.

Latinoamérica ha sido llamada *«el continente de la esperanza»*. Al menos siete países han asumido una responsabilidad muy especial: creer que la figura del *Ombudsman*, o *Defensor del Pueblo*, es una alternativa positiva y efectiva para la salvaguardia de esa conclusión originaria de la persona humana. Por eso, en el presente trabajo nos dedicaremos a considerar algunas cuestiones teóricas sobre esta figura y a revisar su realización histórica concreta en esos primeros siete países de América Latina que la han constituido, adaptándola a las necesidades de cada país. Estas naciones son: México, Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Colombia.

El objetivo general de nuestro trabajo es contribuir a fomentar la reflexión y discusión en torno de esta figura y su realización histórica en América Latina, *«el continente de la esperanza»*. Nuestros **objetivos específicos** son: 1. abordar el marco teórico e histórica de esta figura; 2. analizar y dar a conocer las experien-

* Filósofo, Profesor de Teología e Investigador de la Historia. Maestro Catedrático dolo U.A.C.A. y Profesor de la Universidad de Costa Rica. Autor de múltiples publicaciones.

¹ Gaudium el Spes.n.26
² Centesimus Annus, n.22

cias que se están haciendo en este sentido en varios países latinoamericanos; y 3., contribuir, dentro de los límites de un trabajo de esta naturaleza, con la conceptualización teórica y la realización práctica de esta figura en la América Latina, que se prepara para entrar en nuevo milenio de la era cristiana.

Para ello, hemos organizado este trabajo de la siguiente manera. *Primero*, abordaremos de manera general el contexto histórico y el marco teórico del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*. *Segundo*, presentaremos, a través de su análisis comparativo, los siete primeros modelos de realización histórica que se han dado en Latinoamérica. *Y tercero*, a partir de las consideraciones anteriores, propondremos un «perfil tipo» de esta figura, teórico y práctico. Finalizaremos con unas *Consideraciones Conclusivas* y la consignación de la *Bibliografía General* que ha servido para la elaboración del presente trabajo.

Pensamos que la importancia y la trascendencia del tema que nos ocupa son manifiestas. Y estamos seguros que, también como nosotros, quienes repasen estas páginas concluirán afirmando, con Antonio Aradillas, que esta figura «es uno de los *Índices* y *argumentos* más elocuentes de la validez del sistema democrático.»³

I. El Ombudsman o Defensor del Pueblo

1. CONCEPTO Y NATURALEZA DE ESTA FIGURA

En términos generales, se puede decir, con Héctor Gros Espiel, que el *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo* es una figura que tiene como finalidad proteger a los ciudadanos, a los seres humanos concretos e individuales, de los abusos de la Administración Pública y de los atropellos contra sus derechos humanos fundamentales.⁴

Por ello, Julio Cesar Orihuela no duda en afirmar que «una de las causas que hicieron posible que se difundiera o se cree esta figura es la ley de entropía, es decir, la acumulación del poder en uno de los órganos del Estado»⁵ y su consecuencia inmediata, el irrespeto a los derechos humanos fundamentales. No en vano, entonces, también es una de sus principales causas la nunca suficientemente bien realizada protección de los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos, como bien lo ha señalado este mismo escritor «nunca serán suficientes las cautelas que se tomen para hacer respetar la dignidad del hombre.»⁶

Esta figura es, entonces, una creación del mismo Estado para el control de su ejercicio del poder, en beneficio de todos y cada uno de los ciudadanos. Es, regularmente, una creación del Poder Legislativo o del Parlamento que se hace para controlar los excesos del Ejecutivo, y en algunos casos, hasta del Poder Judicial.⁷ Pero, a la vez, esta figura —precisamente por esa labor para la que se constituye— se convierte en un garante del todo calificado para velar por la protección de los derechos humanos fundamentales, pues en ellos se contienen «los derechos civiles y políticos, las libertades individuales y los derechos económicos, sociales y culturales», sin descuidar «los intereses colectivos y difusos de los gobernados».⁸

Esta figura ha sido denominada de distintos modos, según las experiencias históricas y las características peculiares que ha tomado en cada uno de los países donde se ha constituido. Los nombres más comunes con que se le conoce son *Ombudsman* y *Defensor del Pueblo*. Bajo cada uno de ellos hay algunas singularidades del todo significativas, que debemos precisar.

2. EL OMBUDSMAN

La palabra «*Ombudsman*» se deriva de «*Imbud*», que en el idioma sueco significa *representante, comisionado, protector mandatario*, es decir, «*un mandatario del pueblo*». Aparece por primera vez como una realidad constitucional en Suecia en 1809. Nace, en el criterio de Jaime Córdoba; «*como un mecanismo de control a la actividad realizada por el Rey, sus funcionarios y los jueces*», vale decir, «*como una respuesta al poder absoluto que se había mantenido durante la monarquía*».⁹

De acuerdo con el autor español Carlos Giner De Grado, estas son sus notas características:

1. Como *institución* es una creación del Estado, o de la región, regulada por el ordenamiento jurídico vigente.
2. Como *persona*, es un comisionado del Poder Legislativo, o en algunos casos del Ejecutivo, para la defensa de los derechos fundamentales.

³ Todo sobre el Defensor del Pueblo (España: Plaza Jamés, 1985), p.15

⁴ El Ombudsman judicial y la protección internacional de los derechos humanos (En: Revista Uruguaya de Derecho Procesal, n 3-4, mayor de 1992) cf. p. 35

⁵ La figura del Ombudsman, orígenes y difusión (En: AA.W. Ombudsman, Democracia y Derechos Humanos. Bolivia: PAP. 1991).p. II.

⁶ Ibid. p. 10

⁷ Ct. Jaime Córdoba. El Defensor del Pueblo (Colombia: Jurídicas, 1992), p.38.

⁸ Ibid. p. 222.

