



IIDH

Instituto Interamericano
de Derechos Humanos

Análisis comparativo de las instituciones del Ombudsman en América Central y Holanda



Universiteit Utrecht



**Consejo Centroamericano
de Procuradores
de Derechos Humanos**

IIDH
Instituto Interamericano
de Derechos Humanos

**Análisis comparativo de las
Instituciones del Ombudsman en
América Central y Holanda**



Universiteit Utrecht



Embajada del Reino
de los Países Bajos



**Consejo Centroamericano
de Procuradores
de Derechos Humanos**

© 2002 Instituto Interamericano de Derechos Humanos
San José. Reservados todos los derechos.

342.066
A532a

Análisis Comparativo de las Instituciones del Ombudsman en América Central y Holanda / Editado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos. -- San José, C.R. : Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2002.

672 p. ; 21 1/2 x 14 cm.

ISBN: 9968-778-97-4

1. OMBUDSMAN-AMÉRICACENTRAL 2. OMBUDSMAN-HOLANDA I. Título.

Las ideas expuestas en los trabajos publicados en este libro son de exclusiva responsabilidad de los autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Se permite la reproducción total o parcial de los materiales aquí publicados, siempre y cuando no sean alterados, se asignen los créditos correspondientes y se haga llegar una copia de la publicación o reproducción al editor.

Equipo productor de la publicación:

Departamento de Instituciones Públicas

Unidad de Información y Servicio Editorial

Impresión: Mundo Gráfico

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Apartado Postal 10.081-1000 San José, Costa Rica
Tel.: (506) 234-0404 Fax: (506) 234-0955
e-mail: uinformacion@iidh.ed.cr

www.iidh.ed.cr

Índice

Presentación	7
<i>Roberto Cuéllar M.</i>	
Las Defensorías del Pueblo: Un enfoque comparado desde Centroamérica y Europa incluyendo a los Países Bajos	11
<i>G.H. Addink</i>	
El procedimiento de investigación del Ombudsman de Costa Rica y de los Países Bajos: Un estudio de casos ambientales	25
<i>Pablo Fernández A.</i>	
La relación entre el Ombudsman y el Poder Judicial. Un análisis comparativo entre la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica y el Ombudsman de los Países Bajos	93
<i>Juan Carlos Mendoza G.</i>	
Guatemala y Holanda: La Ley del Ombudsman en una perspectiva comparada	119
<i>Gerson Lorenzana</i>	
El Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras desde una perspectiva comparada . . .	217
<i>Miguel A. Cálix M.</i>	

Comparación entre el Ombudsman holandés y
el Ombudsman nicaragüense 363

Romy E. Zapata G.

El Defensor del Pueblo de la República de Panamá
y el Ombudsman Nacional del Reino de los Países
Bajos de Holanda en una perspectiva comparada. . 429

Xenia Solís B.

Anexos

I. Ley de la Defensoría de los Habitantes de
Costa Rica573

II. Ley de la Comisión de Derechos Humanos del
Congreso de la República y del Procurador de
los Derechos Humanos de Guatemala589

III. Ley Orgánica del Comisionado Nacional de
los Derechos Humanos de Honduras 607

IV. Ley de la Procuraduría para la Defensa de los
Derechos Humanos de Nicaragua629

V. Ley N° 7 de 5 de febrero de 1997, POR LA CUAL
SE ESTABLECE LA INSTITUCIÓN DEL DEFENSOR
DEL PUEBLO EN LA REPÚBLICA DE PANAMÁ . . .653

Presentación

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), en su carácter de institución académica promotora de los derechos humanos en América Latina y el Caribe, ha impulsado el fortalecimiento de las instituciones de Ombudsman en la región desde que esta figura empezó a incorporarse en las realidades políticas y legales de nuestros países para coadyuvar al establecimiento y consolidación de la democracia.

El compromiso con la protección de los derechos de los ciudadanos latinoamericanos y del Caribe, se ha traducido así en el IIDH, en un apoyo permanente a la labor de las Defensorías del Pueblo u Ombudsman, institución que en América Latina se ha caracterizado, no sólo por procurar una mayor protección a los derechos de las personas frente a los excesos y el mal funcionamiento de la administración y los servicios públicos, sino también por ampliar su ámbito de acción para atender otras demandas ciudadanas relacionadas con la protección de sus derechos políticos y humanos, en el sentido más amplio del concepto.

La identificación del IIDH con la naturaleza de la figura del Ombudsman y su papel en América Latina, llevó a nuestra Institución a asumir en 1999 el rol de

Secretaría Técnica del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos, instancia regional que reúne a los procuradores y defensores de derechos humanos del área centroamericana, con el fin de promover y proteger los derechos humanos de los nuevos ámbitos de actividad social originados en el proceso de integración regional.

Así, en el contexto de este apoyo a las instituciones centroamericanas del Ombudsman, y en nuestra calidad de Secretaría Técnica del citado Consejo, en el año 2000, con el auspicio de la Real Embajada de los Países Bajos, el IIDH y la Universidad de Utrecht firmaron un convenio de cooperación para el fortalecimiento del Consejo Centroamericano de Procuradores. Esta iniciativa pretende contribuir a la consolidación de la institución del Ombudsman en cada uno de los países de la región mediante la implementación de un programa permanente de capacitación a funcionarios de las oficinas de Ombudsman de cada país.

El proyecto dio lugar así a un programa de otorgamiento de becas anuales en la Universidad de Utrecht para la formación académica de funcionarios de las oficinas de Ombudsman integrantes del Consejo, y ha permitido ya a varios profesionales centroamericanos realizar cursos de especialización por periodos de cuatro meses en esta Universidad. Las personas seleccionadas para recibir la capacitación tienen la posibilidad no sólo de participar en un proceso de aprendizaje en materia legal, sino también de realizar una pasantía en las oficinas del Ombudsman en el Reino de los Países Bajos.

Como parte del programa de formación académica, los funcionarios que reciben la capacitación deben realizar un trabajo de investigación, desde una perspectiva comparada, entre la institución que representan y el Ombudsman Nacional de Holanda. Estas investigaciones son dirigidas por un profesor de la Universidad, y posteriormente son remitidas al IIDH para su publicación.

Es precisamente el producto de las investigaciones del primer grupo de funcionarios capacitados en la Universidad de Utrecht, durante el periodo comprendido entre enero y abril del 2001, lo que presentamos en esta obra. En ella encontrarán la comparación del régimen legal y las prácticas desarrolladas en las instituciones del Ombudsman en Costa Rica, Honduras, Guatemala, Nicaragua y Panamá, respecto de la institución holandesa.

Destacan en los estudios, por un lado, las claras coincidencias en el espíritu que guía la labor de todas estas instituciones, y por otro, las sensibles diferencias existentes en las prácticas y ámbitos de competencia que les son propias, la mayor parte de las veces notablemente marcadas por el entorno político y cultural de la región centroamericana y su evolución histórica en el campo de los derechos humanos. Y es que, ciertamente, no podemos dejar de lado nuestra realidad social y política si deseamos comprender adecuadamente el papel desempeñado por el Ombudsman en la región, pues a diferencia de los países escandinavos europeos, en donde el Ombudsman es el resultado de una vida democrática sostenida, en los países de América Latina esta institución nació para

constituirse en un elemento indispensable para forjar y fortalecer las instituciones democráticas y cubrir así algunos de los vacíos existentes¹.

Las referencias legales y las experiencias que nos presentan los estudios que se presentan en esta obra, dan lugar a una seria reflexión académica en la que, más allá de conocer las particularidades, condicionamientos y potestades de las instituciones de Ombudsman en Centroamérica, se nos permite reconocer una vez más la importancia de la Institución y la necesidad de contribuir con su fortalecimiento.

Aspiramos que esta publicación sirva no sólo como difusión de doctrina en relación con la figura del Ombudsman, sino que también motive la reflexión sobre los retos que aún tienen por delante estas instituciones en nuestros países.

*Roberto Cuéllar M.
Director Ejecutivo
Agosto 2002*

¹ D. GARCÍASAYÁN. “Defensoría del Pueblo”. En: IIDH/CAPEL. *Diccionario Electoral*. IIDH, San José, 2000.

Las Defensorías del Pueblo: Un enfoque comparado desde Centroamérica y Europa incluyendo a los Países Bajos*

G.H. Addink

Índice

Introducción	12
1. Conclusiones de la comparación institucional en el 2001	13
2. Informes del 2001	14
2.1 Nicaragua	14
2.2 Costa Rica (institucional interno)	15
2.3 Panamá	16
2.4 Honduras	17
2.5 Guatemala	19
2.6 Costa Rica (institucional externo)	21
2.7 Recomendaciones del seminario regional de 2001	23

* Este artículo es un extracto de otro elaborado por el autor, denominado "El papel de las Defensorías del Pueblo en el desarrollo del Buen Gobierno: Un enfoque comparado desde Centroamérica y Europa, incluyendo a los países bajos".

Introducción

En el presente libro, además de este artículo¹, se incluyen informes de investigación de abogados y abogadas que han trabajado durante varios años con las Defensorías del Pueblo en América Central. Sus informes fueron preparados durante cuatro a cinco meses de capacitación en la Facultad de Derecho de la Universidad de Utrecht (Países Bajos).

Tres tipos de abogados participaron en la capacitación –aquellos vinculados laboralmente a las Defensorías del Pueblo, a las Contralorías y a instituciones de Reforma Legal–, y procedían de varias partes del mundo (América, África y Asia). Todos estos abogados han estado involucrados en la cuestión del “*Buen gobierno*” y el tema de los derechos humanos.

La capacitación para las Defensorías tuvo tres componentes fundamentales: cursos, discusión de casos e informes de investigación. Los cursos se desarrollaron durante tres meses en los campos del Derecho Administrativo Comparado, Derechos Humanos y Derecho Ambiental. Durante este período también hubo discusión de casos. Los informes de investigación fueron preparados en el transcurso de la segunda parte de la capacitación, durante un lapso de dos meses. En esta investigación no sólo se utilizaron los métodos tradicionales de los estudios de escritorio, sino que también se realizaron varias entrevistas en las Defensorías del Pueblo de los Países Bajos y de la Unión Europea.

¹ Para la elaboración de este artículo el autor contó con la colaboración de C. Quist.

La capacitación se desarrolla según una programación anual. Después del programa piloto desarrollado en el 2000², en el 2001 se inició la capacitación regional con participantes de Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá. El eje de esa primera capacitación regional fue la posición institucional de las Defensorías del Pueblo en la Constitución y la estructura interna de las Defensorías en esos países, comparadas con la situación en los Países Bajos y en la Unión Europea. También se prestó atención a los procedimientos de investigación de estas instituciones.

Durante la segunda actividad de capacitación la atención se centró en los criterios desarrollados y aplicados por las Defensorías del Pueblo. La pregunta fundamental se refería al contenido de los principios de “*Buen gobierno*” desarrollados por las Defensorías, con un enfoque comparado respecto de la situación en los Países Bajos y en el plano europeo.

1. Conclusiones de la comparación institucional en el 2001

Los informes fueron publicados en el 2001³ y se discutieron durante una reunión en Managua, Nicaragua en diciembre de ese mismo año, que fue organizada por el IIDH y financiada por la Embajada de los Países Bajos en San José, Costa Rica.

² MORA, T. *Las Defensorías de los Habitantes en Costa Rica y los Países Bajos en perspectiva comparada*, 2000.

³ ADDINK, G.H. edit. *Ombudsman law in a comparative perspective: Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panama and the Netherlands*, 2001.

De seguido se presenta una visión de conjunto de los informes por país elaborados en el 2001, y al final del capítulo se presentarán las recomendaciones del seminario realizado en ese año.

2. Informes del 2001

2.1 Nicaragua

En el informe elaborado con relación a este país⁴, se presta atención a los diferentes procedimientos para la designación de los Defensores del Pueblo en Nicaragua y en los Países Bajos. Se destaca que en ambos países esta institución cuenta con una base constitucional.

En Nicaragua hay defensorías especiales, como la Defensoría de la Niñez, mientras que en los Países Bajos no hay defensorías especializadas sino una mayor especialización interna (más departamentos relacionados con los ministerios). También hay una parte institucional especial relativa a la ejecución de las recomendaciones en Nicaragua, que no se contempla en los Países Bajos.

En Nicaragua la Defensoría también tiene competencia en las municipalidades, mientras que en los Países Bajos, aunque ello es posible, hay también Defensorías locales.

En Nicaragua la Defensoría presta mayor atención a las violaciones de derechos humanos, y en los Países Bajos está más centrada en la protección de dichos derechos.

⁴ ZAPATA, R. *The Nicaraguan and the Netherlands Ombudsman in a comparative perspective*, 2001.

Finalmente, mientras en Nicaragua la Defensoría realiza su investigación en un término de ocho días, y cuenta con 30 días más para investigaciones adicionales, en los Países Bajos la ley no establece límite de tiempo.

2.2 Costa Rica (institucional interno)

Dado el estudio piloto sobre Costa Rica efectuado en el 2000, el informe realizado en el 2001⁵ fue sobre el procedimiento de investigación desde una perspectiva comparada.

En lo atinente a los criterios de admisibilidad, éstos se aplican de modos muy distintos en los dos países. En los Países Bajos solamente las quejas por escrito pueden conducir a una investigación, mientras que en Costa Rica también son posibles las quejas orales. Por consiguiente, en Costa Rica después de una queja o solicitud y antes de la investigación misma, debe crearse un archivo con el registro completo de todos los datos, informaciones y documentos.

En los Países Bajos, cualquier persona tiene el derecho de presentar una solicitud ante la Defensoría; en Costa Rica, solamente las personas naturales o jurídicas interesadas pueden enviar una queja. Cuando se rechaza una solicitud, en Costa Rica existe la posibilidad de un “recurso de reconsideración,” mientras que en los Países Bajos no hay base legal para este tipo de recurso.

⁵ FERNÁNDEZ, P. *The Investigation Procedure of the Dutch and Costa Rican Ombudsman: a study of environmentally related investigations*, 2001.

Tanto en Costa Rica, como en los Países Bajos, es pertinente denunciar el trato incorrecto por parte de la administración, y la mayoría de las quejas van más allá de ello. Sin embargo, por falta de capacidad institucional la defensa de los derechos e intereses de individuos o grupos juega un papel central en la investigación de las quejas. En los Países Bajos se aplica en forma relativamente estricta el plazo de un año, y en Costa Rica de manera más laxa. La investigación en Costa Rica es más técnica (a menudo se recurre a expertos), y esencialmente la Defensoría de los Habitantes hace el trabajo que tendría que hacer la administración. En los Países Bajos, el trabajo en general es menos técnico y se refiere más a la forma en que está haciendo su trabajo la administración en este tipo de casos. En los Países Bajos, los funcionarios de la Defensoría tienen un manual interno con instrucciones sobre cómo atender diversas situaciones, de modo que es más que una lista de instituciones gubernamentales, pues incluye criterios para el trabajo de los funcionarios.

2.3 Panamá

En la investigación correspondiente a Panamá⁶ se afirmó que las Defensorías del Pueblo en Panamá y en los Países Bajos no son muy diferentes en cuanto a la estructura institucional y el procedimiento investigativo, pero que difieren en cuanto al espíritu con el cual fueron constituidas, la función social de ambas, y su posición constitucional. El espíritu de creación en Panamá fue el de protección y fomento de

⁶ SOLÍS, X. *El Defensor del Pueblo de la República de Panamá and the National Ombudsman in a comparative perspective*, 2001.

los derechos humanos del pueblo, mientras que en los Países Bajos fue establecer si un acto de la administración es o no correcto, pero el resultado del trabajo es comparable.

La función social del Defensor del Pueblo en Panamá es ayudar a la gente común en pueblos marginales o inaccesibles, le da voz a quienes carecen de ella. La Defensoría del Pueblo en Panamá no tiene rango constitucional, mientras que sí lo tiene en los Países Bajos.

La Defensoría tiene una competencia más amplia en Panamá que en los Países Bajos (más que solamente actos de la administración), pero la misma fue restringida por la Corte Suprema. En ambos países se presta atención a la ejecución, especialmente ejerciendo influencia sobre la prensa y la opinión pública.

2.4 Honduras

En el informe de Honduras⁷ se dice que tanto en Honduras como en los Países Bajos el Defensor (Comisionado de Derechos Humanos) es nombrado por el Poder Legislativo, pero en los Países Bajos la recomendación es hecha por una comisión especial de miembros de la Corte Suprema, el Concejo de Estado y los Tribunales de Auditoría (las más altas instituciones del Estado. La Defensoría también es una de las más altas instituciones del Estado). En los Países Bajos el Defensor adjunto es designado por el Parlamento (tras una recomendación por parte del Defensor) y en Honduras es nombrado por el Comisionado de

⁷ CALIX, M. *The National Ombudsman of the Netherlands and the Honduras National Commissioner of Human Rights in a comparative perspective*, 2001.

Derechos Humanos. En los Países Bajos, la Defensoría se encuentra centralizada en La Haya e incluye a algunas municipalidades (aunque en los Países Bajos también es posible una Defensoría Local); en Honduras la estructura institucional es descentralizada (Tegucigalpa y sus cuatro oficinas regionales) e incluye a todas las municipalidades.

Respecto de los informes anuales, en Honduras se presentan oralmente ante el Congreso Nacional, mientras que en los Países Bajos la discusión del informe anual ocurre en una Comisión Parlamentaria especial, y hay contacto frecuente por el envío trimestral de una síntesis de los resultados de los informes.

El Poder Judicial está fuera de la competencia de la Defensoría neerlandesa. En Honduras, el Comisionado de los Derechos Humanos vela por el libre acceso de las personas al Poder Judicial y por que éste actúe con la debida diligencia y celeridad procesal. En ninguno de los dos países existe el derecho de apelar contra los informes de la Defensoría.

En los Países Bajos, el eje del trabajo de la Defensoría es la determinación de si los actos de la administración son correctos o incorrectos. En Honduras las investigaciones se refieren a actos ilegítimos, arbitrarios, abusivos, defectuosos, negligentes o discriminatorios por parte de la administración pública o entidades privadas que brindan servicios públicos, y a violaciones de los derechos humanos en su concepto más amplio. Las tareas principales son el control de la legalidad de los actos de la administración pública y la vigilancia del

respeto a los derechos humanos. En los Países Bajos, la Defensoría ha desarrollado dos grupos de criterios: el primer grupo contempla siete criterios y encarna el criterio de legalidad (la noción del imperio de la ley), mientras que el segundo grupo incluye la amplia obligación de no actuar con negligencia y el desarrollo de criterios de conducta administrativa correcta, el “*Buen gobierno*”, la sana o buena administración. En Honduras, la tipología de derechos se ha desarrollado tradicionalmente como criterios principales para evaluar si una queja puede o no considerarse una violación de derechos humanos. Desde una perspectiva más amplia, en Honduras la Defensoría aplicará criterios de legalidad e ilegalidad respecto de situaciones en que se plantee la cuestión del imperio de la ley. Estos aspectos legales no están bien desarrollados internamente como criterios evaluativos por el énfasis tradicional en el “enfoque de violación de derechos humanos”.

En el procedimiento investigativo en los Países Bajos se utiliza a menudo el método de intervención (además del método de informes). Dicho método de intervención no está establecido oficialmente en Honduras, pero la Defensoría de este país también trata de encontrar pronta solución a los problemas.