⁹ Ob. cit. p.29

3. También con la misión de supervisar las actividades de la Administración Pública en aquellas esferas en las que se le da competencia.
4. Tiene la facultad de inspeccionar, denunciar, recomendar y dar publicidad a sus investigaciones.
5. Actúa por instancia de parte o por su propia iniciativa.¹⁰

Por su parte, el autor guatemalteco Edgar Alfredo Balsells resume en estas cuatro las funciones del *Ombudsman*:

1. Tutelar los derechos fundamentales y la legalidad.
2. Investigar y controlar a la Administración.
3. Sugerir medidas legales.
4. Sancionar a las autoridades que dificulten su actividad.¹¹

Nacida, entonces, en Suecia, esta figura pasó, casi espontáneamente, a los demás países del norte de Europa y luego comenzó a extenderse al resto del continente y a otros lugares del mundo. En España tuvo un Impulso decisivo: se constituyó como **Defensor del Pueblo**.

3. EL DEFENSOR DEL PUEBLO

Antonio Aradillas, en su magistral obra *Todo sobre el Defensor del Pueblo*, recoge y analiza pormenorizadamente la experiencia española de la creación y el funcionamiento de esta figura.¹¹

El *Defensor del Pueblo* nace recientemente en España. Es la **Constitución Política** de 1978, en el artículo 64, quien instituye por primera vez esta figura. Y es con la **Ley Orgánica** n.3 del 8 de abril de 1981, que toma su configuración definitiva.

De acuerdo con la normativa jurídica española vigente, estas son las notas características del *Defensor del Pueblo*:

1. Es un alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa específica de los derechos fundamentales que se consignan en el *Título 1* de la misma **Constitución Política**.
2. Para ello tiene la potestad de supervisar las actividades de los ministros, autoridades administrativas, funcionarios y cualquier persona que actúe al servicio de la Administración Pública.
3. Deberá dar cuenta completa a las cortes Generales del resultado de sus gestiones.
4. Podrá actuar de oficio o a petición de parte.¹²

Edgar Alfredo Balsells explica de esta manera esos distintivos esenciales del *Defensor del Pueblo*:

1. Es defensor de todos los derechos que la **Constitución** enmarca en su *Título 1*, a saber, de los derechos y de las libertades de los españoles y de los extranjeros, de los derechos y de los deberes del ciudadano, además de los derechos económicos, sociales y culturales.
2. Es supervisor de las administraciones autónomas y municipales, así como de la administración de las empresas públicas o estatales. Quedan fuera de su competencia las contiendas jurídicas privadas, cuando no ha intervenido organismo político alguno. Y tampoco puede conocer quejas contra la Administración de la Justicia, quedando obligado a trasladar el asunto a las autoridades competentes. No obstante, podrá hacer mención de todo ello en sus informes anuales a las Cortes Generales.
3. Es defensor de la **Constitución**, para lo cual tiene la facultad de interponer recursos de amparo y de inconstitucionalidad. Esto lo distingue de sus otros colegas europeos.¹³

No en vano, entonces, Carlos Giner De Grado ha resumido la naturaleza del *Defensor del Pueblo* diciendo que «es una institución de diálogo entre la administración del Estado y los ciudadanos».¹⁴

En estas dos experiencias, la sueca y la española, se ha inspirado la realización histórica de esta figura en América Latina.

4. SU REALIZACION HISTORICA EN LATINOAMERICA

En efecto, los organismos que en tal sentido se han creado recientemente en Latinoamérica, aunque denominados de distintas maneras, tienen cómo inspiración la figura del *Ombudsman* de los países del norte de Europa y la figura del *Defensor del Pueblo* de España.

¹⁰ Cit. en: Cesar Álvarez. Plan general de fortalecimiento institucional para los organismos nacionales de Derechos Humanos en Centroamérica, Panamá, México y Colombia (San José: IIDH, 1993), p.9 11 Idem.

¹¹ Ct.ob.cit.

¹² Ct. Cesar Álvarez, ob. cit. pp.10-11

¹³ Ibid. pp. 11-12

¹⁴ Idem

Su creación en nuestros países es, definitivamente, muy reciente: primero ya instituye Guatemala en 1985; luego México en 1990; le sigue Colombia en 1991 y después El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica en 1992, son los primeros siete países latinoamericanos que se han atrevido a darle sustento en su ordenamiento jurídico vigente.

Algunos autores atribuyen la tardanza en crear esta figura, sin mayores explicaciones, a que tal institución fue ajena a la tradición jurídica latinoamericana.¹⁵

En parte tienen razón. Pero es una afirmación incompleta, porque no se puede olvidar que la realización histórica del liberalismo político, sobre todo en el siglo XIX y su prolongación en el XX, no fue igual en los países de tradición católica, como casi todos los latinoamericanos, que en los de tradición protestante, como los del norte de Europa. Mientras que en los segundos el liberalismo político propició la consolidación de los derechos de los ciudadanos frente al poder del Estado—y por esto resulta lo más normal la creación del *Ombudsman* en ellos—, en los países de tradición católica, en cambio, la consolidación del liberalismo político consistió en el fortalecimiento del Estado frente al poder que por entonces tenía la Iglesia Católica, lo que se tradujo, en la práctica, en la desprotección de los ciudadanos frente al poder del Estado. Y es que en los países de tradición protestante las iglesias nacionales fueron, en casi todos los casos, apéndices del Estado.¹⁶

Más bien, se puede decir que la institución de esta figura en nuestro continente «está íntimamente relacionada con la defensa de los derechos humanos y la consolidación de la democracia», porque, ciertamente, «los esfuerzos para implantar esta institución en los países latinoamericanos tienen como objetivo el fortalecimiento de los mecanismos de tutelado los derechos humanos y de la democracia»¹⁷ y ello, penosamente, ha sido tarea muy reciente en la mayoría de estos países, tarea que, en muchos de los casos, comenzó apenas hace una o dos décadas.

II El Defensor del Pueblo en siete países de Latinoamérica

Aunque algunos países de América del Sur han tenido—en su historia y en algunas regiones suyas muy delimitadas—, figuras algo parecidas, al *Ombudsman* o al *Defensor del Pueblo*, no obstante, con toda certeza podemos decir que fueron México, Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Colombia las primeras siete naciones latinoamericanas que han constituido una figura de este tipo.¹⁹ En efecto, inspirados tanto en la figura del *Ombudsman* sueco como en el modelo español del *Defensor del Pueblo*, estos siete países se han abocado a la tarea de crear, constitucionalmente, una figura de este tipo. Sin embargo, en algunos de estos países precursores ya existían otros organismos para la adecuada y recta tutela de los derechos humanos con cierta similitud. Así, por ejemplo, en Guatemala existía la *Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República* y la *Comisión Humanos*; en El Salvador, el *Comisionada Presidencial para los Derechos Humanos*; en Nicaragua, la *Comisión Pro Derechos Humanos y la Paz de la Asamblea Nacional* y en Colombia, la *Consejería Presidencial para la Defensa, Protección y Promoción de los Derechos Humanos*.

En esos siete países, al crear esta figura, se le ha dado un mayor énfasis o a su tarea de defensa y promoción de los derechos humanos, o a la del control de la Administración Pública, como es el caso de Costa Rica.²⁰ Asimismo, se le ha revestido, en cada caso, de peculiaridades propias que merecen ser apreciadas.

En el siguiente cuadro sinóptico exponemos, resumida y sistemáticamente, el análisis de lo que han hecho esos siete países como realización histórica concreta de la figura del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*. Lo hemos preparado tendiendo a la vista sus Constituciones Políticas y las leyes existentes en esos países relativas a esta figura.²¹ País por país, se han tomado en cuenta estos descriptores: **Nombre con que se ha designado la institución. Nombre con que se ha designado a la persona que ejerce el cargo. Fecha de creación. Autoridad creadora. Adscripción de la Institución y responsable del nombramiento de la persona que ejerce el cargo. Soporte jurídico. Calidades de la persona que ejerce el cargo. Funciones. Potestades o facultades de la persona que ejerce el cargo. Disponibilidad en la función y recurrencia a la misma. Autonomía de esta figura.**

19 Jorge Eatsman, *Constituciones Políticas comparadas de América del Sur* (Colombia, Tercer Mundo, 1992), p. 188.

20 Hugo Alfonso Muñoz, *El Defensor de los Habitantes* (En: *Revista Parlamentaria*, n. 2. 1993), pp. 22-25.

21 Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Recopilación de las leyes de los ombudsmen en Centroamérica, México y Colombia*. Carpeta con la recopilación de las leyes existentes en la materia hasta octubre d. 1993: Centro de Documentación del IIDH.

Constitución Política de Colombia. Colombia: Imprenta Nacional, 1992.

Constitución Política de Costa Rica. San José: Imprenta Nacional, 1990.

Constitución Política de la República de El Salvador. El Salvador:

EJES. 1993.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: México: TG, 1991.

Constitución Política de Guatemala. Guatemala: Jiménez y Ayala, 1985.

Constitución Política de Honduras. Honduras: HISA, 1988.

Constitución Política de Nicaragua, Nicaragua: El Amanecer, 1987.

¹⁵ Por ejemplo, Alfredo Enrique Reyes en su obra *El Defensor del Pueblo y los derechos Humanos* (Colombia: Dupligráficas. 1990), p. 226

¹⁶ Cf. Francisco Antonio Pacheco, *Introduciendo a la teoría del Estado* (San José, EUNED, 1990), pp. 140-143.

¹⁷ Jaime Córdoba, ob. cit. p. 218

DESCRIPTOR	MEXICO	GUATEMALA	EL SALVADOR
1. NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN.	Comisión Nacional de Derechos Humanos (C.N.D.H).	Institución de El Procurador de los Derechos Humanos.	Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.
2. NOMBRE DE LA PERSONA	Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.	El Procurador de los Derechos Humanos.	Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos.
3. FECHA DE CREACIÓN	5 de junio de 1990.	31 de mayo de 1985.	27 de febrero de 1992.
4. AUTORIDAD CREADORA	Presidencia del Poder Ejecutivo y ratificado constitucionalmente por el Poder Legislativo.	Asamblea Nacional Constituyente	Poder Legislativo.
5. ADSCRIPCIÓN Y NOMBRAMIENTO	Al Poder Ejecutivo, que nombra también al funcionario. El Poder Legislativo lo aprueba	Al Poder Legislativo o Congreso de la República, que también nombra al Procurador.	Al Ministerio Público, pero el Procurador es 'electo por la Asamblea Legislativa.
6. SOPORTE JURIDICO	Artículo 1 02, apartados, de la Constitución Política. Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos del 29 de junio de 1992. Decreto del Poder Ejecutivo del 5 de junio de 1990.	Artículos 273 y 275 de la Constitución Política. Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso y del Procurador de los Derechos Humanos (decretos 54-86 y 3247 del Congreso de la República).	Acuerdos de Paz del 16 de enero de 1992. Artículo 194 de la Constitución Política. Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (decreto 183 de la Asamblea Legislativa).
7. CALIDADES DEL FUNCIONARIO	Falta la definición de este aspecto.	El Procurador deberá reunir los mismos requisitos que se exigen para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Es electo para un periodo de 5 años, improrrogable.	El Procurador debe ser: salvadoreño por nacimiento, mayor de 35 años, abogado, con reconocida trayectoria en derechos humanos y reconocida moralidad, en pleno goce de sus derechos de ciudadano. Es electo para un periodo de 3 años, reelegible.
8. FUNCIONES	Protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos en el ordenamiento jurídico mexicano,	Comisionado del Congreso para los derechos humanos que garantiza lo Constitución, la Declaración Universal y los Tratados y Convenios Internacionales y ratificados por Guatemala. Supervisión de la Administración Pública.	Velar por la protección, promoción y educación de los derechos humanos y por su irrestricta vigencia, tanto por los dichos en la Constitución y las Leyes del país, como por los contenidos en los Tratados vigentes y en la Declaraciones de la OEA y de la ONU
9. POTESTADES O FACULTADES.	Solicitar la información que requiera para el desempeño de sus funciones, sobre todo en derechos humanos. Hacer recomendaciones y observaciones a las autoridades administrativas sobre la salvaguardia de los derechos humanos. Las otras propias de su cargo.	Investigar, denunciar y recomendar en materia de administración pública. Investigar y emitir censura pública en materia de derechos humanos. Promover acciones y recursos judiciales en caso necesario. Potestad de información obligatoria. Las otras propias de su cargo.	Investigar, promover y emitir censura pública en materia de derechos humanos. Supervisar y recomendar en materia de administración pública. Promover recursos judiciales o administrativos en los casos pertinentes. Potestad de información obligatoria. Las otras propias de su cargo.
10. QUIENES Y CUANDO	Puede reunir a la C.N.D.H. toda persona que tenga conocimiento de violaciones de derechos humanos, sea o no afectada.	Todos los días y todas las horas son hábiles para que todos puedan recurrir al Procurador.	Todos pueden recurrir al Procurador.
11. AUTONOMÍA	Ninguna autoridad puede intervenir en la determinación y sentido de sus recomendaciones	Absoluta autonomía, bajo la autoridad de la Constitución y de las Leyes de la República.	Absoluta autonomía, bajo la autoridad de la Constitución y de las Leyes de la República.