2.5 Guatemala

El informe de Guatemala⁸ comienza por afirmar que éste fue el primer país de Centroamérica donde se estableció una Defensoría de los Habitantes

⁸ LORENZANA, G. *The Ombudsman of Guatemala and the Netherlands in a comparative perspective*, 2001.

(denominada Procuraduría de Derechos Humanos), en 1985 en la Constitución y en 1987 mediante legislación especial. Existe una comisión parlamentaria especial sobre derechos humanos, y esta comisión propone al pleno parlamentario una lista de candidatos a ocupar la Procuraduría. El nombramiento del Procurador es por un periodo de cinco años, y es él quien debe designar a dos Adjuntos.

En la estructura legal hay nueve departamentos: Legal, Investigación científica, Educación, Mujeres, Niñez y adolescencia, Discapacitados y adultos mayores, Extranjeros e inmigración, Debido proceso legal, y Departamento Indígena. También hay 23 departamentos regionales. Sus funciones son: impulsar un buen y ágil funcionamiento de la administración, investigar y publicar informes acerca de actos administrativos incorrectos, formular recomendaciones sobre acciones apropiadas, y publicar su desaprobación de cualesquiera actos contrarios a los derechos institucionales. Otras funciones esenciales son: brindar protección contra la administración, establecer relaciones con la ciudadanía y lograr confianza en el seno de la sociedad.

En lo atinente al Poder Judicial, la Procuraduría sólo puede investigar conductas indebidas por parte de jueces y cuestiones de debido proceso. La Procuraduría no puede interferir con las decisiones de un juez, pero la ley le permite evaluar la manera en que fue tomada la decisión y si se cumplieron todos los procedimientos. Los informes finales y recomendaciones no son acatados por el Poder Judicial, y desde el denominado “Caso Moreno” hay una situación compleja entre la

Procuraduría y el Poder Judicial. Existe la posibilidad de apelar ante la Corte Suprema contra el informe final del Procurador de los Derechos Humanos.

Los Acuerdos de Paz delegaron en la Procuraduría una serie de funciones que deben cumplirse a fin de fortalecer el estado de derecho y el respeto a los derechos humanos por parte del gobierno. Se trabaja con las instituciones que firmaron los acuerdos: el Gobierno de Guatemala y la URNG, con apoyo de la Comunidad Europea y de MINUGUA.

2.6 Costa Rica (institucional externo)

Se estudió especialmente la relación entre la Defensoría de los Habitantes y el Poder Judicial, desde una perspectiva comparada, y los resultados se publicaron en el informe *The relationship between the Ombudsman institutions and the Judicial Power. A compared analysis between Costa Rica and the Netherlands*⁹.

La comparación entre Costa Rica y los Países Bajos resulta difícil por la distinta estructura e inserción de las Defensorías y relación con el Poder Judicial. En Europa hay Defensorías en el plano nacional y regional (UE), mientras que en América Central hay Defensorías nacionales y en el plano regional hay un Consejo de Defensorías¹⁰ en el cual se coordinan regionalmente actividades de las Defensorías Nacionales. Para un conjunto mayor de países latinoamericanos, existe la Federación Ibero-Americana de Ombudsman. También

⁹ Informe preparado por Juan C. Mendoza García, 2001.

¹⁰ Denominado Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos.

hay una organización mundial, *The International Ombudsman Institute*, con sede en Canadá.

La Defensoría tiene base constitucional en los Países Bajos, pero en Costa Rica todavía no. La Defensoría costarricense tiene una amplia competencia que abarca la parte administrativa del Poder Judicial, mientras que en los Países Bajos hay una estricta separación entre ambas instituciones, de modo que allí la Defensoría tiene una competencia más restringida en este ámbito.

En los Países Bajos, la función de control respecto de los aspectos administrativos del Poder Judicial está a cargo del Ministerio de Justicia, y desde el 2002 corresponde al Consejo del Poder Judicial. Se han publicado estrictos criterios acerca de la independencia del Poder Judicial; estos criterios deben ser tomados en cuenta por la Defensoría. Es importante desarrollar la relación entre las dos instituciones. Ambas deben aplicar criterios atinentes al “*Buen gobierno*”. En el Reino Unido, por ejemplo, las actividades de la Defensoría británica están sujetas a plena revisión judicial. En España la Defensoría tiene la potestad de presentar ante la Corte Constitucional legislación que considera incompatible con la Constitución.

La conclusión del estudio es que la administración de la justicia debe estar sujeta a control democrático. Es importante tener una figura externa que ejerza un control sobre estos aspectos. La independencia de los jueces no se ve amenazada cuando este control se ejerce exclusivamente sobre aspectos administrativos de la administración de justicia, y no sobre funciones jurisdiccionales. Es importante precisar la delimitación entre cuestiones administrativas y jurisdiccionales, pero

ello no puede hacerse en un esquema en blanco y negro. Los jueces siempre desempeñarán algún tipo de funciones administrativas, y deben estar sujetos a control en cuanto a esas acciones.

2.7 Recomendaciones del seminario regional del 2001

En diciembre del 2001 se discutieron en una reunión regional en Managua los resultados de los informes nacionales. Se hicieron las siguientes sugerencias y recomendaciones:

- La persona que dirige la Defensoría debería ser electa por una mayoría calificada (v.g. 2/3 de los miembros del Congreso, entre una terna de candidatos seleccionados por una comisión inter-institucional que incluya a representantes de la sociedad civil). La postulación a este puesto debería estar vedada a los individuos que ocupan posiciones gubernamentales (ministros y empleados públicos) y a los miembros del Congreso.
- La Defensoría del Pueblo debería incluirse en las Constituciones y debería tener autonomía presupuestaria (2% del presupuesto nacional).
- La Defensoría también debería tener competencia sobre los aspectos administrativos del trabajo judicial, especialmente en lo atinente a los derechos humanos.
- Las instituciones públicas deberían brindar apoyo o asistencia en la preparación de evaluaciones expertas y estudios técnicos durante las investigaciones.
- Las Defensorías deberían tener la posibilidad de actuar ante la Sala Constitucional de la Corte

Suprema para denunciar leyes inconstitucionales o regulaciones que podrían violar las Constituciones o Acuerdos Internacionales.

- Las recomendaciones de la Defensoría deberían ser obligantes.

El procedimiento de investigación del Ombudsman de Costa Rica y de los Países Bajos: Un estudio de casos ambientales

Pablo Fernández Aguilar

Índice

Introducción	26
1. Competencia del Ombudsman Nacional	28
1.1 Áreas de competencia	28
2. Inicio de una investigación	33
2.1 Admisibilidad	33
2.2 Inicio de una investigación	39
2.3 Rechazo de una petición o queja	43
3. La investigación	51
3.1 Poderes de investigación	51
3.2 Procedimiento de investigación	57
3.3 El procedimiento estándar o “El Método del Informe”	57
3.4 Método de Intervención	60

4. Resultado final de la investigación67
4.1 Ombudsman Nacional de Holanda68
4.2 Defensoría de los Habitantes de Costa Rica71
5. Investigaciones ambientales73
5.1 Ombudsman Nacional de Holanda75
5.2 Defensoría de los Habitantes de Costa Rica79
6. Observaciones finales87

Introducción

Este estudio comparativo sobre el procedimiento investigativo del Ombudsman Nacional de Costa Rica y de los Países Bajos se llevó a cabo como resultado de la capacitación especial en Derecho Administrativo y Ambiental Comparado, proporcionado a los Ombudsman de América Central por la Universidad de Utrecht, en los Países Bajos, con el apoyo del Gobierno de Holanda.

Esta es la segunda participación de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica (Ombudsman Nacional) en esta capacitación, la cual comenzó en el año 2000 con una persona y ha crecido para incluir seis individuos de las Instituciones del Ombudsman de cinco naciones de América Central.

La investigación trata sobre el procedimiento investigativo usado por el Ombudsman Nacional de

Costa Rica y el de los Países Bajos, haciendo énfasis particular en las investigaciones relacionadas con temas ambientales. Eso va a significar que el tema de la investigación es el procedimiento investigativo seguido al llevarse casos o quejas relacionadas con asuntos ambientales, tales como contaminación del aire, suelos o aguas, así como la protección de la naturaleza y la biodiversidad.

En esta investigación se analizará desde la admisibilidad de una queja hasta el informe final de la investigación, incluyendo también el rechazo de la queja, los poderes de investigación otorgados al Ombudsman, así como también ejemplos de investigaciones ambientales llevadas a cabo por cada Ombudsman.

El papel relevante que el Ombudsman puede jugar en la protección del ambiente, como es ya el caso en Costa Rica, resalta la importancia de la manera en que esta clase de investigaciones son llevadas a cabo. Cómo el Ombudsman investiga una queja o un asunto ambiental es pertinente en tanto ésto se haga en forma efectiva y eficiente, de otro modo, cualquier efecto positivo que una investigación podría tener se perdería, dado que los problemas ambientales a menudo tienen efectos dañinos a largo plazo y de difícil recuperación (si la hay del todo) sobre el ambiente, la naturaleza y la biodiversidad.

1. Competencia del Ombudsman Nacional

Con el fin de tratar apropiadamente con el tema del procedimiento investigativo del Ombudsman Nacional en Costa Rica y en los Países Bajos, es necesario conocer la competencia o jurisdicción tanto del Ombudsman Nacional holandés como de la Defensoría de Habitantes de la República de Costa Rica.

Un expresar adecuado de las competencias de cada Ombudsman Nacional requiere establecer en qué casos el Ombudsman puede iniciar una investigación. Esto es especialmente cierto para el Ombudsman Nacional, dado que el mismo tiene un área claramente definida de competencia (o jurisdicción), y es sólo con respecto a esa área específica que verdaderamente se puede comenzar y/o proceder con una investigación. Por lo tanto, antes de iniciar al análisis del procedimiento investigativo del Ombudsman Nacional, se tratará brevemente las áreas de competencia de esta figura en Costa Rica y en los Países Bajos.

1.1 Áreas de competencia

Aunque ambos Ombudsman tienen básicamente la misma área de competencia, el Ombudsman Nacional de Costa Rica y el de los Países Bajos tienen algunas características particulares propias, resultando en diversas similitudes y diferencias entre sí y sus áreas de competencia, todos los cuales se tratarán brevemente en la siguiente sección.

1.1.1. Ombudsman Nacional de Holanda

El Ombudsman Nacional Holandés se creó, según la Ley del Ombudsman Nacional del 4 de febrero de 1981,

para investigar la manera de actuar del gobierno hacia el ciudadano individual en cualquier caso particular.

La competencia del Ombudsman Nacional concierne todas las acciones de las autoridades administrativas, tal como se establece en la sección 1ª. de la Ley del Ombudsman Nacional de los Países Bajos (de aquí en adelante referida como la LON PB). Así, su competencia incluye las acciones de: los ministros; las autoridades administrativas de las provincias, los municipios, las juntas de agua y áreas de cooperación, ya sea bajo la Ley de Regulaciones Conjuntas y designado por Orden Ministerial o en cuanto a las acciones de oficiales de investigación empleados por ellos; las autoridades administrativas con deberes relacionados con la policía, y a otras autoridades administrativas (a menos que estén excluidas por orden en concejo)¹.

En este contexto, una acción realizada por un funcionario público² durante el ejercicio de sus deberes será considerada una acción de la autoridad administrativa bajo la que él trabaja.

Esta competencia, no obstante, tiene una limitación también presente en el caso de la Defensoría de los Habitantes. El Ombudsman puede investigar una acción de una autoridad administrativa, tal como se describió anteriormente, siempre que no haya transcurrido más de un año desde que se dio la acción en cuestión³. Este

¹ Ver: "A brief introduction, the National Ombudsman of the Netherlands", pp.11-12.

² Ley del Ombudsman Nacional de los Países Bajos (LON PB): artículo 1, inciso b.

³ Ibid. Artículo 12, inciso 1.

asunto se tratará más detalladamente en una sección posterior.

El artículo 16 de la Ley del Ombudsman Nacional especifica en gran detalle aquellas acciones de las autoridades administrativas que no entran dentro de la competencia ni la jurisdicción del Ombudsman Nacional, particularmente en referencia a la relación entre el Ejecutivo y el Legislativo, y el Ejecutivo y el Poder Judicial. El Ombudsman Nacional es competente para revisar la manera en que las tareas del gobierno son llevadas a cabo. No obstante, las políticas generales del gobierno y Reglamento vinculantes no se encuentran dentro de la jurisdicción del Ombudsman. La competencia del Ombudsman tampoco incluye los casos donde hayan procesos de objeción o apelación administrativos pendientes, o donde hayan procesos pendientes ante los tribunales. Este también es el caso para la Defensoría de los Habitantes.

1.1.2. Defensoría de los Habitantes de Costa Rica

La competencia del Ombudsman Nacional de Costa Rica ha sido establecida en términos generales, en el artículo 1° de la Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica (de aquí en adelante referida como LDH CR) del 17 de noviembre de 1992, de la siguiente forma:

La Defensoría de los Habitantes de la República es el órgano encargado de proteger los derechos y los intereses de los habitantes. Este órgano velará porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el

*Gobierno y los Principios Generales del Derecho. Además deberá promocionar y divulgar los derechos de los habitantes*⁴.

El deber para promocionar y divulgar los derechos de los habitantes no será tratado aquí, ya que no tiene relación alguna con el procedimiento de investigación del Ombudsman Nacional que es tema de este estudio.

Tomando esto en cuenta, el deber del Ombudsman Nacional se suscribe a dos áreas: la protección de los derechos e intereses de los habitantes y a velar por el adecuado o apropiado funcionamiento del sector público. La competencia del Ombudsman Nacional, entonces, se relaciona específicamente con el sector público, ya que la última área expresa claramente esto, mientras la anterior se refiera a la protección de los habitantes *vis a vis* el sector público; de ahí, la importancia de definir lo que se entiende por “sector público”.

El artículo 2 del Reglamento de la Ley de la Defensoría de los Habitantes, Ley No.7319, (referido de ahora en adelante como el Reglamento) define el concepto de “sector público” para incluir a cualquier persona, órgano o institución de derecho público, que participe, de algún modo, en la explotación de concesiones, la prestación de servicios públicos, o en el ejercicio de alguna función pública. Este concepto incluye también a todas las personas jurídicas formadas al amparo de la legislación civil o mercantil cuyo capital mayoritario esté constituido por fondos públicos.

⁴ LDH CR: artículo 12, inciso 1.

También, según el artículo 6 del Reglamento, la competencia del Ombudsman Nacional incluye todas las acciones u omisiones de las actividades administrativas del sector público que constituyen una amenaza, perturbación, restricción o violaciones de los derechos o los intereses de cualquier habitante. El buen funcionamiento, la eficiencia y la agilización en la prestación de los servicios públicos también caen bajo la competencia de la Defensoría de los Habitantes⁵.

En relación con este punto, es importante definir el término “habitante” en comparación con “ciudadano”, así como también lo que es entendido por “intereses”, ya que ambos conceptos son relevantes en cuanto a la competencia de la Defensoría de los Habitantes.

El artículo 2 del Reglamento define “habitantes” como todas las personas físicas o jurídicas domiciliadas o que se encuentren, en forma permanente o transitoria, en Costa Rica. Esto ensancha la competencia de la Defensoría de los Habitantes, aún cuando únicamente lidiará con las acciones u omisiones de la Administración, en el sentido que no sólo investigará los casos con respecto a ciudadanos costarricenses, sino también casos con respecto a cualquier otro individuo cuyos derechos e intereses hayan sido amenazados o violados por el Gobierno (la Administración).

El concepto de “intereses” ensancha también la competencia de la Defensoría de los Habitantes permitiéndole iniciar una investigación no sólo cuando la Administración podría haber violado los derechos de un individuo, sino también cuando podría haber

⁵ Reglamento LDH CR. Artículo 6.

afectado adversamente sus intereses, entendiéndose éstos como el conjunto de expectativas orientadas a la preservación de legalidad y la justicia, y al resguardo del patrimonio social e individual frente a las acciones u omisiones de la actividad administrativa del sector público⁶.

En conclusión, como se establece en el artículo 25 del Reglamento, la competencia de la Defensoría de los Habitantes incluye todas las acciones u omisiones, así como también todos los actos basados en hechos, originados en la actividad administrativa del sector público que puedan amenazar, perturbar, restringir o violar de cualquier manera los derechos y los intereses de cualquier persona física o jurídica en el país.

2. Inicio de una investigación

2.1 Admisibilidad

Antes de que se pueda iniciar una investigación por parte del Ombudsman Nacional, una queja o la petición debe ser presentada primero ante él. La queja o la petición entonces debe ser admitida y la investigación puede comenzar. Por ello el proceso de admisibilidad de las quejas es el factor decisivo para el inicio de una investigación por parte del Ombudsman.

Tomando esto en consideración, se torna relevante establecer los criterios usados por el Ombudsman Nacional, tanto en Costa Rica como en los Países Bajos, para determinar la admisibilidad de una petición o queja. Otros asuntos importantes con respecto a la

⁶ Ibid. Artículo 2.

admisibilidad de una queja también serán tratados en esta sección. Estos asuntos incluyen la respuesta a preguntas tales como: ¿Quién puede iniciar una investigación? y, ¿Cómo el Ombudsman lidia con quejas presentadas por el Parlamento y/o otras instituciones u organizaciones (tales como autoridades administrativas u organizaciones no gubernamentales)? Finalmente nos referiremos a la creación del expediente respectivo, el cual es el paso final en el proceso de admisibilidad, llevando hasta el procedimiento de la investigación misma.

Los criterios utilizados por el Ombudsman Nacional para instituir una investigación son semejantes en ambos casos. Estos se detallan a continuación.

2.1.1. Ombudsman Nacional holandés

La Ley del Ombudsman Nacional de los Países Bajos (LON PB) establece en el artículo 12 los criterios que una petición debe reunir para ser admitida y comenzar una investigación por parte del Ombudsman. La petición debe ser presentada al Ombudsman por escrito, solicitando una investigación sobre la manera en que una autoridad administrativa ha actuado hacia una persona física o una entidad legal en un caso particular. El pedido se debe presentar antes del transcurso de un año desde que sucedieron los hechos en cuestión⁷.

También, como se establece en el artículo 12, cualquiera puede presentar una petición ante el Ombudsman Nacional, inclusive extranjeros y otros, de

⁷ LON PB. Artículo 12, inciso 1.

modo que su acceso no está restringido sólo a ciudadanos de los Países Bajos. El Ombudsman, además de recibir peticiones escritas en holandés, también acepta peticiones en inglés y en alemán. Sin embargo todas las peticiones deben estar por escrito, ya que este criterio se aplica en forma muy estricta. Las quejas verbales se contestan pero no son atendidas oficialmente por el Ombudsman⁸.

En la mayoría de los casos, antes de presentar la petición al Ombudsman, el peticionario debe haber presentado una queja sobre el asunto en cuestión a la autoridad administrativa correspondiente dentro del período de un año anteriormente mencionado. Habiéndose presentado la queja a la autoridad administrativa respectiva, el período de un año en relación con el Ombudsman Nacional se considerará que finaliza un año después de la notificación, por parte de la autoridad administrativa, de los hallazgos de la investigación⁹.

El mismo principio aplica cuando los hechos en cuestión se someten a juicio ante el Poder Judicial dentro del plazo de un año desde la fecha en que sucedieron los hechos, ya que el período anual se considerará finalizado hasta un año después de la fecha en que el tribunal emita una resolución contra lo cual no exista apelación, o después que el procedimiento haya finalizado de cualquier otra manera¹⁰.

⁸ Entrevista con la Sra. *Saskia Borkend*, Oficial de Investigación, 15 de marzo del 2001.

⁹ LON PB: Artículo 12, inciso 2.

¹⁰ *Ibid.* Artículo 12, inciso 1.

Habiendo cumplido con estos criterios, la petición entonces debe contener lo siguiente:

- a) El nombre y la dirección del peticionario;
- b) Una descripción clara de los hechos en cuestión, el nombre de las personas cuyas acciones son objeto de la queja y el nombre del afectado en relación con los hechos denunciados;
- c) Las quejas en relación con los hechos denunciados; y,
- d) La manera en que una queja fue sometida a la autoridad administrativa competente¹¹.

Los criterios establecidos para rechazar una petición, es decir, para no instituir una investigación solicitada en una petición, se tratarán detalladamente en otra sección más adelante en este capítulo.

2.1.2. La Defensoría de los Habitantes de Costa Rica

Los criterios utilizados por la Defensoría de los Habitantes para decidir sobre la admisibilidad de una queja o petición, con el fin de iniciar una investigación, son muy semejantes a los del Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Tal como es el caso en los Países Bajos, la Defensoría de los Habitantes no puede comenzar una investigación si hay procedimientos pendientes en relación con el objeto de la queja, ante el Poder Judicial.

Otros aspectos con respecto a la competencia o falta de competencia del Ombudsman Nacional va por líneas

¹¹ Ibid. Artículo 12, inciso 3.

semejantes a lo que se ha dicho ya acerca del Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Esto incluye el plazo de un año para presentar una queja, aunque en el caso costarricense, el Ombudsman tiene extensos poderes discrecionales para aceptar las quejas después de que este plazo haya expirado, si considera necesaria su intervención¹².

En la práctica, esto ha resultado en que el tope de un año sea entendido como finalizado un año después de presentado o tramitado el último documento, o de realizada la última acción o gestión en relación con el objeto de la queja, en lugar del más estricto concepto de un año después de que los acontecimientos sucedieron. Esto permite que acontecimientos o quejas de más de un año puedan ser actualizadas y sean comprendidas dentro de la competencia de la Defensoría.

Tal como se señaló en la sección previa, los aspectos de la competencia relacionados con el rechazo de peticiones o quejas por parte del Ombudsman, serán tratados más adelante en este capítulo.

Con respecto a los criterios específicos para la admisibilidad de una petición o queja, la Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República y su Reglamento¹³, establecen ciertos aspectos específicos que la petición debe incluir para poder ser admitida y una investigación sea iniciada (siendo que tal petición se encuentre dentro de la competencia del Ombudsman). Esos aspectos son los siguientes:

¹² *Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República*. Artículo 17, inciso 2. También Reglamento: artículo 44, inciso 2.

¹³ *Ibid.* Artículo 17. También Reglamento: Artículo 36.

- a) El nombre o identificación apropiada de quien presenta la queja o petición;
- b) Dirección y/o lugar para recibir notificaciones;
- c) Un recuento detallado de los hechos u omisiones objeto de la queja, nombre de las personas o entes contra quienes se presenta, así como también información con respecto a aquellos posiblemente afectados; y,
- d) Si es posible, cualquier documento o información pertinente a la queja, o si no, una indicación acerca de dónde puedan encontrarse.

Estos requisitos, sin embargo, se pueden omitir a discreción del Ombudsman si el peticionario es un menor de edad (menos de 18 años de edad).

En el caso de la Defensoría de los Habitantes, el artículo 17 de la LDH CR, así como el artículo 37 del Reglamento, establecen que una petición o queja se puede presentar ante el Ombudsman en forma oral, en persona, por teléfono, o por escrito, ya sea mediante una carta, nota, telegrama, facsímil o cualquier otro medio adecuado y legítimo.

El artículo 37 del Reglamento expresa lo siguiente:

Las quejas, reclamos o denuncias pueden presentarse de la siguiente forma:

- 1) *Verbalmente, compareciendo personalmente ante alguna de las oficinas encargadas de recibirlas, o a través de cualquier medio de comunicación que permita la identificación del denunciante.(...)*
- 2) *Por escrito, a través de carta, nota telegrama, facsímil, memorial o cualquier otro medio idóneo y de evidente legitimidad.*

2.2 Inicio de una investigación

Hay dos maneras en que una investigación puede iniciar o ser instituida por el Ombudsman Nacional: o a petición de parte o de oficio.

En los Países Bajos una investigación puede ser solicitada por cualquier persona, tal como se establece en el artículo 12, inciso 1 de la LON NL, mediante una petición. Los requisitos que esta petición debe reunir ya han sido señalados, mientras que las causas para el rechazo de una petición serán tratadas en una sección aparte en este capítulo. La presentación de una petición ante el Ombudsman es gratuita.

Los casos urgentes se manejan en la misma manera que los casos normales, aparte del hecho que ellos se marcan como “urgente” antes de ser asignados a un investigador. También, la admisión de una queja puede suspender un acto administrativo, aunque excepcionalmente y sólo en casos de deudas tributarias. Esto no es posible, en ningún caso, para la Defensoría de los Habitantes.

El Ombudsman Nacional holandés tiene también el poder de instituir una investigación por su propia iniciativa (de oficio), según el artículo 15 de la Ley del Ombudsman Nacional. Sin embargo, son muy pocas las investigaciones de este tipo cada año, y siempre se refieren a asuntos generales más que a casos individuales. Estas investigaciones tratan con asuntos de interés general que llegan a conocimiento del Ombudsman, en la mayoría de los casos, a través de los medios de comunicación. El nuevo Ombudsman Nacional, recientemente designado, ha aclarado que él

quiere llegar a ser más activo en este respeto, e iniciar más investigaciones de oficio¹⁴.

En el caso de Costa Rica, el Ombudsman también puede comenzar una investigación a petición de parte o de oficio, tal como se establece en la Ley de la Defensoría de los Habitantes (artículo 12). A este respecto, el artículo 25 del Reglamento a la Ley de la Defensoría, señala lo siguiente:

El Defensor de los Habitantes de la República tiene competencia para investigar de oficio o a petición de parte, las actuaciones materiales, actos u omisiones originadas en la actividad administrativa del sector público.

Se ha establecido que toda persona física o jurídica interesada puede presentar una queja ante el Ombudsman¹⁵. La intervención del Ombudsman Nacional también es gratuita y puede ser pedida en forma oral o por escrito sin formalidad especial alguna, más que aquellos requisitos expuestos previamente en este capítulo¹⁶. Esto representa una diferencia básica con el Ombudsman holandés, ya que en su caso, sólo las peticiones escritas pueden llevar a una investigación, mientras que en Costa Rica, inclusive las quejas verbales, tomadas por teléfono o “en el campo” pueden llevar a una intervención oficial y una investigación.

¹⁴ Entrevista citada con *Saskia B.* 15 de marzo 2001.

¹⁵ LDH CR. Artículo 16 y artículo 17, inciso 1.

¹⁶ Ver Reglamento: Artículos 36-37.

Peticiones del Parlamento, las Autoridades Administrativas u otras Organizaciones (ONG's)

La Ley del Ombudsman Nacional de los Países Bajos no tiene provisiones específicas en relación con la posibilidad, por parte del Parlamento, alguna autoridad administrativa u otras organizaciones, tales como organizaciones no gubernamentales nacionales o internacionales, de presentar una petición ante el Ombudsman. La Ley sólo establece, en su artículo 12, inciso 1, que “**Toda persona** tiene derecho de solicitar al Ombudsman, por escrito, investigar la manera en que una autoridad administrativa ha actuado hacia una persona física o ente legal en un caso particular.”(La negrita no es del original).

Esto lleva a creer que si el Parlamento, una autoridad administrativa o alguna organización no gubernamental presentaran una queja, esta sería atendida por el Ombudsman, lo cual es efectivamente el caso. Sin embargo, aunque posible, esto rara vez sucede. Las peticiones presentadas por organizaciones no gubernamentales son escasas y las autoridades administrativas, como podría ser el caso de un municipio que presenta una queja contra un Ministerio, rara vez, si es que del todo, solicitan una investigación. Con respecto al Parlamento, el Ombudsman Nacional ha llegado a un acuerdo con éste; el Parlamento puede pedir una investigación, lo cual rara vez hace, y el Ombudsman Nacional tiene la posibilidad de rechazar tal petición, eso sí, fundamentando muy bien su decisión. Este acuerdo fue alcanzado para proteger la independencia del Ombudsman Nacional¹⁷.

¹⁷ Entrevista citada con *Saskia B.* 15 de marzo de 2001.

Por otra parte, la Ley de la Defensoría de los Habitantes sí incluye una provisión específica con respecto a peticiones presentadas por autoridades administrativas. No hay un artículo específico de la Ley que mencione o lidie con la posibilidad del Parlamento u organizaciones no gubernamentales de presentar quejas ante el Ombudsman, aparte del artículo 16, el cual otorga acceso al Ombudsman a “*Toda persona física o jurídica interesada, sin excepción alguna*” (La negrita no es del original). Sin embargo, no es raro para el Ombudsman abrir investigaciones, no a petición de la Asamblea Legislativa (Parlamento) en general, sino a petición de un Diputado, en cuyo caso, la investigación se maneja de la misma manera que cualquier investigación iniciada a petición de un habitante cualquiera.

No obstante, con respecto a las autoridades administrativas, el artículo 35, párrafo segundo del Reglamento establece que ninguna autoridad administrativa podrá presentar una queja o petición con respecto a asuntos bajo su competencia. Esto implica que estas podrían hacerlo (presentar una petición o queja) con respecto a asuntos que no se encuentren bajo su competencia o jurisdicción. Esto, sin embargo, al igual que sucede en los Países Bajos, también rara vez se da en Costa Rica.

2.2.2. Creación de un Expediente

En el caso de la Defensoría de los Habitantes, después que una queja o petición ha sido admitida, y antes de proceder con la investigación misma, se debe crear un expediente en que se mantendrá un registro completo de toda información, documentos o evidencia

pertinente y/o relacionado al caso en cuestión. Esto se establece en el artículo 20 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes y en el artículo 48 del Reglamento, el cual señala:

Una vez admitida la queja, reclamo o denuncia, deberá levantarse un expediente que contenga todos los datos, informaciones, alegatos, documentos y pruebas relacionadas con el asunto investigado. Este requisito podrá obviarse en todos aquellos casos en que la queja, reclamo o denuncia pueda resolverse por otra vía antes de iniciar la investigación correspondiente.

No obstante, en la práctica esto se cumple raramente, ya que el expediente se crea en cuanto la queja o la petición es admitida para ser investigada.

2.3 Rechazo de una petición o queja

El Ombudsman Nacional puede rechazar una petición o queja, es decir tomar la decisión de no instituir una investigación, basado en criterios relacionados con su competencia y jurisdicción, así como también en otros aspectos relacionados con los poderes discrecionales otorgados al Ombudsman por la Asamblea Legislativa para este propósito específico.

En esta sección trataremos con estos criterios y con los poderes discrecionales mencionados arriba, así como también con los aspectos legales de tal rechazo, en ese orden.

2.3.1. Criterios

2.3.1.1. Ombudsman Nacional de Holanda

Los criterios para el rechazo de una petición o queja por parte del Ombudsman Nacional de los Países Bajos se encuentran en los artículos 14 y 16 de la Ley del Ombudsman Nacional. Trataremos con el artículo 16 primero.

El artículo 16 de la Ley del Ombudsman Nacional establece que el Ombudsman Nacional **no tiene permitido** instituir una investigación con respecto a lo siguiente:

1. Asuntos de las políticas generales;
2. Normas vinculantes;
3. Acciones sujetas a la jurisdicción de los tribunales; y,
4. Asuntos relacionados con impuestos y otras imposiciones si estaba disponible un recurso bajo derecho administrativo en cuanto a los hechos en cuestión.

El artículo 16 también establece que el Ombudsman Nacional **no tiene permitido** iniciar una investigación cuando cualquiera de las condiciones siguientes esté presente en relación con los hechos en cuestión:

- a) Si existe un recurso disponible bajo derecho administrativo, a menos que aplique el artículo 6:12 de la Ley General de Derecho Administrativo, o haya sido instituido algún procedimiento para gestionar tal recurso;
- b) Si ha sido instituido algún procedimiento ante un cuerpo judicial que no sea de acuerdo con una

provisión reglamentaria de derecho administrativo, o si existiese apelación de una sentencia dictada en un procedimiento tal; y,

- c) Si ha sido dictada una sentencia por parte de un cuerpo judicial según una provisión reglamentaria de derecho administrativo.

El resto de los criterios para el rechazo de una petición por parte del Ombudsman Nacional han sido establecidos en el artículo 14 de la Ley del Ombudsman Nacional. Estos criterios, al contrario de los establecidos en el artículo 16, permiten que el Ombudsman aplique sus poderes discrecionales para decidir si inicia la investigación solicitada o la rechaza.

El artículo 14 señala que el Ombudsman **no está obligado** a instituir una investigación si y cuando cualquiera de las condiciones siguientes esté presente:

1. La petición es presentada demasiado tarde (después del plazo de un año) o no reúne los requisitos necesarios;
2. La petición no tiene fundamento;
3. El interés del peticionario o la seriedad de los hechos son manifiestamente insuficientes;
4. El peticionario no es la persona con relación a quien sucedieron los hechos denunciados;
5. Una petición con respecto a los mismos hechos ya se encuentra bajo su consideración, o ha sido presentada a un comité de peticiones parlamentario y si tal petición ya ha sido resuelta allí;

6. Una petición relacionada con los mismos hechos ha sido presentada ante o resuelta por un órgano independiente de quejas de acuerdo con provisiones reglamentarias;
7. Un recurso legal bajo derecho administrativo estaba disponible al peticionario pero no fue utilizado;
8. Sentencia ha sido dictada por un tribunal judicial que no sea de acuerdo con una provisión reglamentaria de derecho administrativo;
9. El peticionario no sometió la queja sobre los hechos en cuestión ante la autoridad administrativa apropiada antes de presentar una petición al Ombudsman Nacional, a menos que no se pudiera esperar del peticionario que éste aguardara el resultado del procesamiento de la queja por parte de la autoridad administrativa;
10. Si un caso se encuentra pendiente de resolución ante un tribunal judicial, o cualquier otro ente según una provisión reglamentaria de derecho administrativo, con respecto a una acción por parte de una autoridad administrativa, cuyo acto esté relacionado de cerca a la sustancia de la petición; y,
11. Si la petición se refiere a una acción relacionada de cerca a un asunto que se encuentre pendiente de resolución judicial o ante un tribunal otro que o sea según una provisión reglamentaria de derecho administrativo.

Todos los criterios con respecto al Poder Judicial son aplicados de forma muy estricta. Cuando el peticionario

no es la persona a quien le sucedieron los hechos en cuestión, la aprobación de esa persona es buscada, generalmente, antes de iniciar una investigación. Asimismo, las peticiones que han sido manejadas por un comité parlamentario de peticiones no son admitidas para una investigación, con el fin de evitar la duplicidad de funciones y esfuerzos. Lo mismo aplica a peticiones que han sido manejadas ya por un cuerpo independiente de atención de quejas¹⁸.

2.3.1.2. Defensoría de los Habitantes

En el caso de la Defensoría de los Habitantes, aparte de lo que ya se ha dicho acerca de la competencia del Ombudsman, existen también otros criterios con respecto al rechazo o inadmisibilidad de una queja.

La Ley de la Defensoría de los Habitantes y su Reglamento señalan enfáticamente que el Ombudsman **no tiene permitido** iniciar una investigación con respecto a una decisión, omisión o acto del Tribunal Supremo de Elecciones en lo que a materia electoral se refiere¹⁹.

El artículo 44 del Reglamento también establece que el Ombudsman no atenderá ni procesará ninguna queja anónima. Asimismo, el Ombudsman puede rechazar las quejas presentadas después de transcurrido el período de un año desde que el peticionario supo de los hechos en cuestión, aunque al Ombudsman le han sido otorgados extensos poderes discrecionales para admitir tal petición si lo considera necesario. Una petición se

¹⁸ IDEM.

¹⁹ Ver: LDH CR: Artículo 12, inciso 1; y ver también Reglamento: Artículo 34, párrafo 1 y artículo 44, inciso 4.

rechazará también si existe una resolución judicial pendiente con respecto a los hechos denunciados. Sin embargo, el Ombudsman tiene el poder discrecional para iniciar una investigación con respecto a los problemas o asuntos generales relacionados con la queja o petición.

El Ombudsman, de acuerdo con el artículo 44 del Reglamento, puede rechazar también una queja si considera que la petición ha sido presentada de mala fe, si carece de fundamento o si no incluye ningún reclamo o pretensión. Las quejas también pueden ser rechazadas basándose en los méritos del caso (o la falta de los mismos), aún desde el momento en que la queja es presentada, cuando el Ombudsman considere que exista suficiente evidencia para hacerlo, o si la queja es una simple reiteración de una petición igual o semejante previamente rechazada; siempre y cuando no haya elementos nuevos que ameriten que la petición sea admitida.

2.3.2. Los Poderes Discrecionales

Tal como se señaló en la sección previa, el Ombudsman Nacional tiene extensos poderes discrecionales para decidir si acepta una petición o queja, e iniciar una investigación o rechazarla.

Tanto en Costa Rica como en los Países Bajos, las Leyes del Ombudsman respectivas proporcionan a éste los poderes discrecionales necesarios para aplicar los criterios para el rechazo de una queja de acuerdo a lo que este considere ser el cumplimiento más adecuado de sus deberes.

Estos poderes discrecionales del Ombudsman de los Países Bajos y de Costa Rica están establecidos en el

artículo 14 de la Ley del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, y en los artículos 17, y 19 inciso 2 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes, así como también en el artículo 44 de su Reglamento, respectivamente, tal como se discutió ya en la sección anterior.

2.3.3. Los Aspectos Legales

Cuando el Ombudsman decide rechazar una petición o queja, ciertos aspectos legales entran en consideración.

2.3.3.1. Ombudsman Nacional holandés

En el caso del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, el artículo 17, inciso 1, de la LON PB establece que si el Ombudsman decide no instituir una investigación, es decir, rechazar una petición, deberá informar por escrito al peticionario tan pronto como sea posible, dando sus motivos para tal decisión. El artículo 17, inciso 2 estipula que el Ombudsman, habiendo rechazado una petición, informará al peticionario de la posibilidad de notificar a las autoridades administrativas denunciadas sobre su queja, dándole a esos entes la oportunidad de explicar su punto de vista.

2.3.3.2. Defensoría de los Habitantes

La Defensoría de los Habitantes es muy semejante a su contraparte holandesa en este caso. Esta tiene también la obligación de informar al peticionario del rechazo de su queja, así como también la de aconsejarlo, de ser necesario, acerca de la manera apropiada de reclamar sus derechos o de lidiar con su reclamo.