DESCRIPTOR	HONDURAS	NICARAGUA	COSTA RICA	COLOMBIA
1. NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN.	Despacho del Comisionado Nacional de Protección de los Derechos Humanos (CQNAPRODEH).	Procuraduría de Derechos Humanos.	Defensor de los Habitantes de la República.	Defensoría del Pueblo,
2. NOMBRE DE LA PERSONA	Comisionado Nacional de Protección de los Derechos Humanos.	Procurador de Derechos Humanos.	Defensor de los Habitantes de la República.	Defensor del Pueblo.
3. FECHA DE CREACIÓN	8 de junio de 1992.	Decreto n. 46 de 1992.	17 de noviembre de 1992.	Constitución Política de 1991.
4. AUTORIDAD CREADORA	Presidencia del Poder Ejecutivo.	Presidencia del Poder Ejecutivo.	Poder Legislativo.	Asamblea Nacional Constituyente.
5. ADSCRIPCIÓN Y NOMBRAMIENTO	Al Poder Ejecutivo, que también nombra al Comisionado.	A la Procuraduría General de Justicia, que también lo nombra.	Al Poder Legislativo, que también nombra al Defensor.	Al Ministerio Público, pero lo nombra el Poder Legislativo de una terna presentada por el Poder Ejecutivo.
6. SOPORTE JURIDICO	Decreto Ejecutivo 28-92 del presidente de la República en Consejo de Ministros del 8 de junio de 1992.	Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia, por reforma del Presidente de la República mediante el decreto 46-92.	Ley n. 7319 de la Asamblea Legislativa: Ley del Defensor de los Habitantes de la República.	Artículo 282 de la Constitución Política. Ley n. 24 de 1992 sobre la organización y el funcionamiento de la Defensoría del Pueblo.
7. CALIDADES DEL FUNCIONARIO	Hay una Propuesta de Ley para modificar la Constitución y definir los aspectos no especificados en el decreto de creación 692.	Todavía no está definido el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia. Por tanto, falta la definición de este aspecto.	El Defensor debe ser: costarricense en ejercicio de sus derechos, mayor de 35 años, de reconocida moralidad y prestigio profesional. Es electo para un periodo de 4 años; reelegible sólo una vez más.	El Defensor debe cumplir con los mismos requisitos que para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia; Es electo para un periodo de 4 años.
8. FUNCIONES	Velar por el respeto, la vigencia y la educación en derechos humanos. Velar por el cumplimiento de los Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales suscritos por Honduras.	Falta la definición de este aspecto.	Protegen los derechos e intereses de los habitantes. Promocionar y divulgar esos derechos. Velar por el recto funcionamiento del sector público, conforme con la moral, la justicia y las Leyes.	Velar por la promoción, ejercicio y divulgación de los derechos humanos. Educar para el ejercicio y defensa de los derechos ante la gestión de las autoridades públicas o de los entes privados.
9. POTESTADES O FACULTADES.	Investigar y recomendar en materia de derechos humanos. Proponer programas preventivos en la misma materia. Potestad de información obligatoria. Las otras propias de su cargo.	Falta la definición de este aspecto.	Investigan y recomendar en materia de derechos de los habitantes y de administración pública. Denunciar e interponer acciones jurisdiccionales o administrativas previstas en el ordenamiento jurídico vigente. Potestad de información obligatoria. Las otras propias de su cargo.	Demandar, impugnar o defender ante la Corte Constitucional en materia de derechos constitucionales. Hacer recomendaciones y observaciones en materia de derechos humanos. Potestad de información obligatoria. Las otras propias de su cargo.
10. QUIENES Y CUANDO	Investigar y recomendar en materia de derechos humanos. Proponer programas preventivos en la misma materia. Potestad de información obligatoria. Las otras propias de su cargo.	Falta la definición de este aspecto.	Toda persona física o jurídica puede recurrir al Defensor de los Habitantes.	Al Defensor pueden recurrir todos los que estén en desventaja económica o social para hacer valer sus derechos.
11. AUTONOMÍA	Hay una Propuesta de Ley para modificar la Constitución y definir los aspectos no especificados en el decreto de creación 26-92.	Falta la definición de este aspecto.	Tiene independencia funcional, administrativa y de criterio. Pero tiene algunas limitaciones, explícitamente dichas, sobre su ámbito potestativo.	Tiene autonomía administrativa y presupuestaria.