El artículo 18 de la Ley de la Defensoría y el artículo 46 del Reglamento establecen el deber del Ombudsman de notificar adecuadamente al peticionario acerca del rechazo de su queja. Esto debe de hacerse por medio de un acto razonado, señalando el motivo por el cual la queja fue rechazada. En caso del rechazo de una petición, el Ombudsman, si así lo considera, puede aconsejar al peticionario sobre la manera de reclamar apropiadamente sus derechos o de lidiar adecuadamente con su queja, sea ante una autoridad administrativa, el Poder Judicial o por cualquier otro medio.

No obstante, existe una diferencia entre las leyes del Ombudsman de Costa Rica y de los Países Bajos con respecto a los aspectos legales del rechazo de una petición. La Ley de la Defensoría de los Habitantes establece en el artículo 22 (y el artículo 56 del Reglamento) que contra las decisiones, actos e informes del Ombudsman, el peticionario (en este caso) puede presentar una apelación llamada “recurso de reconsideración”. El peticionario tiene un plazo de ocho días hábiles para presentar dicho recurso, con el fin de que el Ombudsman tenga que reconsiderar el rechazo o inadmisibilidad de la queja.

Aún cuando la Ley del Ombudsman Nacional no proporciona ninguna base legal para tal reconsideración, esta sí existe en la práctica, ya que los casos pueden ser reconsiderados, aunque sólo cuando se hubiera cometido un error o si existiesen hechos nuevos que considerar. De otro modo, no existe posibilidad alguna para volver a considerar el caso en lo absoluto.

3. La investigación

La investigación es el alma y corazón del trabajo del Ombudsman, ya que le permite establecer los hechos en relación con las quejas, determinar si ha habido una violación de los derechos del quejoso y de esa manera, procurar detener y arreglar dicha violación, así como también prevenir que violaciones semejantes sucedan en el futuro, cuando aplique.

No obstante, antes de lidiar con el tema de investigación misma, los procedimientos usados y cómo se maneja la investigación, se deben de establecer los poderes de investigación dados al Ombudsman. Estos son los instrumentos que el Ombudsman puede usar para proceder con la investigación en general y para establecer los hechos específicos.

3.1 Poderes de investigación

Al Ombudsman Nacional le han sido proporcionados ciertos poderes de investigación mediante Actos del Parlamento (leyes) y normas relacionadas, con el fin de que sea capaz de llevar a cabo sus deberes con respecto a la protección los derechos e intereses de la gente. Este es el caso tanto en Costa Rica como en los Países Bajos.

Esta sección tratará sobre estos poderes de investigación disponibles al Ombudsman Nacional y cómo estos son usados en las investigaciones emprendidas por él/ella tanto en Costa Rica como en los Países Bajos.

3.1.1. Ombudsman Nacional holandés

En los Países Bajos, un Acto del Parlamento (ley), específicamente la Ley del Ombudsman Nacional, proporciona al Ombudsman varios poderes de investigación, incluyendo la obligación de proporcionar información y de aparecer personalmente ante él; también la posibilidad para confiar actividades y obtener ayuda de peritos, así como también la autoridad para entrar en lugares aún sin consentimiento.

El artículo 19 de la Ley del Ombudsman Nacional (LON PB) establece que *“La autoridad administrativa, la persona responsable de los hechos en cuestión, los testigos y el peticionario proporcionarán al Ombudsman con la información necesitada por él / ella para su investigación, y deberán aparecer personalmente ante él/ella si fuese solicitado.”* Esta obligación de comparecer ante el Ombudsman no aplica a los Ministros, quien son capaces de designar a un representante para aparecer en su lugar²⁰. Además, el Ombudsman puede imponer esta obligación de comparecer ante él por medio de la policía, la cual puede traer a cualquier persona que falte a comparecer a pesar de una citación oficial para presentarse²¹.

Otro de los que pueden ser llamados poderes de investigación proporcionados al Ombudsman Nacional, está establecido en el artículo 20 de la LDH PB, el cual señala que el Ombudsman puede confiar ciertas actividades a peritos, así como también obtener la

²⁰ LON PB: Artículo 19, inciso 2.

²¹ Ibid. Artículo 21, inciso 2.

ayuda de cualquier perito e intérprete que pueda necesitar para resolver sus investigaciones. Todas las personas convocadas como peritos o intérpretes por el Ombudsman están obligados a comparecer ante él/ella y rendir sus servicios, de otro modo podrán ser traídos ante él por la policía, de acuerdo con el artículo 21, inciso 2 de la Ley del Ombudsman Nacional. También, los peritos están obligados a realizar la tarea confiada a ellos de forma imparcial y al máximo de sus habilidades²². No obstante, es poco común para el Ombudsman Nacional utilizar peritos en una investigación, y de hecho, muy rara vez sucede²³.

Un poder de investigación muy importante otorgado al Ombudsman es el hecho de que todo documento (o copias del mismo), utilizado en el desempeño de los deberes del gobierno en el asunto en cuestión, deberán ser presentados ante él/ella, al ser pedidos por escrito, para los propósitos de investigación²⁴. Estos poderes se convierten en la posibilidad para el Ombudsman de tener acceso a toda información pertinente necesaria para establecer los hechos y para llevar a cabo la investigación, a menos que suministrar la información requerida fuera contrario a una provisión reglamentaria de confidencialidad o a los intereses del Estado²⁵.

También, el Ombudsman puede, si lo considera necesario para los intereses de la investigación, ingresar aún sin consentimiento a cualquier lugar en donde la

²² Ibid. Artículo 22, inciso 3.

²³ Información proporcionada por la Sra. *Saskia Borkend*, Oficial Investigador del Ombudsman de los Países Bajos.

²⁴ LON PB: Artículo 24, inciso 1.

²⁵ Ibid. Artículo 19, inciso 4.

autoridad administrativa responsable de las acciones en cuestión lleve a cabo sus deberes, siempre que no sea un domicilio. Sólo podrá ingresar a un domicilio o morada con el consentimiento del ocupante²⁶. No obstante, el Ombudsman no tiene un acceso total a todo lugar en relación con las autoridades administrativas; ya que el artículo 24, inciso 3 de la LON PB establece que los Ministros pueden negar la entrada del Ombudsman a ciertos lugares, si en su opinión tal entrada sería perjudicial para la seguridad del Estado.

3.1.2. Defensoría de los Habitantes

En el caso de la Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica, la Ley de la Defensoría de los Habitantes (LDH CR) y su Reglamento le proporcionan los poderes respectivos de investigación necesarios para cumplir sus deberes y llevar a cabo investigaciones.

Sus poderes de investigación son muy semejantes a aquellos del Ombudsman Nacional holandés, ya que la Defensoría tiene acceso a todas las oficinas y documentos públicos, todo funcionario del estado está obligado también a comparecer ante ella, y otros poderes también son semejantes.

El artículo 12, inciso 2 de la LDH CR establece lo siguiente:

El Defensor de los Habitantes de la República, el Defensor Adjunto, o sus delegados podrán inspeccionar las oficinas públicas, sin previo aviso y requerir de ellas toda la documentación y la

²⁶ Ibid. Artículo 24, inciso 2.

información necesarias para el cumplimiento de sus funciones, las cuales les serán suministradas sin costo alguno.

El Reglamento a la Ley de la Defensoría, en su artículo 26, va aun más allá, otorgándole acceso a toda oficina, estructura o instalación destinada a la explotación de concesiones, la prestación de un servicio público o al ejercicio de alguna función pública. Este artículo también establece, en el segundo párrafo, que al Ombudsman no se le puede negar el acceso a documentos públicos que se encuentren en manos de particulares. El Ombudsman puede conseguir acceso a cualquier expediente e información o documentación administrativos; el único caso en que se le puede negar acceso al Ombudsman a un documento público, es en el caso de documentos clasificados como secretos del Estado o como confidenciales de acuerdo a la ley²⁷.

También, además de este poder de acceso a toda oficina, comparable al poder del Ombudsman holandés de entrar a todo lugar con respecto a las autoridades administrativas, y el poder de conseguir acceso a toda información y documentos necesarios para el cumplimiento de sus deberes, principalmente las investigaciones, la Defensoría de los Habitantes también puede pedir citar a los funcionarios públicos a comparecer ante ella.

Tal como es el caso con el Ombudsman holandés, en Costa Rica el Ombudsman puede convocar a cualquier funcionario público a comparecer ante él / ella a proporcionar información relacionada a la cuestión

²⁷ *Ley de la Defensoría de los Habitantes*. Artículo 24, inciso 2. Ver también Reglamento: Artículo 51.

objeto de la investigación, así como también traerlos con la ayuda de la fuerza pública en caso de que la persona no asista a una citación oficial. La obligación de comparecer ante el Ombudsman se extiende también a esas personas tomando parte en la explotación de concesiones o en la prestación de servicios públicos. Los funcionarios públicos que gozan de inmunidad están exentos de esta obligación, así como también aquellos con justa debida, tal como se establece en el artículo 27 del Reglamento.

Estos dos poderes de investigación están fuertemente relacionados con el artículo 24, inciso 1 de la LDH CR, el cual establece que:

Los órganos públicos están obligados a colaborar, de manera preferente, con la Defensoría de los Habitantes de la República, en sus investigaciones y, en general, a brindarle todas las facilidades para el cabal desempeño de sus funciones.

Otro punto relacionado es el artículo 26 de la LDH CR, el cual establece que cualquier funcionario público que niega al Ombudsman la información requerida por él/ella o que omite contestar sus pedidos de información estaría cometiendo desobediencia, y en estos casos, el Ombudsman deberá notificar a su superior, así como también al Ministerio Público. De este modo, los funcionarios públicos que no cooperan con el Ombudsman enfrentan la posibilidad de sanciones administrativas o incluso persecución criminal.

3.2 Procedimiento de investigación

El procedimiento de investigación se refiere, como el nombre implica claramente, a la manera en que el Ombudsman lleva a cabo las investigaciones. Esta sección tratará sobre los métodos usados para establecer los hechos de la denuncia en cuestión, así como también la manera que el Ombudsman maneja la investigación en general. De nuevo, tal como se hizo previamente, en esta sección se analizarán los procedimientos respectivos de investigación y métodos desarrollados y usados por cada Ombudsman, tanto en Costa Rica como en los Países Bajos.

3.2.1. Ombudsman Nacional holandés

En el caso del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, hay dos clases diferentes de procedimiento investigativo: una investigación más formal que finaliza en un informe, de aquí en adelante referido como procedimiento estándar, y el método llamado de Intervención. Estos métodos o procedimientos son muy diferentes, no sólo en la manera en que son manejados, sino también en su resultado final. No obstante, ambos son muy importantes, ya que la investigación de los hechos se considera la parte más importante del trabajo del Ombudsman.

3.3 El procedimiento estándar o “El método del informe”

Este procedimiento está regulado en la Ley del Ombudsman Nacional, con el fin de que el Ombudsman pueda determinar lo adecuado de las acciones de la autoridad administrativa bajo investigación, así como

también las acciones del funcionario público mismo. No obstante, el Ombudsman no sólo lidia con lo “adecuado” de las acciones de las autoridades administrativas. En casos excepcionales, particularmente aquellos relativos a los actos basados en hechos de la administración o aquellos en los que no aplica procedimiento judicial o administrativo alguno, el Ombudsman puede tratar también con el contenido mismo de la denuncia bajo investigación, no solo con la manera en que actuó la autoridad administrativa correspondiente²⁸.

El procedimiento estándar comienza una vez el caso ha sido asignado a un investigador. Este comienza generalmente preparando un resumen de la queja tal como se describe en la denuncia. El peticionario recibe una notificación, en respuesta a su petición, indicándosele que se ha decidido instituir una investigación. Él/ella entonces, tiene una oportunidad de comentar sobre el resumen. La autoridad administrativa recibe también un resumen de la queja y la petición, a veces acompañado por preguntas específicas, solicitándosele que comente sobre los mismos. Cuatro semanas es el período de tiempo generalmente permitido para esto²⁹. Si la petición no es muy clara, y si se considera necesario, el investigador puede contactar al peticionario para clarificar la queja³⁰.

El Ombudsman manda el resumen, a veces acompañado de preguntas específicas, al “oficial de

²⁸ Entrevista citada con *Saskia Borkend*.

²⁹ Sitio Web oficial del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, www.nationalombudsman.nl, Introducción.

³⁰ *Ibid.* Entrevista citada.

enlace” en la autoridad administrativa correspondiente. La mayoría de las autoridades administrativas, inclusive todas aquellas del gobierno central, cuentan con un “oficial de enlace” o “persona de contacto” encargada de lidiar con las solicitudes del Ombudsman. Este funcionario público atiende los pedidos del Ombudsman y proporciona la información y/o los documentos solicitados, o si no, dirige la solicitud al funcionario público adecuado dentro de la autoridad administrativa. La autoridad administrativa cuenta con un período de tiempo de cuatro semanas para contestar. En casos urgentes, la información es solicitada A.S.A.P (tan pronto como sea posible, por sus siglas en inglés)³¹. Esto es la única diferencia básica entre la manera en que se manejan las quejas normales y urgentes. El Ombudsman ha desarrollado una guía para el uso de sus investigadores, en la que se encuentra la información correspondiente a todas las “personas de contacto” en cada institución.

En principio, la respuesta proporcionada por la autoridad administrativa se le da a conocer al peticionario, quien puede comentar sobre ella. Cuando corresponda, su respuesta será comunicada a la autoridad administrativa. Esto asegura el principio de que ambos lados del argumento sean escuchados, un requisito previo básico para que cualquier proceso apropiado de investigación, sea observado, tal como se establece en el artículo 18, inciso 1 de la LON PB. El Ombudsman Nacional, de esta manera, juega un papel activo durante la investigación, iniciando acciones, haciendo preguntas, y decidiendo cuándo, en su

³¹ *IDEM.*

opinión, los implicados han tenido las oportunidades adecuadas para comentar sobre el asunto³². Una vez que todo esto se ha hecho, el Ombudsman prepara un informe de los hallazgos. El informe de los hallazgos será tratado más adelante en esta investigación.

El proceso completo de investigación puede tomar de un mes hasta más un año, incluyendo el informe final. En promedio, las quejas se investigan dentro de un plazo de seis o siete meses³³.

3.4 Método de intervención

Este es un procedimiento informal usado en algunos casos en los que es necesaria una intervención temprana y rápida, por parte del Ombudsman, para resolver la queja. Estos casos son generalmente aquellos en los que la queja fue presentada por el peticionario ante la autoridad administrativa desde hace mucho tiempo y de la cual no ha recibido respuesta. En estos casos el Ombudsman generalmente recibe una respuesta inmediata, resolviendo así la queja. La existencia de los “oficiales de enlace” es especialmente útil para el Método de la Intervención, ya que estos casos siempre se manejan por medio de ellos.

Este procedimiento es muy diferente al estándar, el procedimiento más formal e investigativo. La diferencia principal es el enfoque informal usado, en donde se utiliza el contacto directo vía telefónica con el “oficial de enlace”, antes que un pedido de información

³² Ibid. Sitio web oficial del Ombudsman Nacional de los Países Bajos.

³³ Ibid. Entrevista citada.

por escrito (debido a la necesidad de una respuesta rápida). No obstante, un resumen corto de la queja o una carta informal quizás se mande, si se considera necesario. En este caso, la carta o el pedido son firmados sólo por el investigador, con la aprobación del jefe del departamento, en vez de ser firmado por el Ombudsman, como es el caso en el procedimiento estándar. Esto se hace precisamente a causa de la necesidad de una intervención rápida y temprana³⁴.

3.4.1. Defensoría de los Habitantes

El procedimiento investigativo de la Defensoría de los Habitantes está establecido en el Reglamento a la Ley de la Defensoría. Todas las investigaciones deben ser sumarias e informales, pero deben no obstante respetar el principio del debido proceso, tal como se señala en el artículo 47 del Reglamento. En relación con esto, el artículo 20 la Ley del Ombudsman Nacional indica claramente lo siguiente:

Admitida la queja, la Defensoría de los Habitantes de la República iniciará la investigación que juzgue conveniente, la cual deberá ser sumaria e informal.

Una vez que la queja ha sido admitida y la investigación iniciada, el Ombudsman tiene que notificar a la autoridad administrativa correspondiente acerca de la admisión de la queja, con el fin de que el funcionario público respectivo proporcione un informe acerca de las acciones bajo investigación, así como también cualquier asunto que pueda necesitarse o pudiera considerarse necesario para proceder adecua-

³⁴ Ibid. Entrevista citada.

damente con la investigación. El artículo 49 del Reglamento señala que:

El Defensor de los Habitantes de la República notificará el acto que admite la queja, reclamo o denuncia a la dependencia que corresponda, para el jefe de la misma, y el funcionario denunciado, remitan obligatoriamente, y en un plazo perentorio de cinco días hábiles, un informe circunstanciado sobre el asunto investigado y sobre los demás aspectos que se indiquen. De igual manera se procederá si la investigación se hubiera iniciado de oficio.

Esto significa que no hay diferencia alguna en la manera en que las investigaciones son llevadas a cabo por el Ombudsman, ya fueran abiertas basadas en una queja o a iniciativa del Ombudsman. Acerca del período de cinco días hábiles con que cuentan las autoridades administrativas para preparar el respectivo informe de los hechos, este plazo se puede extender en ocasiones, particularmente en casos más complejos, en los que se necesita más tiempo para reunir la información adecuada y presentar un informe completo al respecto.

No obstante, la investigación de quejas ambientales es llevada a cabo de modo particular, a causa de varias razones. Básicamente, esto se debe al aspecto sistémico del ambiente natural, así como también a la relación íntima entre los derechos a la salud y al ambiente. Ya que todos los asuntos relacionados a esos derechos no pueden ser objeto de tratamiento individual, deben ser sujetos a un examen integral de los alrededores, para ser capaz de determinar precisamente las causas y sus efectos, así como también el régimen de responsa-

bilidad de la Administración y el Estado para su atención y cuidado³⁵.

Para lograr lo anterior y a causa de su complejidad, llega a ser necesario tener un enfoque integral al investigar las quejas ambientales. Esto hace necesario referirse a varias fuentes distintas para que una investigación sea manejada apropiadamente. Estas fuentes pueden ser de una naturaleza formal o informal, tal como será analizado próximamente con mayor detalle.

Además de los informes remitidos por las autoridades administrativas correspondientes en cada caso, hay varias otras fuentes formales usadas para información y referencia durante una investigación. La primera fuente formal es, obviamente, la legislación existente. Se estudia para la armazón de competencias y funciones institucionales, que en cuestiones ambientales no se limita a la armazón legal de cada institución, sino a todo el trasfondo ambiental y administrativo legal existente. La segunda fuente formal es la jurisprudencia legal. Los informes finales (investigativos) de la Defensoría de los Habitantes mencionan frecuentemente muchos de los criterios expresados en resoluciones de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, con respecto a materia ambiental, de salud, territorial y de ordenamiento urbano, todos los cuales están relacionados directamente con el ambiente. Otra jurisprudencia legal utilizada proviene de la

³⁵ Ver: Lic. Juan Luis Camacho, "Procedimiento de Investigación utilizado por la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica, análisis de instrumentos", en *Documentos Académicos del Seminario "Ombudsman Nacional: Principios generales, análisis comparativo y experiencia en la resolución de casos ambientales"*, pp.5-8, San José, Costa Rica.

Procuraduría Ambiental y de la Zona Marítimo Terrestre³⁶.

La fuente formal de referencia final es la consulta de investigaciones y estudios científicos. Estos se consultan en casos de gran complejidad, particularmente en casos relacionados a la salud y el ambiente. A través del uso de esta fuente de referencia, el Ombudsman Nacional ha averiguado que un alto porcentaje de los estudios e investigaciones elaborados por profesionales certificados en ciencias naturales no son considerados a la hora de tomar decisiones en cuestiones relacionadas al manejo, uso y conservación de la tierra, el agua y la biodiversidad. El uso de estos estudios e investigaciones ha llevado en algunos casos a un fortalecimiento efectivo del régimen oficial de protección para especies silvestres, particularmente en el caso de la tortuga verde³⁷.

Las fuentes informales de referencia usadas son las bases de datos, archivos de prensa, entrevistas y las inspecciones de sitio, la consulta de peritos y la cooperación técnica y científica. La posibilidad para usar algunas de estas fuentes informales, particularmente las inspecciones y la consulta con peritos están incluidas en la Ley de la Defensoría, como se expuso anteriormente en la sección relacionada a los poderes de investigación.

Uno de los problemas principales en Costa Rica y la mayoría de los países latinoamericanos es la inexistencia de (o la falta del uso de las existentes),

³⁶ Para más información ver: www.pgr.go.cr, sitio web oficial de la Procuraduría General de la República de Costa Rica.

³⁷ Camacho, Ibid. p.6.

bases de datos relacionadas a la biodiversidad, humedales, ordenamiento territorial, mapas de uso de tierra y sistemas de información geográfica, entre otros. En la Defensoría de los Habitantes las bases de datos de las siguientes organizaciones son usadas frecuentemente: el Instituto Regional de Estudios en Substancias Tóxicas de la Universidad Nacional de Costa Rica (iret@una.ac.cr), las Organizaciones Mundial y Panamericana de la Salud (www.ops.oms.org), la Oficina de la Convención Ramsar (www.ramsar.org), el Centro Científico Tropical (www.cct.or.cr), la Organización de Estudios Tropicales (www.ots.ac.cr), Organización para la Alimentación y la Agricultura de Naciones Unidas (www.fao.org), y el Instituto Nacional de Biodiversidad de Costa Rica (www.inbio.ac.cr) entre otros. También, varios documentos se usan frecuentemente como referencia, tales como: Mapas de Uso de Tierra, los Planes Reguladores Urbanos, los Estudios de Impacto Ambiental, y Estudios Hidrológicos, entre muchos otros³⁸.

Los archivos de prensa (diarios, periódicos, etc) se han usado para ayudar a aclarar los hechos y para reunir información en casos relativos a eventos que acontecieran varios años antes del comienzo de la investigación. Estos se usan para reconstruir los hechos, para definir el período histórico y sus implicaciones. Un caso en que estas fuentes fueron utilizadas fue la investigación realizada en relación con los trabajadores del Ministerio de la Salud que usaron DDT en la campaña para combatir la malaria en los años setenta.

³⁸ *IDEM.*

En esa investigación, había una falta de registros confiables en el Ministerio, motivo por el cual los archivos de prensa fueron realmente útiles³⁹.

En muchos casos la información enviada por las autoridades administrativas se debe confrontar con los hechos en el campo, lo que implica la necesidad de inspecciones y visitas locales, así como también consultas con miembros de las comunidades afectadas. Para lidiar con el hecho de que el investigador no es capaz de llegar a ser un experto en todas las áreas del conocimiento, en muchos casos es necesario emprender tales inspecciones y las visitas acompañados de profesionales y técnicos de las áreas específicas del gobierno, así como también, en algunos casos, por expertos imparciales tales como hidrólogos, biólogos, ingenieros químicos o forestales, o geólogos, entre otros. La consulta de expertos se usa, además de los casos referidos, cuando se necesita la comprobación de hechos complejos con un grado alto de la especialización y conocimiento, particularmente si la información y la evidencia en el expediente es inconclusa o no es confiable⁴⁰.

Finalmente, la última fuente informal utilizada es la cooperación científica y técnica brindada a la Defensoría de los Habitantes, mediante acuerdos con la Universidad de Costa Rica y la Universidad Nacional, en los cuales la cooperación se da libremente, especialmente con el propósito de analizar estudios y resultados dudosos de laboratorio en casos relacionados con contaminación de aguas, aire o suelos. La misma

³⁹ *IDEM.* p.6.

⁴⁰ *Ibid.* 7.

clase de acuerdos se han alcanzado con el Colegio de Ingenieros y Arquitectos para la provisión de peritos y consejo con respecto a cuestiones relacionadas con asuntos forestales y con estándares de seguridad constructiva en relación con proyectos de vivienda de interés social.

4. Resultado final de la investigación

El resultado de las investigaciones del Ombudsman es, indiscutiblemente, uno de los elementos más importantes de su trabajo. Es del resultado de la investigación que el Ombudsman puede no sólo determinar lo “apropiado” o la legalidad de un acto o acción de la Administración, sino también dar a conocer sus hallazgos y tomar medidas en busca del remedio de un problema o con el fin de prevenir que violaciones adicionales se presenten desde un principio.

De esta manera, el resultado de la investigación llega a ser la herramienta o el instrumento utilizado para imponer y buscar el cumplimiento de las recomendaciones y cualquier otra acción que el Ombudsman pueda proveer o iniciar para la protección de los derechos e intereses de la población. En resumen, el resultado, sea o no un informe, es uno de los medios más valiosos del Ombudsman para el desarrollo satisfactorio de sus deberes.

En este capítulo el resultado final de la investigación será discutido y analizado como el paso final en el procedimiento investigativo llevado a cabo por el Ombudsman, tanto en Costa Rica como en los Países Bajos.

4.1 Ombudsman Nacional de Holanda

La Ley del Ombudsman Nacional de los Países Bajos (LON PB) establece en el artículo 27, inciso 1, que “*una vez una investigación se ha cerrado el Ombudsman levantará un informe que contenga sus hallazgos y su decisión.*” Este informe será remitido a la autoridad administrativa involucrada con el asunto bajo investigación, así como también al funcionario público cuyas acciones están siendo investigadas, si es del caso. También, el Ombudsman Nacional proporcionará a cualquiera que lo solicite una copia de, o de un extracto de este informe, o podrá depositar una copia para conocimiento público en un lugar a ser designado por él⁴¹.

Según el artículo 28 de la LON PB, el Ombudsman Nacional puede notificar también a ambas Cámaras del Parlamento sobre sus hallazgos y decisión inmediatamente después de cerrar una investigación, si la notificación temprana es considerada necesaria por él o a petición de tal información por parte de una de las Cámaras.

No obstante, antes de alcanzar este resultado final, es decir, antes de cerrar la investigación, el Ombudsman Nacional deberá comunicar sus hallazgos a la autoridad administrativa pertinente por escrito y, en casos apropiados, al funcionario público cuyas acciones han sido objeto de investigación, y al peticionario también en ciertos casos. Esta obligación ha sido establecida al Ombudsman por el artículo 25 de la LON PB para dar a la autoridad administrativa, al funcionario público y al

⁴¹ LON PB: Artículo 27, incisos 2,4.

petionario la oportunidad de comentar sobre sus hallazgos dentro de un período de tiempo determinado. El período de tiempo generalmente dado por el Ombudsman Nacional para recibir esos comentarios es de dos semanas⁴².

El Ombudsman Nacional determinará, al cerrar de la investigación, si la autoridad administrativa actuó apropiadamente o no en el asunto bajo investigación, tal como se expresa en el artículo 26 de la LON PB. Este artículo señala también la obligación del Ombudsman Nacional de tener en cuenta el fundamento legal en que fue basado el juicio dado por un tribunal judicial, de otra manera que no sea una provisión reglamentaria de derecho administrativo, en cuanto a la acción a la que se refiere la investigación del Ombudsman.

Sin embargo, en algunos casos, no es posible establecer los hechos más allá de ninguna duda, a causa de contradicciones entre las declaraciones de las partes o a falta de fundamento concluyente que permita poner en duda la certeza de cualquiera de las versiones de los hechos. En esos casos, el Ombudsman no brindará una decisión con respecto al asunto en cuestión en su informe⁴³. También, las investigaciones pueden ser discontinuadas, generalmente porque el quejoso recibe finalmente una respuesta a una aplicación u objeción, o porque su queja fue resuelta satisfactoriamente. Por lo tanto, ningún informe se publica en esos casos⁴⁴.

⁴² Ibid. Artículo 25, incisos 1-2.

⁴³ Sitio web oficial del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, Introducción.

⁴⁴ Ombudsman Nacional de los Países Bajos, Informe Anual 1999, Resumen, La Haya, abril 2001.

En otros casos en los que el Ombudsman ha sido capaz de establecer los hechos más allá de ninguna duda, y si lo considera necesario, el Ombudsman puede incluir en el informe alguna recomendación adecuada para la autoridad administrativa involucrada, con respecto a las acciones que se considera deben ser llevadas a cabo en ese caso particular. Esto se establece en el artículo 27, inciso 3 de la LON PB.

No obstante, como se verá más adelante, no todas las quejas acaban con un informe, particularmente, aquellos casos manejados por medio del Método de Intervención. En esos casos, y ya que no se lleva a cabo ninguna investigación formal, una vez que la queja se resuelve, generalmente cuando el quejoso ha recibido una respuesta a la petición u objeción, el caso se cierra con una simple carta en lugar de un informe completo. Esto es permitido, básicamente, porque el Método de Intervención es utilizado en casos sencillos en los que no se necesita una investigación formal y en los que la queja fue, para todos los propósitos prácticos, resuelta con una llamada telefónica o por otros medios informales. En estos casos, no se publica ningún informe; en su lugar, una carta firmada por el Ombudsman es remitida al peticionario cerrando oficialmente el caso y comunicando los resultados de la intervención⁴⁵.

El procedimiento usado en el diseño de un informe es el siguiente: una vez que el oficial a cargo de la investigación finaliza con todos los informes y la información necesarios, prepara el informe de los

⁴⁵ Información proporcionada por la Sra. Saskia Borkend, Oficial de Investigación del Ombudsman.

hallazgos de los hechos y lo presenta al Ombudsman Adjunto. El Ombudsman Adjunto entonces lee el borrador del reporte de los hallazgos de los hechos y decide si es posible proceder con la conclusión y/o resolución final o si es necesario continuar con la investigación. En resumen, el Ombudsman Adjunto aprueba o no el reporte de los hallazgos de los hechos, y decide cuando un caso está listo para continuar con el informe y hacer las recomendaciones pertinentes. El informe, una vez que se prepara, es aprobado y firmado por el Ombudsman⁴⁶.

4.2. Defensoría de los Habitantes de Costa Rica

La Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica tiene la obligación de proporcionar la resolución final correspondiente para cada caso una vez que la investigación ha finalizado. Al respecto, el artículo 54 del Reglamento establece lo siguiente:

Una vez concluida la investigación, y analizadas las pruebas pertinentes, corresponderá al Defensor de los Habitantes de la República, y por delegación de este, al Defensor Adjunto, dictar la resolución final que corresponda. Esta resolución no deberá observar formalidades especiales aunque sí deberá indicar, con claridad, las conclusiones derivadas de la investigación, su fundamento y las recomendaciones que procedan conforme al artículo 32 de este Reglamento.

⁴⁶ Ibid. Entrevista citada.

Esta obligación de proporcionar una resolución final en cada caso es, no obstante, eximida en caso de que el asunto pudiera haber sido resuelto por otros medios, es decir, sin tener que recurrir a una investigación. Con respecto a esto, el artículo 54 señala lo que a continuación se indica:

No será necesario dictar una resolución final en aquellos casos en que haya sido posible resolver, por otra vía, el asunto sometido a consideración del Defensor de los Habitantes de la República. En esos casos simplemente se procederá al archivo de la queja, reclamo o denuncia siempre que las circunstancias del caso así lo permitan.

En este contexto, resuelto “*por otra vía*” se refiere a casos o quejas resueltos por otros medios que no sean una investigación. En Costa Rica esta es una excepción. Es más común que se de el caso de quejas no admitidas como investigaciones, manejadas por el Departamento de Admisibilidad.

En relación con la notificación de la resolución final, el Ombudsman notificará, es decir, remitirá una copia de dicha resolución, al peticionario así como también a la autoridad administrativa o funcionario público correspondiente. Además, la resolución puede ser notificada a cualquier otra persona o institución pública o privada que el Ombudsman considere conveniente que sea notificado⁴⁷.

En cuanto al tiempo que toma completar una investigación y proporcionar la resolución final, el artículo 52 del Reglamento establece que:

⁴⁷ Ibid. Reglamento LDH CR. Artículo 55.

El Defensor de los Habitantes decidirá, definitivamente, los asuntos sometidos a su conocimiento, dentro del término de dos meses contados a partir de la recepción de la queja, reclamo, denuncia o solicitud.

Sin embargo, el artículo 55 del Reglamento proporciona a la Defensoría la posibilidad de extender el plazo para resolver lo señalado por la ley cuando las circunstancias específicas de cierto caso así lo demanden. Esto resulta, en la práctica, en varias investigaciones que toman más tiempo del período referido de dos meses, básicamente a causa de la naturaleza compleja de estas investigaciones.

Una vez que los informes pertinentes, los documentos y la información han sido recolectados, esa parte de la investigación finaliza y el informe se redacta. En el caso de la Defensoría de los Habitantes, al contrario del caso holandés, el informe se redacta completo con las recomendaciones correspondientes. Este informe es preparado por el investigador y discutido con el director del departamento. Luego, una vez aprobado por el director el informe es entonces enviado al Defensor para su aprobación y firma final.

5. Investigaciones ambientales

Este capítulo tratará, por medio de casos ambientales específicos, de explicar en detalle cómo se lleva a cabo una investigación por parte del Ombudsman.

Dos casos ambientales serán analizados en relación con las investigaciones llevadas a cabo por la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica. Estas

fueron investigaciones extensas en las que el procedimiento investigativo se puede analizar en detalle. Los casos son los siguientes:

- Expediente No.2030-23-97: Investigación relacionada a la instalación de una fábrica de procesadores de computadora de la empresa Intel y los posibles efectos de industrias de electrónica en la salud humana y el ambiente.
- Expediente No.9367-23-00: Investigación relacionada al comienzo eventual de operaciones del relleno sanitario, para la disposición de desechos sólidos, localizado en la proximidad de la Ciudadela La Carpio, San José, y de sus efectos posibles en la salud humana y el ambiente.

Por otro lado, se incluirán en este capítulo cuatro investigaciones ambientales llevadas a cabo por el Ombudsman Nacional de los Países Bajos:

- Informe 99/467: Investigación relacionada a la conservación ambiental, específicamente la instalación de un filtro por parte de una compañía industrial, involucrada en el procesamiento y reciclaje de tierra (suelos), y las autoridades provinciales.
- Informe 99/340: Investigación relacionada a una falta de acción por parte las autoridades provinciales de Utrecht con respecto a un asunto de contaminación de suelos.
- Informe de una investigación con respecto al Dienst der Domeinen, que es la autoridad administrativa que tiene el control del derecho

civil de la propiedad del Estado, con respecto a la descarga de lodos en propiedad estatal.

- Informe de una investigación con respecto al cuidado dado a animales decomisados por la autoridad administrativa respectiva⁴⁸.

Como se mencionó anteriormente, los casos a ser examinados en las páginas siguientes, ayudarán en el análisis del procedimiento seguido por la Defensoría de los Habitantes y el Ombudsman Nacional de los Países Bajos, en estas investigaciones.

5.1 Ombudsman Nacional de Holanda

5.1.1. Informe 99/467

Esta investigación se inició basada en una queja presentada por una compañía industrial involucrada en el procesamiento y reciclaje de tierra (suelos), entre otras cosas, contra las autoridades administrativas de la provincia de Zeeland.

La queja presentada por la compañía señalaba que las autoridades provinciales habían afectado adversamente sus asuntos industriales, por cuanto la provincia no había aceptado el reporte dado por la compañía acerca de la colocación de una instalación filtros.

El Ombudsman Nacional entonces procedió a investigar la queja, porque el Awb (la Ley General Administrativa Holandesa) no proporcionaba al

⁴⁸ Información proporcionada en holandés por el Ombudsman Nacional. Traducida al inglés por la Srta. Hella Koenis, estudiante asistente del Dr. G.H. Addink, Universidad de Utrecht.

quejoso ninguna posible opción legal contra las autoridades provinciales. El Ombudsman Nacional, por lo tanto, tuvo que juzgar la negativa del Gedeputeerde Staten (Estados Adjuntos) de aceptar el reporte de la compañía.

La investigación llevada a cabo por el Ombudsman Nacional tuvo como resultado los siguientes hallazgos: primero que todo, se encontró durante la investigación que había una investigación criminal contra la empresa que presentó la queja. En segundo lugar, la advertencia administrativa dada por la autoridad pública a la compañía contuvo un aviso para el quejoso sobre cómo prevenir acciones administrativas adicionales, con respecto a la instalación del filtro; como resultado la queja fue, en esta parte, declarada como carente de fundamento.

En tercer lugar, la parte de la queja que señalaba que la provincia no había reaccionado en el tiempo debido también carecía de fundamento, ya que de la investigación resultó que las autoridades provinciales, en casos anteriores y tras un período de sólo cinco días, habían objetado aceptar el informe presentado por el solicitante, y en otros casos habían expresado su punto de vista vía telefónica. De este modo, finalmente la parte de la queja que argumentaba la falta de información proporcionada por las autoridades administrativas también carecía de fundamento.

5.1.2. Informe 99/340

Esta investigación se llevó a cabo basada en una queja presentada contra los Gedeputeerde Staten (Estados Adjuntos) de la provincia de Utrecht, con

respecto a falta de acción en una cuestión relacionada a contaminación de suelos.

La queja argumentaba que el Gedeputeerde Staten no había proporcionado una decisión de urgencia según el artículo 37, inciso 2a, del Wet bodembescherming (la Ley de Protección de Suelos). Este artículo establece que el Gedeputeerde Staten debe determinar en una decisión si alguna situación particular concierne a un caso de contaminación severa de suelos, haciendo referencia a una investigación adicional. El informe final de esta investigación era esperado para fines del verano de 1999.

El Ombudsman Nacional juzgó que los Gedeputeerde Staten no podían ser culpados por no dar la decisión de urgencia, por cuanto el reporte final de la investigación no era esperado sino hasta el verano de 1999, por lo tanto, la autoridad administrativa había actuado de manera apropiada.

5.1.3. Informe sobre el “Dienst der Dominien”

El “Dienst der Dominien” tiene, entre otras actividades, control de derecho civil sobre la propiedad del estado. La queja contra esta autoridad administrativa se presentó a favor de 24 niños de una escuela primaria en Leimuïden. Señalaba el hecho que el Dienst der Dominien había permitido la descarga de lodos en el Braassemerlake de Holanda del Sur, en el período de octubre a mayo de cada año, mientras que la licencia (AW) necesaria, requerida por la ley sobre productos de desecho, no había sido otorgada.

Anteriormente a esta situación, el Raad van State (Corte Suprema) había decidido en 1990 que en este

tipo de situaciones se requería de una licencia. No obstante, la licencia fue solicitada por el Dienst der Dominien año y medio después de la publicación de dicha resolución. El Ombudsman Nacional consideró este período de tiempo como demasiado largo.