III. Un perfil tipo del Ombudsman o Defensor del Pueblo

Hemos dicho que tanto la figura del *Ombudsman* del norte de Europa como el modelo español del *Defensor del Pueblo*, han sido muy importantes para la creación, adecuación y funcionamiento de una figura de este tipo en todos los países que se precian de respetar los derechos humanos y el recto ejercicio de la Administración Pública.

Efectivamente, como se demuestra con la lectura comparada del cuadro anterior, las realizaciones históricas concretas que al respecto se han llevado a cabo en México, Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Colombia se han inspirado en ambos ejemplos. Cada país ha tomado lo que ha considerado lo mejor de esos modelos y ha creado su propia figura... hasta en el nombre. Pero si se presta aún más cuidadosa atención a tales realizaciones históricas concretas, se notará que, en el trasfondo de todas ellas, hay algunos *elementos comunes* que, de una u otra manera, están presentes en todas por igual. Y si a ellos agregamos el resultado del análisis de la concepción teórica de una figura así, entonces podemos proponer un *perfil tipo* del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*.

A partir de esos *elementos comunes* y de la reflexión sobre la naturaleza de esta figura, podemos proponer, entonces, las siguientes *características esenciales* que, entre otras, deben ser tomadas muy en cuenta para su creación, adecuación y funcionamiento en cualquier país de la región o del mundo.

1. Para crear, adecuar y hacer funcionar). Figura del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*, se debe tener un conocimiento suficiente de la realidad histórica del país donde se haga:

En efecto, sólo con un conocimiento suficiente de la historia y de las tradiciones nacionales—de la cultura de ese pueblo—, sobre todo de *figuras jurídicas* significativas en tal historia, permitirá que la institución de una figura como esta tenga resultados del todo positivos, como es de esperar. No se puede obligar a un país a improvisar su presente, ignorando su propio pasado, porque ignorar su historia, su *trayectoria cultural* en el tiempo y en el espacio, es ignorar su misma identidad.

La *trayectoria cultural* de un pueblo —su historia— encierra contenidos del todo preciosos para instituir con éxito una figura tal, porque, como bien han escrito los Obispos de América Latina, ella “*abarca la totalidad de la vida de un pueblo*” el conjunto de valores que lo animan y de desvalores que lo debilitan y que, al ser participantes en común para sus miembros, los reúne en base a una misma conciencia colectiva”. La cultura comprende, asimismo, las formas a través de las cuales aquellos valores o desvalores se expresan y con figuran, es decir, las costumbres, la lengua, las instituciones y estructuras de convivencia social, cuando no son impedidas o reprimidas por la intervención de otras culturas dominantes.”¹⁸

2. En el país donde se instituya la figura del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*, se debe respetar la idiosincrasia local y el ordenamiento jurídico vigente:

Cada pueblo, cada cultura, tiene una *manera de ser en el mundo*. De acuerdo con ella, ha asumido existencialmente la experiencia del Derecho, en cuanto marco objetivo capaz de permitir una sana y fecunda convivencia humana y, por lo mismo, capaz de hacer posible, de una manera al menos relativamente satisfactoria para todos, la *vivencia* de los derechos humanos fundamentales. Por eso, se debe respetar esa manera de ser en el mundo, incluida su manera de realizar histórica y concretamente el Derecho. Bien ha expuesto Luis Recasens Siches cuando escribe que “*una norma jurídica es un pedazo de vida humana objetivada. Sea cual fuere su origen concreto (consuetudinario, legislativo, reglamentario, judicial, etc.), una norma jurídica encarna un tipo de acción humana que, después de haber sido vivida o pensada por el sujeto o los sujetos que la produjeron, deja un rastro o queda en el recuerdo como un plan, que se convierte en pauta normativa apoyada por el poder jurídico, es decir, por el Estado. Lo que importa subrayar aquí es que la norma jurídica es vida humana objetivada, porque siendo así resultará claro que, para comprenderla cabalmente, debemos analizarla desde el punto de vista de su índole y de la estructura de la vida humana.*”¹⁹ Evidentemente, entonces, en el país donde se instituya la figura del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*, se debe respetar la idiosincrasia local y el ordenamiento jurídico vigente, pues de lo contrario se actúa a pesar, o en el peor de los casos, *contra* la objetivación que de su propia vida humana han hecho sus habitantes.

3. En su institución, se debe de atender, siempre y en primer lugar, a la razón de ser de esta figura:

Esta figura se debe crear, siempre y en todos los casos, para cumplir una misión mandativa muy importante: **ser el amparo de las personas concretas**, de los seres humanos de carne y hueso, en cuanto al *legítimo disfrute y cumplimiento* de los derechos humanos. Y como frecuentemente en los *Estados de Derecho* las personas, por su indefensión individual, sufren

¹⁸ Documento de Puebla, n.387

¹⁹ Tratado General de Filosofía del Derecho (México: Porrúa, 1983), p. 108

atropellos a tales derechos por la mala práctica de la gestión estatal, entonces esta figura debe ser, muy especialmente, el amparo que le garantice a las personas protección en este campo, pues, como ha puntualizado enfáticamente el Concilio Vaticano II, «*pertenece esencialmente a la obligación de todo poder civil proteger y promover los derechos Inviolables del hombre.*»²⁰ y Juan XXIII ha señalado, con toda claridad, que «*se requiere que se definan de modo específico los derechos y deberes del ciudadano en sus relaciones con las autoridades y que se determine de forma clara como misión principal de las autoridades el reconocimiento, respeto, acuerdo mutuo, tutela y desarrollo continuo de los derechos y deberes del ciudadano*»,²¹ porque quienes ejercen la autoridad deben tener claro, en todo momento, «*una recta idea de la naturaleza de sus funciones y de los límites de su competencia... para descubrir sin vacilación lo que hay que hacer y para llevado a cabo con tiempo y con valentía.*»²⁶

4. En la creación de esta figura, se debe distinguir entre Institución y persona:

En virtud de la naturaleza misma de la figura que se quiere crear, a saber, el *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*, la normativa jurídica creadora debe distinguir entre *la institución* y *la persona*. Tal creación debe ser siempre una realidad particularmente *personal*, de servicio y de encuentro *personal*; nunca opacada u ocultada por el anonimato de una mampara institucional. Por ello es bueno que uno sea el nombre de la *institución*, que siempre debe estar detrás de la persona, como soporte y amparo, y otro el nombre de *quien* asume la figura: se trata, en todos los casos, de un *comisionado*, de un *procurador*, de un *defensor de los seres humanos*, que ven maltratados su legítimo a derechos. La responsabilidad, entonces, es, a la vez, *personal* y *social* para quien ejerza este cargo: *personal*, porque la libre aceptación de esta función lo obliga como individuo a comprometerse con la causa quizá más noble de la convivencia política, cual es ser el defensor de los seres humanos en su misma "*humanidad*"; y *social*, porque «*la libertad se vigoriza cuando el hombre acepta las inevitables obligaciones de la vida social, toma sobre sí las multiformes exigencias de la convivencia humana y se obliga al servicio de la comunidad en que vive.*»²²

5. Condiciones de su creación, circunscripción y autonomía:

Por su misma naturaleza, el *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo* tiene que tener su origen en el *poder fundamental u originario* de la sociedad. Sólo puede tener una *misión mandativa* tan importante, si es *mandado* por el poder constitutivo mismo de la sociedad y si tiene la *autonomía* pertinente. Sin autonomía su mandato es imposible. Por eso, en el mejor de los casos, debe nacer del *Poder Constituyente Original*; y si ya está sellado el pacto social fundamental, entonces debe nacer del *Poder Legislativo*, primero en cualquier Estado democrático. La idea puede partir de alguno de los otros poderes del Estado, o nacer en alguna de las iniciativas particulares de la misma sociedad. Pero su realización histórica concreta debe hacerse *constitucionalmente* a Además, su imprescindible y evidentemente necesaria autonomía sólo se puede garantizar si esta figura está bajo la autoridad directa de la Constitución y de las leyes del Estado, circunscripta a la autoridad que la ha constituido, a saber, al Poder Legislativo. Y es que no puede ser de otra manera, pues la tutela de los derechos humanos exige sólidos y permanentes pilares: «*es deber de quienes están a la cabeza del país*—ha escrito con toda exactitud Juan XXIII— *trabajar positivamente para crear un estado de cosas que permita y facilite al ciudadano la defensa de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones*», porque cuando ello falta, «*los derechos y deberes de la persona humana carecen de toda eficacia práctica.*»²³

6. Soporte jurídico de esta figura:

Sólo la *normativa jurídica fundamental* del Estado tiene la capacidad de darle un soporte sólido a la existencia de esta figura y garantizar la realización de su misión. Es decir, debe procurarse solícitamente y en todos los casos, que sea la misma *Constitución Política* del país la que le dé existencia y defina su entorno esencial. Las *leyes* del país o los *decretos ejecutivos* podrán, y deberán, regular todos los aspectos particulares correspondientes a esta figura, pero siempre a tenor del mandato constitucional. Si no es así, por su singular naturaleza y trascendental carisma, se pone en peligro su propia existencia, porque, ciertamente, la Constitución es el pilar jurídico fundamental de la organización del Estado contemporáneo,²⁴ y en él debe garantizarse su existencia.

7. Nombramiento y duración de la persona que cumple el mandato:

El que *manda*, debe señalar a *quién* manda. Si el Poder Legislativo *manda* la realización de esta misión, él mismo debe nombrar a su *comisionado*. Puede abrirse un

²⁰ Perfectas Caritalis, n.6.

²¹ Pacem in Terris, n.77. 26 ibid, n. 72.-

²² Gaudium et Spes, n.31

²³ Pacem in Terris, n. 63.

²⁴ Luis Sanchez Agesta. Principios de teoría política (España: Editora Nacional,

²⁵) pp. 329-342

espacio de diálogo al respecto, que es inclusive deseable, pero la decisión final deberá ser siempre de este Primer Poder del Estado. Y como es una misión *personal*, en lo esencial deberá ser siempre *indelegable* y *exigente de las fuerzas físicas, morales y mentales del comisionado*. Por eso es recomendable que no se prolonguen excesivamente los plazos del servicio y que, si éstos fuesen muy largos, no haya un segundo y consecutivo mandato para la misma y única persona, porque, como muy bien ha puntualizado Juan XIII, *“la renovación periódica de las personas en los puestos públicos no sólo impide el envejecimiento de la autoridad, sino que además le da la posibilidad de rejuvenecerse en cierto modo para acometer el progreso de la sociedad humana.”*²⁶

8. Calidades de la persona que cumple el mandato:

El cumplimiento del mandato que define la esencia misma de esta figura, exige *determinadas y muy calificadas calidades humanas*: en primer lugar, y sobre todas las cosas, quien sea enviado a cumplir tal mandato deberá ser un *“humanista”* por excelencia. Pero no uno cualquiera, sino alguien *probado en humanidad*. Nadie puede, dar lo que no tiene, ni puede servir en lo que no ha asumido *vital y existencialmente*. Es decir, debe ser alguien que ha pasado por el acrisolamiento de su *individual y personal humanidad*, probado aun en el dolor y en el drama mismo de la existencia humana. Sobre este cimientto de *humanidad*, debe haber también una sólida y reconocida *solvencia moral* y un cierto *carisma de autoridad*. Sin estos tres elementos, difícilmente se podrá cumplir a cabalidad con la misión mandativa de esta figura. Más allá de esta trilogía sustantiva, hay otras calidades humanas que son muy deseables: un dominio cierto y profesional en materia de derechos humanos; asimismo, un dominio cierto y profesional en el campo del Derecho, nacional e internacional; y preferiblemente también una cierta experiencia como litigante en querrelas jurídicas. En síntesis, debe ser una persona que cumpla con las características esenciales que deben distinguir a un buen gobernante de nuestros tiempos.²⁷