El Ombudsman Nacional consideró adicional que el estado, cuando actuó como un propietario bajo derecho civil (como es costumbre bajo la ley holandesa), todavía tenía que actuar conforme a la responsabilidad especial que tiene como gobierno. Esta responsabilidad implica que cuando fuere necesario y posible, el estado tiene que hacer un esfuerzo por mantener y observar las prescripciones públicas de la ley. En resumen, necesitaba la licencia respectiva.

Como resultado, el Ombudsman Nacional, en su informe aconsejó al Ministro de Finanzas prohibir la descarga de lodos, si para el 1º. de octubre 1992 no existía fundamento de derecho público suficiente para llevar a cabo esa actividad.

5.1.4. Informe sobre el Cuidado de Animales Decomisados

Esta investigación se inició basada en una queja acerca de que los animales decomisados no eran cuidados de manera apropiada por la autoridad administrativa a cargo de esa actividad, el Comisionado Provincial de Alimentos. El quejoso había escuchado que había una plaga de ratones en las jaulas donde los animales eran mantenidos y que las aves habían sido inyectadas con un líquido peligroso.

Durante la investigación, el oficial de investigación del Ombudsman Nacional procedió a hacer una

inspección del sitio con el encargado de las aves y un veterinario, quien fue solicitado por el Ombudsman para actuar como un experto imparcial en este caso.

El juicio final del Ombudsman Nacional fue que el miembro del Comisionado Provincial de Alimentos había reaccionado adecuadamente ante la mención, por parte del encargado de la peste de ratones y que no había razón de culpar al Comisionado por permitir que las aves fueran vacunadas por un especialista. Por lo tanto, se determinó que la queja carecía de fundamento.

Este caso es, no obstante, relevante en cuanto fue uno de los pocos casos en que hubo necesidad de un experto, así como de una inspección *in situ* por parte del Ombudsman Nacional.

5.2 Defensoría de los Habitantes de Costa Rica

5.2.1. Expediente No.2030-23-97. Instalación de una Fábrica de Componentes Intel

Esta investigación se inició de oficio, a iniciativa de la Defensoría, con respecto a la instalación de una fábrica para la manufactura de chips o “wafers” por parte de la empresa de alta tecnología Intel, y los efectos que la instalación de dicha fábrica podría tener en la salud de sus trabajadores y comunidades adyacentes, así como también en el ambiente. Varias quejas se recibieron también de individuos y grupos preocupados por una posible contaminación ambiental, los efectos negativos en los acuíferos cercanos y la salud de los trabajadores expuestos a sustancias tóxicas.

A través de la investigación, se solicitaron informes de las siguientes autoridades administrativas: el Ministerio del Ambiente y Energía, el Ministerio de Comercio Exterior, el Ministerio de Salud y la Municipalidad de Belén. Esto fue el primer paso en el proceso de investigación. El próximo paso de la investigación implicó el análisis de la información, los documentos e informes recibidos de las autoridades administrativas.

El análisis de la información incluida en estos informes ayudó a clarificar varios asuntos importantes con respecto a las quejas presentadas a la Defensoría. El informe de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA), la agencia del gobierno a cargo de la aprobación o rechazo de los Estudios de Impacto Ambiental (EIAs), fue particularmente relevante. Este señaló que la queja se refirió a la fabricación de microprocesadores o “wafers”, pero que el proyecto propuesto por Intel concernía únicamente al ensamble y puesta a prueba de componentes de computadora, no “wafers”. También, el informe expresó que la SETENA había establecido un procedimiento de evaluación ambiental exhaustivo del proyecto propuesto por Intel, tomando en consideración todas las acciones y aspectos necesarios para aminorar los impactos ambientales, tales como la disposición de desechos y emisiones, tanto líquidos como sólidos. La aprobación del EIA incluyó también un sistema riguroso de compromisos ambientales para el proyecto Intel A-6 de Costa Rica, garantizando al Estado y a la población que todas las acciones ambientales necesarias serían aplicadas para prevenir cualquier impacto sobre el ambiente.

Durante el curso de la investigación la Defensoría de los Habitantes, además de los informes correspondientes de las autoridades administrativas, tuvo acceso también a varios documentos relevantes. Estos incluyeron los siguientes:

- “*Delimitación de Zonas de Protección a los Acuíferos en el Área de Influencia del Manantial Los Sánchez, San Antonio de Belén, Heredia, Costa Rica*”, el cual establece la extensión y los límites del área de protección del Manantial Los Sánchez (depósito subterráneo de agua).
- Resolución de SETENA No. 181-97 del 24 de marzo de 1997, mediante la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental para el proyecto Intel A-6 Costa Rica.
- El Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Intel A-6 Costa Rica.
- Copia de la Declaración de Compromisos Ambientales por la compañía durante el proceso de construcción, presentado a y aceptado por SETENA.

Sin embargo, la Defensoría de los Habitantes no se limitó únicamente a los informes y documentos, sino que procedió en varias ocasiones a reunirse con funcionarios de gobierno de las autoridades administrativas implicadas, con el fin de determinar adecuadamente lo que ellos hacían. Estas reuniones incluyeron una el 9 de junio, 1997 con el Dr. Allan Astorga, Secretario General de SETENA, para explicar las actividades a ser desarrolladas en el Proyecto Intel A-6 de Costa Rica, así como también cualquier

contaminación posible que tal sitio pudiera causar. También, el 11 de julio de 1997, funcionarios del Ombudsman hicieron una inspección del sitio de construcción, incluyendo las plantas de tratamiento de aguas residuales, todo lo cual estuvo en orden y respetó el área de protección del depósito subterráneo de agua.

Además de eso, la Defensoría investigó también un Convenio de la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos de América aprobado para la exportación a los Estados Unidos de los desechos, incluyendo residuos de plomo, lámparas fluorescentes, baterías y otros alcalinos, para que tales desechos no fueran dejados en Costa Rica. También, con relación a la investigación que el Ombudsman Nacional consultó en la Internet, así como con peritos norteamericanos, para evaluar el posible impacto que un proyecto como este tendría en el ambiente y en los trabajadores.

Todos estos reportes, documentos e información llevaron a un informe final del caso por parte de la Defensoría de los Habitantes. El informe incluyó, como lo hacen todos los informes de la Defensoría de los Habitantes, no sólo los hechos encontrados durante la investigación, sino también un resumen de toda legislación y normas pertinentes con respecto a las diferentes acciones y actividades que tendrían lugar en relación con el Proyecto Intel A-6 Costa Rica, de modo que todas las autoridades administrativas involucradas estarían positivamente enteradas de sus responsabilidades. También, el informe contenía las recomendaciones respectivas hechas por la Defensoría, para asegurar el control adecuado de esas actividades por parte de las autoridades administrativas correspondientes. Finalmente, el informe fue notificado y

remitido a las partes interesadas y a todas las autoridades administrativas involucradas, incluyendo el Ministerio del Ambiente y Energía, la SETENA, el Ministerio de Salud, la Municipalidad de Belén, y el Ministerio de Obras Públicas y Transporte, entre otros.

Esta investigación hizo uso de varios de los poderes de investigación mencionados en este trabajo: la Defensoría solicitó los informes de las autoridades administrativas correspondientes (Reglamento, artículo 49); también utilizó su poder de tener acceso a documentos (LDH CR, artículo 12, inciso 2); convocó a funcionarios públicos a reuniones, como en el caso del Secretario General de SETENA (Reglamento, artículo 27); y recibió toda la cooperación posible de parte de todo funcionario público y autoridades administrativas (LDH CR, artículo 24, inciso 1); finalmente, consultó también bases de datos en la Internet, así como también expertos en la materia y asuntos bajo investigación, tal como se explica en el capítulo 3 de este trabajo.

5.2.2. Expediente No.9367-23-00. Construcción de un Relleno Sanitario para la disposición y tratamiento de desechos

Esta investigación se inició basada en quejas presentadas por dos personas diferentes con respecto al mismo asunto. Ambos pidieron la intervención de la Defensoría de los Habitantes para evaluar la operación eventual del relleno sanitario en la vecindad de la Ciudadela La Carpio, San José. La preocupación por la operación de este relleno se relacionaba con sus efectos potenciales sobre la salud humana, el ambiente y los depósitos subterráneos de agua.

Por consiguiente, una vez admitido para investigación, la Defensoría procedió a solicitar a las siguientes autoridades administrativas los informes correspondientes: la Municipalidad de San José, el Ministerio del Ambiente y Energía, la Dirección General de Aviación Civil, el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, SETENA y el Ministerio de Salud Pública. Informes extensivos y comprensivos, con respecto a los asuntos bajo investigación, fueron presentados a la Defensoría por estas autoridades administrativas. Algunos informes fueron extensivos y estuvieron relacionados a todos aspectos de las fases de disposición y tratamiento de los desechos, tales como los informes del Ministerio de Salud, SETENA y la Municipalidad de San José. Otros informes se refirieron a asuntos más específicos, tales como el informe del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, sobre el impacto potencial en los mantos acuíferos (depósitos de agua subterránea) localizados cerca de esta fábrica; así como también el informe de la Dirección General de Aviación Civil, sobre los posibles efectos en las operaciones de dos aeropuertos localizados relativamente cerca del sitio.

Durante el curso de esta investigación el Ombudsman Nacional tuvo acceso a varios documentos relevantes. Estos incluyeron los siguientes:

- Descripción de la legislación EE.UU. sobre Rellenos Sanitarios, de la División de la Salud y el Ambiente de la Organización Panamericana de la Salud / Organización Mundial de la Salud de abril 1993.

- Varios documentos que señalan que no hay posibilidad de contaminar los mantos acuíferos como resultado de la operación del relleno sanitario.
- El Estudio de Impacto Ambiental presentado por Empresas Berthier de Costa Rica para la construcción y operación de un relleno sanitario para la disposición y tratamiento de desechos sólidos en La Carpio, San José.
- Copia de la Resolución de SETENA No. 652-2000 del 18 de julio de 2000, mediante la cual el EIA fue finalmente aprobado, así como otras resoluciones relacionadas de esta autoridad administrativa.
- Informe preparado por la Ingeniera Química Lilliana Abarca, experta en manejo de desechos del Instituto Tecnológico de Costa Rica, tal como fue solicitado por la Defensoría de los Habitantes.
- Informe de la inspección del relleno sanitario llevada a cabo por funcionarios de la Defensoría con expertos de la Facultad de Ingeniería de la Universidad de Costa Rica.

La investigación continúa con la publicación de un informe final en el que se señalan todos los hallazgos, así como también el resumen de toda la legislación y normas pertinentes relacionadas a las actividades a ser desarrolladas en el relleno sanitario, con el fin de, tal como fue explicado en la sección previa, establecer y clarificar las responsabilidades de las autoridades administrativas involucradas. El informe, en su parte final, incluye las recomendaciones correspondientes

hechas por la Defensoría de los Habitantes, basadas en los hallazgos y en la investigación completada en general.

Una vez que la investigación acabó y el informe final fue terminado, el mismo fue notificado al Ministro de la Salud, el Ministro del Ambiente y Energía, el Ministro de Obras Públicas y Transportes, SETENA, la Municipalidad de San José, el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados y a los quejosos.

En este caso también es posible, como con el primer caso analizado, observar a la Defensoría utilizar varios de los instrumentos puestos a su disposición como poderes de investigación, con el fin de llevar a cabo adecuada y efectivamente una investigación extensa en un asunto de gran complejidad.

La Defensoría de los Habitantes hizo uso durante esta investigación de los siguientes poderes de investigación: solicitó informes a las autoridades administrativas correspondientes (Reglamento, artículo 49); también utilizó su poder de tener acceso a documentos (LDH CR, artículo 12, inciso 2); realizó inspecciones (Reglamento, artículo 26); y recibió toda la cooperación posible de los funcionarios públicos y autoridades administrativas (LDH CR, artículo 24, inciso 1); finalmente, también consultó a expertos en la materia y asuntos bajo investigación, particularmente para la inspección del relleno y para el informe solicitado sobre manejo de desechos.

6. Observaciones finales

Esta investigación trató sobre el procedimiento investigativo seguido o utilizado por el Ombudsman Nacional de Costa Rica y de los Países Bajos, particularmente en referencia a casos o quejas ambientales. Acerca de los hallazgos de esta investigación, pueden hacerse algunas observaciones.

Una primera observación concierne el asunto de los criterios de admisibilidad. Aunque muy semejante teóricamente, casi iguales de hecho, el Ombudsman Nacional en los Países Bajos y Costa Rica, aplican estos criterios de manera muy diferente. Hay un aspecto fundamental en el enfoque de cada Ombudsman que hace toda la diferencia.

La mayoría de los casos o quejas, si no la totalidad, manejados por ambos Ombudsman Nacionales tienen que ver con lo que la Defensoría de los Habitantes ha llamado “tratamiento ciudadano”⁴⁹. Este concepto se refiere al contexto de las relaciones complejas entre los ciudadanos y la Administración; las relaciones que en un extremo tiene lo que se puede llamar apropiadamente maltrato: la falta de respuesta (como respecto de una carta, petición u objeción), la agresión verbal y/o física, la atención deficiente, el abuso de poder y la inacción u omisión hacia las quejas. El otro extremo de este contexto en que se desarrollan las relaciones entre la Administración y el ciudadano

⁴⁹ Defensoría de los Habitantes de la República, *Informe Anual 1999-2000*, “Presentación”, p.2. El concepto de ciudadano se refiere al de “habitante”, desarrollado en el Reglamento de la Ley de la Defensoría de los Habitantes: “*todas las personas (...) domiciliadas o que se encuentren, en forma permanente o transitoria, en el territorio nacional*”.

refiere a la falta de capacidad institucional: queriendo decir una falta general de infraestructura, recursos, legislación, área de la competencia y perspectiva institucional en relación con la diversidad.

En el caso del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, prácticamente todas las quejas o peticiones refieren a lo que ha sido definido como “maltrato”. Esto se puede ver en el porcentaje tan elevado de casos manejados por medio del Método de Intervención y en el pequeño número de quejas que requieren que se llevó a cabo una investigación y que finaliza en un informe. Estos casos son resueltos generalmente por medio de la autoridad administrativa brindando respuesta a una carta, petición u objeción, o proporcionando cierta información.

En el caso de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica, aunque el “maltrato” sea una constante en la mayor parte de las quejas presentadas ante ella, la mayoría de las quejas van más allá de eso, para denunciar, principalmente, lo que se refirió como “falta de capacidad institucional”⁵⁰. Esa es la diferencia básica entre la situación en los Países Bajos y en Costa Rica.

El Ombudsman Nacional de los Países Bajos se concentra en el “maltrato” porque, como un país desarrollado, no tiene problemas generales de “falta de capacidad institucional”. Por lo tanto, el maltrato se convierte en asunto de la mayor importancia. En Costa Rica, por otro lado, aunque el maltrato haya llegado a ser un asunto muy importante y primordial para la

⁵⁰ *IDEM.*

Defensoría de los Habitantes, tal como se señaló claramente en su Informe Anual del período 1999-2000⁵¹, el problema de la falta de capacidad institucional para responder a las demandas y necesidades de la población es todavía un asunto de gran relevancia. Ese es el porqué la mayoría de las quejas y peticiones presentadas a la Defensoría, aunque mencionen o impliquen una forma u otra de maltrato, están referidas principalmente a otros problemas directamente relacionados con la defensa de los derechos e intereses de un individuo o grupo, no sólo a la manera en que fueron tratados.

Un ejemplo de esta diferencia se puede advertir en la manera en que se aplica el criterio del límite de un año para presentar una petición o queja al Ombudsman, usado tanto en Costa Rica como en los Países Bajos. En los Países Bajos, donde el asunto principal es el maltrato sufrido por el individuo, el límite de un año se aplica estrictamente. En Costa Rica, donde el derecho o interés afectado es prioritario, el límite de un año se aplica más libremente⁵².

En resumen, a pesar de que ambos Ombudsman tienen básicamente los mismos criterios para la admisibilidad de una queja, las características y las circunstancias de cada país, junto con la discrecionalidad que la ley proporciona al Ombudsman, dan como resultado que en la práctica se presente un enfoque y uso muy diferente de los criterios de admisibilidad. Refleja también un enfoque general muy

⁵¹ *IDEM.*

⁵² Para mayor información ver Capítulo II, bajo Criterios de Admisibilidad.

distinto de la manera en que son vistas y entendidas, así como también manejadas, las quejas por parte de cada Ombudsman. Por lo tanto, no hay necesidad de aumentar ni de reducir estos criterios, ya que a partir de estos ejemplos es claro que los criterios de admisibilidad, dado un cierto grado de discrecionalidad para el Ombudsman, se pueden ajustar a cualquier condición o circunstancia específica.

Otra observación que se puede hacer es la diferencia en la manera en que cada Ombudsman Nacional maneja las investigaciones ambientales. En el caso de Costa Rica, la Defensoría de los Habitantes ha mostrado interés en los asuntos ambientales relacionados con las quejas particulares, mientras que el Ombudsman Nacional holandés parece limitarse a los asuntos puramente administrativos de la queja, aun cuando la investigación concierna a una autoridad administrativa con deberes relacionados al ambiente.

El uso de expertos o peritos es también un asunto relevante. La cooperación y el uso de expertos no son una herramienta o poder de investigación, como se han llamado en este trabajo de investigación, usados extensa o frecuentemente, pero han demostrado ser un poder útil y a veces necesario para tener y utilizar por parte del Ombudsman. Esto ha probado ser así, por lo menos en el caso de las investigaciones ambientales, en las que el conocimiento especializado es a menudo necesario y esencial para poder llevar a cabo apropiadamente la investigación misma. Lo anterior es también cierto en cuanto a la habilidad del Ombudsman de llevar a cabo inspecciones de campo, ya que estas son también a menudo necesarias para poder llevar a

cabo una investigación, particularmente para determinar fehacientemente los hechos. En general, a ambos Ombudsman se les han proporcionado poderes adecuados y efectivos para llevar a cabo sus deberes efectivamente, aunque difieren entre ellos principalmente en la manera o frecuencia en que los utilizan.

Finalmente, un asunto relevante es el uso y/o desarrollo de un “guía” para todo el personal involucrado en llevar a cabo las investigaciones. Esta “guía”, que no necesariamente puede hacerse únicamente en forma impresa sino también digital, no solo proporcionaría ciertas pautas para el procedimiento a ser seguido con el fin de realizar una investigación, sino que también podría incluir una lista de los funcionarios con quien tratar en cada institución, departamento o agencia. Dado que temas específicos necesitan procedimientos investigativos diferentes, como en quejas con respecto al ambiente, la salud pública, al niño y la adolescencia o con respecto a los casos de abuso de policial, para nombrar apenas unos pocos temas, podría desarrollarse una “guía” para cada clase específica de investigación.

De ese modo, se crearía y mantendría un cúmulo institucional de conocimientos, que podría ser usado y mejorado por los investigadores, basados en sus experiencias diarias mientras llevan a cabo investigaciones relacionadas con cada materia específica, con el fin de lidiar efectiva y eficientemente con cada tipo de investigación. Esto existe ya, de alguna u otra manera en ambas instituciones del Ombudsman. El Ombudsman holandés utiliza una guía que contiene los nombres de todos los funcionarios públicos encargados,

como parte de sus deberes, de servir del enlace entre el Ombudsman Nacional y la institución, departamento o agencia para la cual ellos trabajan, atender las necesidades del Ombudsman en sus investigaciones de manera más eficiente y rápida. En el caso de la Defensoría de los Habitantes, allí existe también una herramienta semejante: se ha creado una lista digital de funcionarios, la cual es actualizada constantemente, como parte del sistema digital usado por el Ombudsman para sus investigaciones, llamado SOL. Esta, sin embargo, se podría ensanchar para incluir las pautas referidas para cada clase o tipo de investigación.