9. Facultades o potestades de quien cumple el mandato:

Una persona sólo podrá cumplir a cabalidad con la misión mandativa de esta figura:

1. si puede *investigar* a profundidad, sin interferencia de nada ni de nadie;
2. si *todos*, sin excepción, están obligados a *comparecer* ante esta figura y a *informar verdaderamente* sobre lo investigado;
3. si puede *denunciar* y *censurar* públicamente;
4. si puede *interponer los recursos judiciales o administrativos* que correspondan;
5. si puede *recomendar mandativamente*, es decir, si sus recomendaciones tienen un cierto vínculo de obligatoriedad;
6. si puede hacer todo ello en materia de derechos humanos y constitucionales, y en materia de administración pública;
7. si tiene la inmunidad y el amparo firme y decidido del Poder Legislativo.

10. Funciones de quien cumple el mandato:

Como consecuencia de sus facultades, son funciones prioritarias de esta figura:

1. amparar a quienes ven atropellados sus derechos fundamentales por parte de quien sea, pero especialmente por parte del Estado;
2. velar por la protección, promoción y divulgación de los derechos humanos y constitucionales;
3. educar en derechos humanos y constitucionales;
4. velar por el recto funcionamiento de la administración pública;
5. marcar pautas decisivas, que lleven a la vivencia plena de los derechos fundamentales de la persona humana.

11. Disponibilidad en el ejercicio del mandato y derecho universal de amparo:

Por la misma naturaleza de esta figura, *todos los días y todas las horas* deben ser hábiles para que *todos*, sin excepción, puedan recurrir a su amparo. No obstante, los más pequeños, los débiles y los más necesitados deberán ser objeto de especial atención y cuidado en el ejercicio de este mandato. Toman aquí todo su sentido las palabras de Juan Pablo II, cuando señala que en el ejercicio de una función que conlleva poder político —como es el caso del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo*— *«es fundamental aquel espíritu de servicio, que, unido a la necesaria competencia y eficacia, es el único capaz de hacer “transparente” o “limpia” la actividad de los hombres políticos, como justamente, además, la gente exige.»*²⁸

12. Libertad presupuestaria:

Tanto la institución como la persona que cumple este mandato, deben tener *libertad presupuestaria*.

²⁶ Pacem in Terris, n.74

²⁷ Sobre las características del gobernante ideal para nuestros tiempos, cf. Pio XII.

Radiomensaje navideño d 1944; Juan XXIII. Paem in Terris, nn. 70-74

²⁸ Christifideles Laici, n. 42

Una prudente dotación presupuestaria, bajo la autoridad de las leyes, permite una independencia de acción, que lleva a una sana independencia para la toma de las decisiones, lo que contribuye, decisivamente, con la consolidación de la *autonomía* que requiere esta figura. El *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo* comparte, en este sentido, algunas de las características esenciales de la conocida figura del *juez*, sobre todo aquellas que se refieren a la *imparcialidad* en la función, la cual se debe garantizar por todos los medios que corresponda.²⁹

EN RESUMEN, conforme con lo expuesto en estos doce puntos anteriores, podemos concluir proponiendo la siguiente descripción de la naturaleza y función del *Ombudsman* o *no Defensor del Pueblo*, que sirve, a su vez, como esbozo de una posible definición de esta figura:

**debe ser una persona Individual,
nombrada y enviada por el Poder Legislativo,
con la suficiente calidad humana y las facultades necesarias,
para amparar a todos,
pero especialmente a los más pequeños, débiles y necesitados,
cuando son atropellados sus derechos fundamentales,
por parte de quien sea,
pero especialmente por parte del Estado.**

Consideraciones Conclusivas

“¿Quién es nuestro prójimo?
Pueden vivir lejos o cerca.
Pueden tener hambre de paz o hambre de amor.
Pueden ser desnudos necesitados de ropa o de conocimiento de la riqueza del amor de Dios hacia ellos.
Pueden ser desalojados en busca de un cobijo de ladrillo y cemento o en busca de una casa hecha de amor
en nuestro corazón.”

Madre Teresa d. Calcuta

La figura del *Ombudsman* o *Defensor del Pueblo* constituye una esperanza para la América Latina de las próximas décadas: es un baluarte para garantizar la salvaguardia y la promoción de los derechos humanos y para fortalecer el recto ejercicio de la democracia. Como bien ha escrito Alfredo Enrique Reyes, su existencia «*implica un claro reconocimiento de los Estados democráticos, de las obligaciones y derechos de los gobernantes para con los gobernados.*»³⁰

Sin embargo, tiene sus límites. Por sí sola, esta figura no sacará de su situación a aquellos países de América Latina que por decenios han acumulado injusticias. «*No debe verse en el Ombudsman un artificio mágico que re ve dirá inmediatamente esas situaciones* —escribe con toda razón Jorge Luis Maiorano—. *Pero si puede con fiarse en que constituirá un medio de tutela eficaz de los derechos humanos nacientes, que no son los clásicos de las libertades públicas, de/os derechos cívicos-y políticos, sino un capítulo fundamental de los derechos de igualdad y solidaridad, especialmente en los países en vías de desarrollo.*»³¹ Por ello, podemos afirmar con el pensador Héctor Fix Zamudio, que «*en los países que avizora el próximo fin de los regímenes autoritarios que han padecido, el Ombudsman puede cumplir una tarea esencial para asegurar que ese tránsito se haga bajo el imperio de la ley, que la transición política sea pacífica, justa, sin venganza ni revanchismo injustificables y que se realice con la seriedad y la prudencia que aseguren la estabilidad y la duración de la democracia que se instaura.*»³²