**La relación entre el Ombudsman
y el Poder Judicial.
Un análisis comparativo entre la
Defensoría de los Habitantes de
Costa Rica y el Ombudsman de
los Países Bajos**

Juan Carlos Mendoza García

Índice

1. Introducción:
Problemas metodológicos de la comparación . . .94
2. Normativa a ser considerada al analizar la
relación en cada país95
3. Competencias96
4. La función administrativa y la función
jurisdiccional en el poder judicial 99
5. La posibilidad de ampliar el control sobre algo
con carácter de cosa juzgada. 101

6. Posibilidades de los Ombudsman de iniciar procesos judiciales	102
7. Efecto vinculante	104
8. Acceso a la justicia	105
9. ¿Debe ser sujeto de control el Poder Judicial por un ente externo?	106
10. La independencia del juez	111
11. Desarrollo de relación entre el Ombudsman y el poder judicial	112
12. Papel que debe jugar el Ombudsman en el control de jueces	116
13. Conclusiones y recomendaciones	117

1. Introducción: Problemas metodológicos de la comparación

La relación entre el Ombudsman costarricense y el holandés con el Poder Judicial respectivo es muy distinta. Normalmente, cuando se comparan dos realidades similares el estudio debe centrarse en las diferencias ya que no tiene sentido repetir lo similar de dos sistemas. Cuando se estudian dos realidades muy distintas la investigación debe centrarse en las similitudes ya que estudiar las diferencias no sería comparar sino más bien realizar dos investigaciones distintas.

Partiendo de este principio del análisis comparado, esta investigación debería haberse centrado en las similitudes ya que ambas realidades institucionales son muy distintas. Sin embargo, personalmente me resultó más interesante estudiar en el caso costarricense situaciones que no tienen un referente en el caso holandés por lo que esta investigación no es comparativa en todos sus aspectos.

2. Normativa a ser considerada al analizar la relación en cada país

El artículo 1.1 de la Ley General de Administración de los Países Bajos, especifica cuáles instituciones no deben ser consideradas autoridades administrativas y por tanto están excluidas de las competencias del Ombudsman. Otras limitaciones más específicas se encuentran en la sección 1,12,14, 16 y 26 de la Ley del Ombudsman holandés.

El artículo 26 señala cómo el Ombudsman debe determinar si la autoridad administrativa actuó apropiadamente o no.

En el caso de Costa Rica el artículo 1 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes señala que:

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

Además, deberá promocionar y divulgar los derechos de los habitantes.

Otros artículos, en especial el 12, el 14 y el 19 restringen estas competencias en especial en lo concerniente a la relación con el Poder Judicial.

3. Competencias

En los Países Bajos, cuando el gobierno ejecuta acciones que afectan a los individuos mediante un acto administrativo, la apelación recae, excepto raras excepciones, en los tribunales administrativos. El Ombudsman se encuentra inhibido de conocer casos en los cuales exista la posibilidad de acudir a una instancia administrativa o a un tribunal administrativo, excepto cuando se trata de una dilación en el trámite (Artículo 13 de la Ley). Esto limita el área de competencia del Ombudsman.

Por el contrario, en el caso costarricense la Defensoría de los Habitantes no tiene la limitación de inadmitir casos en los cuales quepa la posibilidad de llevar el caso ante una corte administrativa. Además la Defensoría de los Habitantes suele intervenir en casos que se encuentran en medio del proceso administrativo, ésto hace que el rango de acción de la institución sea muy amplio.

El artículo 14.1 establece que la Defensoría no sustituye los actos, las actuaciones materiales ni las omisiones de la actividad administrativa del sector público, sino que sus competencias son, para todos los efectos, de control de legalidad. Sin embargo, en la práctica institucional la intervención se basa en los

plazos de ley que están definidos en 10 días hábiles o en dos meses según sea la situación. Según se trate de una omisión de respuesta simple o de un caso en que se debe evaluar el fondo del asunto esto será tramitado por admisibilidad o un área especializada según temas. Esto hace que se intervenga en muchos procesos, inicialmente por el retraso en la resolución, pero en la práctica se realiza un acompañamiento del habitante en el proceso administrativo, sin sustituir el acto administrativo pero realizando recomendaciones sobre el mismo y solicitando información a lo largo del proceso, lo que agiliza el acto en sí.

En su función de contralor de legalidad la Defensoría de los Habitantes también puede entrar a analizar una situación que administrativamente ya cumplió con las distintas etapas del proceso administrativo, aunque generalmente la intervención se da a lo largo del mismo en el momento en que ocurre un retraso en el procedimiento. Estas situaciones en muchos casos tienen aún posibilidades dentro de la administración o en un tribunal administrativo. Sin embargo, hay muchos casos también en que se asesora al habitante acerca de cómo proceder en las siguientes etapas del proceso terminando así la Defensoría su intervención.

Todas estas posibilidades se ven determinadas por los criterios que se han establecido según las problemáticas abordadas y sobre todo, según la pretensión del habitante. Por ejemplo, cuando la intención del administrado es ser compensado por la administración se le refiere a un proceso judicial, o en algunos casos, se le asesora para que termine el

procedimiento administrativo y proceda con el proceso judicial correspondiente. En otros casos como por ejemplo de contaminación ambiental, son rara vez remitidos a un proceso judicial y por lo general son tramitados desde la Defensoría. En denuncias de abusos de autoridad, afectación a minorías sociales, tala indiscriminada de árboles o explotación de especies en riesgo, se interviene aún a pesar de que no exista una primera gestión ante la autoridad administrativa correspondiente. La intervención en una etapa temprana del procedimiento administrativo o el acompañamiento en un proceso puede ser muy importante, especialmente para personas con bajo nivel educativo ya que se les aclara el procedimiento administrativo que están siguiendo o el que deben iniciar.

Por otra parte en un sistema donde ciertos procedimientos judiciales pueden ser muy largos, una intervención temprana en la vía administrativa puede evitar otros procesos y economizar recursos de la administración. Esta situación no se da en el caso de los Países Bajos ya que el Ombudsman está inhibido de intervenir en el proceso administrativo a menos que exista un retraso manifiesto, o en casos que pueden ser objeto de ser analizados en los tribunales administrativos. Existe en la sección 12, inciso 1 de la Ley del Ombudsman de los Países Bajos una disposición que refiere a que el accionante debe haber interpuesto su denuncia primero ante la autoridad competente a menos que ésto no sea posible de esperar de su parte.

4. La función administrativa y la función jurisdiccional en el poder judicial

En Costa Rica la función jurisdiccional no está bien separada de las funciones administrativas necesarias en la administración de justicia. La estructura del Poder Judicial en Costa Rica delega muchas responsabilidades administrativas en los jueces, en especial los que conforman la Corte Suprema. Desde la creación de la Defensoría de los Habitantes ha existido un pulso con el Poder Judicial con relación a la función administrativa y a la competencia de la Defensoría de los Habitantes de controlar estos actos.

El artículo 12, inciso 4 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes establece que:

Cuando la Defensoría de los Habitantes de la República conozca, por cualquier medio, una irregularidad de tipo administrativo que se atribuya a algún órgano del Poder Judicial o a sus servidores, se la comunicará a la Corte Suprema de Justicia o a la Inspección Judicial.

Este artículo debe leerse en concordancia con el 34 del reglamento que establece que:

Cuando por cualquier medio conozca de una irregularidad de tipo administrativo que se atribuya a algún órgano del Poder Judicial o a sus servidores, o que se relacione con la calidad y eficiencia del servicio de administración de justicia, se la comunicará a la Corte Suprema de Justicia o a la Inspección Judicial, y remitirá toda la información disponible para que se tramite la investigación que corresponda. El Defensor de los Habitantes de la

República dará cumplido seguimiento a dicha investigación, y podrá informar pública o privadamente sobre sus resultados.

Si se trata de conocer sobre las actuaciones del Organismo de Investigación Judicial, en cuanto a los derechos humanos de los habitantes, el Defensor de los Habitantes de la República podrá realizar las investigaciones que estime convenientes. Concluidas las mismas, informará sobre sus conclusiones y recomendaciones a la Corte Suprema de Justicia para que se proceda conforme corresponda.

El Defensor de los Habitantes no podrá conocer de los asuntos sobre los cuales esté pendiente una resolución judicial. Tampoco podrá conocer de aquellos sobre los que se haya producido un fallo con autoridad de cosa juzgada, siempre que éste se hubiera pronunciado sobre el fondo de los hechos u omisiones reclamados.

En este sentido hay que destacar que el Defensor de los Habitantes deberá dar seguimiento a la investigación y puede publicar sus valoraciones. Sin embargo, cómo debe ser el seguimiento y sus alcances ha sido un punto de discusión entre la Defensoría de los Habitantes y el Poder Judicial. Este punto también ha sido sujeto de controversias en el tanto el Poder Judicial ha tratado de limitar la competencia del Ombudsman en este campo, tal y como se discutirá posteriormente.

Por el contrario, en los Países Bajos las funciones administrativas de la administración de justicia son llevadas a cabo por el Ministerio de Justicia, mismo que se encuentra dentro del rango de competencias del Ombudsman, mientras que la función jurisdiccional es

propia de las cortes o tribunales. A pesar de que existe la posibilidad de intervención en problemas administrativos de la administración de justicia en el Ministerio de Justicia, dicha intervención es muy poco frecuente.

5. La posibilidad de ampliar el control sobre algo con carácter de cosa juzgada

Esta es una situación que se encuentra más en el campo teórico que en el práctico hasta el momento. El artículo 12, inciso 1, párrafo segundo de la Ley del Ombudsman de los Países Bajos establece la posibilidad de que el Ombudsman entre a analizar un caso que haya sido objeto de un proceso judicial bajo una perspectiva más amplia a la utilizada por el tribunal si éste no lo ha hecho y el habitante lo solicita.

Por su parte en Costa Rica el artículo 19 establece que:

No interrupción de plazos

1. *-La interposición de quejas ante la Defensoría de los Habitantes de la República no interrumpe ni suspende los plazos administrativos ni los judiciales.*
2. *-La Defensoría de los Habitantes de la República no podrá conocer las quejas sobre las cuales esté pendiente una resolución judicial. Suspende su actuación, si el interesado interpone, ante los Tribunales de Justicia, una demanda o un recurso respecto del mismo objeto de la queja, lo cual no impedirá, sin embargo, la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas. (...)*

El último párrafo del artículo 34 del reglamento dice que *“Tampoco podrá conocer de aquellos sobre las que se haya producido un fallo con autoridad de cosa juzgada, siempre que éste se hubiera pronunciado sobre el fondo de los hechos u omisiones reclamados”*.

Por tanto no existe una disposición que limite el análisis de un caso con carácter de cosa juzgada en aspectos administrativos que no hayan sido conocidos en el pronunciamiento del juzgado. La suspensión de la actuación para investigar una situación que se conoce en los tribunales no implica que una vez que se haya resuelto en sede judicial no se puede ampliar, respetando lo juzgado, desde una perspectiva más allá del mero control de legalidad efectuado por el tribunal competente.

6. Posibilidades de los Ombudsman de iniciar procesos judiciales

En Costa Rica el reglamento de la Defensoría de los Habitantes aclara una serie de competencias al respecto:

Artículo 13.- Acciones de la Defensoría de los Habitantes de la República

La Defensoría de los Habitantes de la República, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, podrá interponer cualquier tipo de acciones jurisdiccionales o administrativas previstas en el ordenamiento jurídico.

Artículo 27.- Hechos delictivos

Cuando la Defensoría de los Habitantes de la República tenga noticia de una conducta o de

hechos presuntamente delictivos, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público.

Artículo 28.- Legitimación para accionar

El Defensor de los Habitantes de la República está legitimado para interponer de oficio o a solicitud del interesado, cualquier tipo de acciones jurisdiccionales o administrativas de las previstas en el ordenamiento jurídico.

La sola solicitud del interesado no obliga al Defensor a interponer acciones judiciales o administrativas si a su juicio no existen motivos para proceder de esa manera, o bien si en su criterio es posible subsanar los hechos denunciados a través de otras vías.

En todos los casos, la presentación de acciones y recursos jurisdiccionales o administrativos tendrá por finalidad el cumplimiento de las atribuciones del Defensor de los Habitantes de la República, y la tutela de los derechos e intereses de los habitantes.

Artículo 29.- Acción de inconstitucionalidad

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el Defensor de los Habitantes de la República podrá interponer acciones de inconstitucionalidad sin que sea necesaria la existencia de un asunto pendiente de resolver ante los tribunales.

Artículo 30.- Consultas de constitucionalidad

Conforme lo establece el inciso ch) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el

Defensor de los Habitantes de la República está legitimado para plantear la consulta previa de constitucionalidad ante esa jurisdicción cuando considere que un proyecto legislativo infringe derechos o libertades fundamentales reconocidos por la Constitución o los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en la República.

La posibilidad de interponer acciones o consultas de constitucionalidad o amparos ante la Sala Constitucional puede ser un instrumento muy valioso para cumplir los objetivos de la Defensoría de los Habitantes. La consulta es restringida a ciertas instituciones y para las acciones no necesita existir un proceso previo a la interposición.

El Ombudsman de los Países Bajos no está facultado para interponer acciones judiciales. Su ley le obliga a remitir una petición a la instancia correspondiente cuando no es acorde con sus competencias, pero esta remisión no implica un rol activo ni un seguimiento al caso.

7. Efecto vinculante

El artículo 26 de la Ley del Ombudsman de los Países Bajos establece que el Ombudsman debe tomar en cuenta la base legal de los pronunciamientos judiciales que se relacionen con asuntos dentro de su competencia.

Esta disposición no está así definida en la ley costarricense, sin embargo, es una práctica utilizada en la resolución de investigaciones. Son utilizadas con

especial regularidad las resoluciones de la Sala Constitucional.

8. Acceso a la justicia

Es a través del derecho de acceso a la justicia que es posible lograr el efectivo cumplimiento y disfrute de todos los otros derechos cuando son violados. Para lograrlo deben existir sistemas que permitan a las personas que están en desventaja social, cultural o económica con relación al resto de la sociedad encontrar mecanismos para acercarse y acceder a la justicia formal¹.

El Informe de la Defensoría de los Habitantes 1999-2000, señala condiciones que el Poder Judicial debe lograr para garantizar que el derecho de acceso a la justicia pase de ser un ideal a una realidad. Entre ellas se señaló:

1. Información a los usuarios y usuarios potenciales del sistema, como la base fundamental para asegurar un acceso eficaz y verdadero a la justicia.
2. Acceso libre de barreras u obstáculos, que implica despojarse de barreras físicas, arquitectónicas y sobre todo de barreras actitudinales por parte de los funcionarios (as) judiciales, o sea aquellas que día a día se construyen, se fundamentan y se extienden en razón de estereotipos y que

¹ J. MÉNDEZ. “El acceso a la justicia. Un enfoque desde los derechos humanos”. En: J. THOMPSON, Ed. *Acceso a la Justicia y Equidad. Estudio en siete países de América Latina*. Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 2000. Pág.17.

conlleven a discriminar a personas de bajos recursos económicos o de baja escolaridad, a personas con discapacidad, a las personas adultas mayores, a personas de diferentes etnias, a personas con una distinta opción sexual, etcétera.

3. Un acceso y defensa gratuita para aquellas personas que, por falta de recursos económicos, no puedan tener acceso en condición de igualdad respecto de los demás habitantes.
4. Una justicia continua, eficiente y que garantice su adaptación a todo cambio en la necesidad social que satisfacen.
5. Una justicia “justa”, pronta, cumplida, sin dilación y cercana al habitante.

9. ¿Debe ser sujeto de control el Poder Judicial por un ente externo?

Según los informes de 1998 y 1999 del Ombudsman de los Países Bajos, la principal causa para rechazar una solicitud de investigación fue la limitación del Ombudsman frente al Poder Judicial, en un 10.6 % y un 11.3% de los casos rechazados cada año respectivamente.

Surge entonces el cuestionamiento: si los habitantes se quejan ante el Ombudsman por problemas que tienen en los procesos judiciales, ¿será que los mecanismos internos de control en el Poder Judicial no están siendo los apropiados?

Por su parte la Defensoría de los Habitantes ha insistido en la necesidad de que se garantice la existencia de un control democrático de la actividad

administrativa del Poder Judicial. Esto por comprenderse que en un sistema constitucional de derecho establecer un equilibrio de frenos y contrapesos entre los Poderes de la República es cuestión de fundamental importancia.

En Costa Rica el Informe del Estado de la Nación ha señalado como una de las principales quejas de los habitantes la lenta respuesta por parte del Poder Judicial a las causas tramitadas. La información que se recibe, la pérdida de documentos, la eficiencia de los procesos judiciales, y la impunidad son serios cuestionamientos por parte de la población.

Por su parte el informe 1999-2000 de la Defensoría analiza el papel de las instancias internas de control:

El artículo 184 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece el Tribunal de la Inspección Judicial como un órgano dependiente del Consejo Superior del Poder Judicial encargado de ejercer “control regular y constante sobre todos los servidores del Poder Judicial, incluidos los del Organismo de Investigación Judicial”. Esa misma norma define además que dicho Tribunal es el órgano competente para vigilar el buen cumplimiento de los deberes de los funcionarios judiciales, tramita las quejas que se presenten contra esos servidores, e instruye y resuelve lo que proceda respecto al régimen disciplinario; todo sin perjuicio de las atribuciones que tengan en esa materia otros órganos y funcionarios del Poder Judicial.

A pesar de la existencia de ese control, la Defensoría de los Habitantes recibe constantemente quejas relacionadas con actuaciones de funcionarios y

despachos judiciales. De igual forma, la Defensoría ha recibido consultas sobre actuaciones y criterios emitidos por la Inspección Judicial.

Dado el recibo de estas solicitudes, ya desde informes anteriores la Defensoría de los Habitantes reportó la necesidad de realizar un estudio profundo sobre el trámite y criterios utilizados por esa instancia en el ejercicio de la fiscalización de las actuaciones de los funcionarios judiciales; ello además por cuanto se estimó que en algunos de los casos conocidos, las investigaciones hechas por el Tribunal de la Inspección Judicial eran extremadamente formalistas y dejaban sin respuesta a los habitantes quejosos.

Ahora bien, de los informes de la Inspección Judicial recibidos durante el período que comprende este informe, se ha visto cómo, en varias oportunidades el Tribunal tiene como suficiente prueba de descargo las explicaciones presentadas por los responsables de los despachos judiciales cuestionados, los cuales generalmente reportan como justificante para el retardo en la administración de justicia, razones de orden estructural y de la organización de los mismos despachos judiciales.