América Latina tiene, entonces, un reto y una responsabilidad muy grandes: *ampararla institución de esta figura en los países que la han creado y promover su realización en las demás naciones de la región*. Con esto, se defenderá y promoverá el modelo democrático, que hasta el presente es el que ha mostrado ser más respetuoso y apropiado a la dignidad intrínseca de la persona humana. En el modelo democrático hay una esperanza, bastante bien fundado, de vivir con cierta plenitud la condición originaria del hombre: su condición de sujeto de derechos y deberes. Y es por esto, precisamente, que queremos poner punto final al presente trabajo con las elocuentes palabras de Antonio Atadillas en su obra **Todo sobre el Defensor del Pueblo**: «*El Defensor del Pueblo es garante y valedor del sistema democrático, de tal forma que, así como sin democracia no es posible su institución, sin ésta tampoco la democracia es posible, o al menos, fiable. El Defensor del Pueblo acredita y legitima el sistema democrático en toda su profundidad y anchura.*»³³

Bibliografía General

AA.VV. *La Declaración Universal de Derechas Humanos*. Costa Rica: Juricentro, 1979.

AA.VV. *Normas fundamentales de los Convenios de Ginebra y de sus protocolos adicionales*. Ginebra: Comité de la Cruz Roja, 1983.

²⁹ Sobre las notas distintivas de la función del juez, cf. Pio XII, L'inagurazione, n.9.

³⁰ Ob. Cit. p. 221

³¹ *El Ombudsman o Defensor del Pueblo como sistema de protección de los Derechos Humanos en Latinoamérica* (En: AA.VV. *Compilación de trabajos académicos del Curso interdisciplinario en Derechos Humanos*; 1983-1987. San José: IIDH, 1989), p.188.

³² Cit. en: Jaime Córdoba. *El Defensor del Pueblo*. p. 220.

³³ Ed.cit. p.15.

- Álvarez, Cesar. *Plan general de fortalecimiento institucional para los organismos nacionales de Derechos Humanos en Centroamérica, Panamá, México y Colombia*. San José: IIDH, 1993.
- Aradillas, Antonio. *Todo sobre el Defensor del Pueblo*. España: Plaza danés, 1985.
- Aubert, J. M. *Ley de Dios, leyes de los hombres*. España: Herder, 1979.
- Bobbio, Norberto. *Estado, Gobierno y Sociedad*. México: FCE, 1989.
- CELAM. *Documento de Medellín. Documento de Puebla. Documento de Santo Domingo*. VE.
- Concilio Vaticano II. *Constituciones, Decretos Declaraciones*. España: BAC, 1965.
- Córdoba, Jaime. *El Defensor del Pueblo*. Colombia: Jurídicas, 1992
- Coste, Acné. *Las comunidades políticas*. España: Herder, 1971.
- Eatsman, Jorge. *Constituciones Políticas comparadas de América del Sur*. Colombia, Tercer Mundo, 1992.
- Encíclicas Pontificias y otros documentos. *El Magisterio Pontificio contemporáneo*. (2 volúmenes). Esparte: BAC, 1991.
- Gros Espiel, Héctor. *El ombudsman judicial y la protección internacional de los derechos humanos*. En: *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, n. 3-4, mayo de 1992.
- Gutiérrez García, José Luís. *Conceptos fundamentales en la DSI*. (4 volúmenes). España: CESVC, 1971.
- Doctrina pontificia: documentos Jurídicos*. España: BAC, 1950.
- Doctrina pontificia: documentos políticos*. España: BAC, 1958.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Recopilación de las leyes de los ombudsmen en Centroamérica, México y Colombia*. Carpeta con la recopilación de las leyes existentes en la materia hasta octubre de 1993: Centro de Documentación del IIDH.
- Leciercq, Jacques. *El Derecho y la Sociedad*. España: Herder, 1965.
- Maiorano, Jorge. *El Ombudsman o Defensor del Pueblo como sistema de protección de los Derechos Humanos en Latinoamérica*. En: AA.VV. *Compilación de trabajos académicos del Curso interdisciplinario en Derechos Humanos: 1983-1987*. San José: IIDH, 1989.
- Muñoz, Hugo Alfonso. *El Defensor de los Habitantes*. En: *Revista Parlamentaria*, n. 2, 1993.
- Nino, Carlos. *Introducción al análisis del Derecha*. España: Ariel, 1991.
- Oficial. *Constitución Política de Colombia*. Colombia: Imprenta Nacional, 1992.
- Oficial. *Constitución Política de Costa Rica*. San José: Imprenta Nacional, 1990.
- Oficial. *Constitución Política de la República de El Salvador*. El Salvador: EJES, 1993.
- Oficial. *Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos*. México: TG, 1991.
- Oficial. *Constitución Política de Guatemala*. Guatemala: Jiménez y Ayala, 1985.
- Oficial. *Constitución Política de Honduras*. Honduras: HISA, 1988.
- Oficial. *Constitución Política de Nicaragua*. Nicaragua: El Amanecer, 1987.
- Orihuela, Julio Cesar. *La figura del Ombudsman, orígenes y difusión*. En: AA.VV. *Ombudsman, Democracia y Derechos Humanos*. Bolivia: PAP, 1991.
- Pacheco, Francisco Antonio. *Introducción a la teoría del Estado*. San José: EUNED, 1980.
- Pina, Rafael. *Diccionario del Derecho*. México: Porrúa, 1994.
- Piza Rocafort, Rodolfo. *Responsabilidad del Estado y Derechos Humanos*. Costa Rica: UACA, 1988.
- Recasens Siches, Luís. *Tratado General de Filosofía del Derecho*. México: Porrúa, 1983.
- Reyes, Alfredo Enrique. *El Defensor del Pueblo y los Derechos Humanos*. Colombia: Dupligráficas, 199ft
- Rodríguez, Federico. *Doctrina pontificia: documentos sociales*. España: BAC, 1964.
- Rojas, Víctor Manuel. *Filosofía del Derecho*. México: Harla, 1991.
- Sánchez Agesta, Luís. *Principios de teoría política*. España: Editora Nacional, 1979.