En otros casos, el Tribunal ha dicho que no es posible sentar responsabilidades administrativas que motiven la aplicación del régimen disciplinario por cuanto de la investigación realizada se concluye que es imposible identificar al funcionario o funcionarios responsables por la mala práctica administrativa o el mal servicio prestado por el despacho judicial” (Resolución N° 4866-22-98). Esto se ha señalado especialmente cuando en un despacho ha existido

rotación excesiva de personal y en casos en los que la responsabilidad sobre el manejo de los expedientes no está asignada a ningún funcionario en particular. Aquí la Defensoría ha recomendado al Poder Judicial que se tomen las previsiones necesarias para que en un futuro la responsabilidad individual por el trámite de los expedientes judiciales no se diluya, de forma tal que siempre se pueda identificar al funcionario o funcionaria responsable de éstos. De igual forma, ha sostenido la Defensoría que, aún en aquellos casos que no es posible sentar responsabilidades subjetivas, sí debe analizarse la situación para que al menos pueda establecerse la responsabilidad objetiva o general del sistema de administración de justicia, incurriéndose en falta del servicio por parte de la administración.

“Vemos entonces que la materia general sobre el control de la eficiencia de la actividad administrativa del Poder Judicial, sus dependencias y funcionarios, escapa de las potestades conferidas por ley al Tribunal de la Inspección Judicial, las cuales quedan prácticamente limitadas al aspecto disciplinario y que, en consecuencia, quedan lagunas importantes a lo interno del Poder Judicial sobre cómo ejercer un control efectivo que garantice la prestación de un servicio público célere, eficiente y apegado a las normas y principios constitucionales de justicia pronta y cumplida.

Si bien, de conformidad con el artículo 81.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial corresponde al Consejo Superior “ejecutar la política administrativa del Poder Judicial, dentro de los lineamientos

establecidos por la Corte Suprema de Justicia” la experiencia desde la Defensoría reporta que el Consejo Superior del Poder Judicial se limita a avalar lo actuado por el Tribunal de la Inspección Judicial en todos los casos y que, aún en aquellos donde podrían iniciarse investigaciones administrativas de distinto carácter y que abarquen una visión más amplia que lo meramente disciplinario, no se inicia ninguna investigación adicional.

Las causas de las bajas cifras en sanciones interpuestas es materia que merece análisis. Por una parte, podría pensarse en que ello se debe al formalismo en el sistema de investigación de las denuncias, o bien como se ha dicho antes, a que efectivamente muchas de las quejas presentadas no corresponden a asuntos meramente disciplinarios sino a cuestiones relacionadas con el buen funcionamiento u organización del servicio de administración de justicia.

En relación con este último tema, se propone entonces que la Corte Suprema de Justicia, según las potestades que le otorga el artículo 59 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, considere la creación de una oficina de Contraloría de Servicios, a manera de las creadas por el Poder Ejecutivo, como ente adscrito al Consejo Superior del Poder Judicial. Este órgano administrativo sería una instancia de control sobre la relación entre el usuario y el servicio que prestan los distintos despachos y oficinas judiciales, con el objeto de velar porque se establezcan indicadores de gestión para poder identificar las diferentes tendencias en los servicios y disminuir

reclamos y quejas futuras, coadyuvar con el control interno sobre la prestación de esos servicios, promover que se apliquen acciones correctivas en los despachos que presentan dificultades, y emitir recomendaciones para elevar la imagen sobre la prestación de servicios del Poder Judicial”.

El Ombudsman sueco, Claes Eklundh, señala que “Si uno reconoce el hecho de que las cortes son sujetas a la ley como todos los demás, y que los jueces son seres humanos y que como tales no son infalibles, uno se percata de la necesidad de tener un sistema de tomar acciones contra los jueces que no cumplen su labor de una manera apropiada. Es obvio que el principio de la independencia de las cortes no puede permitir prevenir que se tomen las medidas adecuadas ante estos casos ya que son necesarios para mantener la confianza del público en las cortes y en el Poder Judicial”.

10. La independencia del juez

La Constitución no predica la independencia del Poder Judicial como una entidad, o como una institución superior abstracta, sino más bien sobre cada juez y magistrado individualmente. No bajo cualquier circunstancia sino más bien cuando los jueces y magistrados ejercen sus funciones jurisdiccionales.

Alvaro Gil Robles

En los Países Bajos las funciones jurisdiccionales están claramente separadas de las funciones administrativas en el Poder Judicial. Mientras que en Costa Rica la Sala Constitucional se refiere a la

independencia del juez al señalar que la función jurisdiccional no debe ser sometida a terceros.

En Costa Rica han surgido serios cuestionamientos a la independencia que tienen los jueces ante presiones que surgen desde el mismo Poder Judicial dadas las jerarquías imperantes y un sistema vertical de toma de decisiones.

11. Desarrollo de relación entre el Ombudsman y el Poder Judicial

11.1 Países Bajos

Desde su creación la posibilidad de que el Ombudsman tuviera control sobre acciones del Poder Judicial fue discutida. De alguna manera, en respuesta a la creación del Ombudsman el Poder Judicial creó su propio sistema para interponer reclamos por su labor. También la discusión se ha dado entre el Comité de Asuntos Internos y la Secretaría de Estado, que junto al Ministerio de Justicia han hablado de la posibilidad de introducir procedimientos externos de control. Un documento en este sentido fue presentado por el Ministerio de Justicia a la Cámara Baja en 1998. En el mismo interpretaban que el artículo 116 de la Constitución limitaba la posibilidad a que solo un juez podría supervisar el trabajo del Poder Judicial. El Ministro de Justicia analiza la posibilidad de instituir un Ombudsman Judicial independiente del parlamentario, pero que podría usar su infraestructura, mientras que el Ombudsman ha mantenido que un Ombudsman Judicial debería ser parte del parlamentario.

11.2 Costa Rica

Desde la creación de la Defensoría de los Habitantes se han dado distintos enfrentamientos con el Poder Judicial con relación a las competencias de la primera sobre ese órgano. La Defensoría de los Habitantes siempre ha reconocido que no debe intervenir en la función jurisdiccional.

Las potestades de la Defensoría de los Habitantes de investigar acciones del Organismo de Investigación Judicial han sido cuestionadas por el Poder Judicial y han sido sujeto de múltiples discusiones sobre los alcances del artículo 19 inciso 3 de la ley y el 34 del reglamento.

Algunas de los intercambios de posiciones han sido fuertes como en octubre de 1995, cuando la Corte señaló que la Defensoría de los Habitantes deberá orientar sus peticiones al superior jerárquico del Director de la OIJ y deberá dejar de intervenir como lo ha venido haciendo en éste y otros casos. También se indicó que las solicitudes y los tiempos establecidos para responder a la Defensoría no debían ser tomados en cuenta por el Poder Judicial siendo que cualquier comunicación se debería dirigir al Presidente de la Corte y no a las distintas oficinas del Poder Judicial directamente, como se venía haciendo. Inclusive el Consejo Superior le ha llamado la atención al Director de la OIJ por no atenerse a las resoluciones de la Corte Suprema y por acatar las recomendaciones de la Defensoría de los Habitantes.

En el informe de 1998-1999 se señala cómo se constituyó una *“Comisión entre la Defensoría de los Habitantes y el Poder Judicial para aclarar sus*

competencias. La Comisión emitió un informe el cual nunca fue aprobado por la Corte Suprema y fue sujeto de recursos por parte de los mismos magistrados que participaron en la Comisión.

La Corte insistió en la necesidad de otra reunión de la Comisión la cual se dio el 22 de diciembre de 1999 sin llegar a un acuerdo definitivo sobre el procedimiento que la Defensoría emplearía en cuanto a la investigación y resolución de las quejas que recibe y que se refieren a actuaciones administrativas del Poder Judicial.

Debido a esto la Defensoría ha resuelto continuar conociendo de los asuntos e iniciar las investigaciones que se consideren pertinentes. Para ello ha procedido a remitir solicitudes de información directamente a los funcionarios judiciales que corresponda en cada caso y a sus superiores directos, e igualmente informa sobre cada queja recibida a la Presidencia del Poder Judicial, para que ésta a su vez conozca del asunto y disponga lo que estime oportuno a lo interno del Poder Judicial.

La Defensoría en su Informe 2000-2001 señala que los funcionarios y despachos judiciales han estado respondiendo de forma atenta y adecuada a los distintos requerimientos de información hechos por la Defensoría de los Habitantes, sea formal o informalmente, según el caso o consulta que se trate. En aquellos casos en que la Defensoría no ha recibido respuesta a sus gestiones, se han emitido recomendaciones al respecto.

De igual manera, se ha recibido una buena atención por parte del Tribunal de la Inspección Judicial. En

octubre de 1999 la Defensoría de los Habitantes sostuvo una reunión con los tres Jueces que integran este Tribunal, misma que en igual criterio que la Presidencia de la Corte, resultó de sumo provecho para aclarar las cuestiones de competencia, orden y procedimiento de investigación que realizan ambas instancias: el papel del Tribunal de la Inspección Judicial en la tramitación de las quejas planteadas contra funcionarios y empleados del Poder Judicial y la legitimación de la Defensoría para actuar en la tramitación que se realice con ocasión de la instrucción de las quejas que reciba; “intervención que de seguro podrá mejorar en mucho el ejercicio de la función disciplinaria dentro del Poder Judicial”². Aún así, la Defensoría estima como deseable una mayor celeridad en la investigación y resolución del Tribunal de la Inspección Judicial sobre algunas de las causas disciplinarias que conoce.

Por su parte la Defensoría continuará -como hasta la fecha- conociendo, investigando y resolviendo sobre aquellas consultas o quejas que reciba en relación con actuaciones administrativas del Poder Judicial que se estimen violatorias de derechos o intereses legítimos de los habitantes, e investigando de oficio aquellos asuntos generales que se estime puedan afectar la buena prestación del servicio público de administración de justicia, ejercitando para ello las potestades legales que se le han otorgado, solicitando información de manera directa a los funcionarios y funcionarias judiciales involucrados -así como a sus

² Nota del Presidente de la Corte a la Defensoría de los Habitantes con fecha 1º de noviembre de 1999.

superiores-, e informando de toda gestión a la Presidencia del Poder Judicial para que ésta determine lo que en el ámbito interno corresponda”.

12. Papel que debe jugar el Ombudsman en el control de jueces

Algunas sugerencias en este sentido pueden surgir de la experiencia del Ombudsman sueco con respecto al Poder Judicial:

- a) Control del tiempo que toman los procesos judiciales.
- b) Trato de los jueces a las personas involucradas en el proceso.
- c) Control del debido proceso.
- d) Inspecciones a los juzgados y revisión del estado de los expedientes.
- e) Revisión de sentencias y de que su redacción permita que sean cumplidas así como que se hayan reflejado adecuadamente la posición de la parte acusadora y de la defensa.
- f) Control ante la falta de razonamiento en las resoluciones de acuerdo a los procedimientos establecidos.
- g) Normalmente el Ombudsman sueco no investiga el reclamo contra una corte mientras no se haya resuelto (excepto cuando se trata de dilación en el procedimiento) para no interferir en el proceso.

13. Conclusiones y recomendaciones

A. Conclusiones

1. La administración de justicia debe ser sujeta al control democrático y no debe entenderse este control como un peligro para la independencia del juez, más bien puede convertirse en un refuerzo a esta independencia.
2. Los procedimientos internos de control deben ser complementados por controles externos que deben ser asumidos por un Ombudsman Judicial, que puede depender del Ombudsman Parlamentario.
3. Este control debe ejercerse sobre las acciones administrativas y no sobre las jurisdiccionales, por lo que la diferencia entre estas acciones debe ser establecida lo más claramente posible.
4. Cada país debe analizar esta discusión partiendo de su realidad institucional pero debe considerar experiencias en otros países para enriquecer su abordaje.

B. Recomendaciones

1. Incluir en la Ley de la Defensoría de los Habitantes la obligatoriedad de que la misma incorpore en sus recomendaciones y análisis la jurisprudencia de los distintos juzgados. Esto podría obligarla a hacer más claros los pronunciamientos en los que va más allá del mero control de legalidad y utiliza otros criterios de análisis.
2. Aclarar en su ley las competencias con respecto a los actos administrativos del Poder Judicial y

definir los mecanismos de intervención frente a ese Poder.

3. Que la Institución goce de rango constitucional en donde esté claro que tiene posibilidades de controlar los actos administrativos del Poder Judicial.

Guatemala y Holanda: la Ley del Ombudsman en una perspectiva comparada

Gerson Lorenzana

Índice

Introducción	121
1. Orígenes y antecedentes históricos del Ombudsman	121
1.1 Orígenes del Ombudsman en Guatemala ...	123
1.2 Naturaleza jurídica del Procurador de los Derechos Humanos	124
1.3 El Procurador de los Derechos Humanos ...	128
1.4 La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República	130
1.5 Revocación o cesación del cargo del Procurador de los Derechos Humanos	137
1.6 Estructura y organización interna de la Procuraduría de los Derechos Humanos ...	138
1.7 Los orígenes del Ombudsman de Holanda ...	153
2. Las funciones del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y el Ombudsman Nacional de Holanda	164

2.1 Las funciones del Procurador de Derechos Humanos	164
2.2 Funciones del Procurador de los Derechos Humanos frente a las funciones del gobierno	169
2.3 El Informe Anual Circunstanciado del Procurador de los Derechos Humanos	176
2.4 Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda	177
2.5 Informe Anual	183
3. La competencia del Ombudsman y los procedimientos de investigación	183
3.1 La competencia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala	183
3.2 Los procedimientos de investigación	186
3.3 La competencia del Ombudsman de Holanda	195
3.4 Los procedimientos de investigación del Ombudsman de Holanda	198
4. El criterio del Ombudsman y los métodos de supervisión de sus resoluciones	203
4.1 Los criterios del Procurador de los Derechos Humanos	203
4.2 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos	208
4.3 Los criterios del Ombudsman de Holanda.	211
4.4 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Ombudsman de Holanda	213

Introducción

La institución del Ombudsman fue creada para dar a los ciudadanos una oportunidad de presentar denuncias por prácticas inapropiadas del Gobierno representado en sus tres poderes.

A lo largo de los años el Ombudsman, en los países europeos, ha contribuido a que los gobiernos desarrollen políticas que den como resultado una mejor calidad de los servicios del Estado a sus habitantes. En el caso particular de Latinoamérica, en países en los que sistemáticas violaciones a los derechos humanos han trazado su historia, el Ombudsman se ha convertido en la piedra angular para preservar el estado de derecho y la última esperanza de lograr justicia.

1. Orígenes y antecedentes históricos del Ombudsman

La figura del Ombudsman se remonta a finales del siglo XVI en los países Nórdicos de Europa, Suecia y Finlandia, como un vigilante de los fiscales públicos. Era conocida como el **PREBOSTE DE LA CORONA** pues actuaba en nombre del Rey, posteriormente fue instituido como el Procurador de la Corona de la Corte de Apelaciones de Estocolmo, desapareciendo entonces la figura del Preboste de la Corona.

Un antecedente importante del Ombudsman se encuentra en la Oficina del Canciller de Justicia, creada por el Rey Carlos XII según la ley promulgada en 1713 durante la guerra de Suecia contra el Imperio Ruso, fue entonces que se le dio el nombre de **HOSTE**

OMBUDSMAN, o Procurador Supremo cuya función principal era velar porque los empleados públicos efectuaran sus tareas debidamente.

Para 1719 se efectúan cambios de nombre pero no de funciones, dándosele el nombre de JUSTITIE KANSLER (J.K) nombrado por el Rey, sin embargo en el siglo XVIII fue nombrado por el cuerpo representativo de los cuatro estados nórdicos.

Durante el periodo entre 1766 y 1772 la oficina de J.K. se considera como la antecesora de la oficina del JUSTITIEOMBUDSMANNEN (J.O) fundada en 1809 como representante de los cuatro estados y llamada RIKSDAGENS JUSTIRTIEOMBUDSMANNEN, y se regula constitucionalmente siendo para muchos autores el origen de la figura del Ombudsman.

Posteriormente países como Finlandia, ya desligado de Suecia, adoptan la figura en 1919 y pese a las enormes similitudes con Suecia, éste debió de transformarse y adaptarse al sistema administrativo de Finlandia en donde tomó el nombre de Ombudsman. En 1948 se introduce en Israel la figura del Ombudsman con el nombre de Contralor General. En Dinamarca se adopta en la Constitución de 1953. En Alemania inicialmente se instituye el Ombudsman Militar en 1956, pero fue hasta en 1964 que se adopta la figura del Ombudsman propiamente dicho.

En países como Nueva Zelanda y la Gran Bretaña se adoptó con el nombre de Comisionado Parlamentario. Posteriormente se adoptó en Irlanda del Norte en 1969; en Australia en 1971; en Francia en 1973 llamado *MEDIATEUR*; en Italia en 1974 llamado

DEFENSORE CIVICO; en Suiza con el nombre de COMISIONADO DE LA CIUDAD; en Portugal en 1977 denominado PROVEEDOR DE JUSTICIA, y en España con la Constitución promulgada en 1978 llamándolo DEFENSOR DEL PUEBLO de donde se inspiró la legislación guatemalteca para la creación de la figura del Procurador de los Derechos Humanos.

Constitucionalmente el Ombudsman se encuentra regulado en Suecia, España, Perú y Guatemala.

1.1 Orígenes del Ombudsman en Guatemala

En Guatemala la figura del Ombudsman surge a partir de la nueva Constitución Política aprobada el 31 de mayo de 1985 y que entró en vigor el 14 de enero de 1986 (primera Constitución con características democráticas, y una de las más humanistas en Latinoamérica). Esta figura jurídica ve su origen sólo en el deseo de garantizar a los ciudadanos el respeto a sus derechos y por razones políticas derivadas de la importancia que los derechos humanos han adquirido dentro de la comunidad internacional.

La historia de tragedia y violaciones sistemáticas a los derechos humanos por parte de agentes de poder real y formal, dieron como consecuencia un conflicto armado por más de treinta y seis años en el cual la práctica de violaciones a los derechos humanos se convirtió en una política de represión y opresión para resolver los conflictos sociales.

Fue a partir de 1986 durante el primer gobierno democrático electo por la mayoría de los guatemaltecos

y guatemaltecas (primeras elecciones puras y democráticas), que se comienza una búsqueda por devolver al país la estabilidad social, desarrollo, y por cimentar las bases de una democracia y un estado de derecho.

El primer antecedente tomó lugar en mayo de 1984 en las primeras jornadas constitucionales organizadas por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, en donde se recomendó la incorporación del Ombudsman al sistema de justicia guatemalteco, como un mecanismo tutelar de los derechos del ciudadano y un medio de control parlamentario indirecto.

Posteriormente el Congreso de la República encontró provechoso incorporar la figura nórdica dándole el nombre de PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, nombre que le fue dado porque sus funciones serían en representación de la gente, y éstas darían a la población la garantía del goce de los derechos fundamentales que la Constitución Política prescribe.

1.2 Naturaleza jurídica del Procurador de los Derechos Humanos

Para establecer la naturaleza jurídica del Procurador de los Derechos Humanos es importante hacer mención del sistema moderno de triangulación (establecido por Montesquieu) en la división de los tres poderes del Estado. En cuál de los tres poderes se ubica el Procurador? O se encuentra como figura independiente y de naturaleza distinta a las existentes?

El Procurador deberá ser independiente pues ello le permitirá realizar sus actividades eficientemente ya que

no dependerá de ningún organismo y no estará supeditado a órdenes o presiones de funcionarios o particulares.

¿Cómo se considera o se ha caracterizado a la figura del Procurador para determinar su naturaleza jurídica?

En países como España y Costa Rica se le ha dado el nombre de Defensor porque sus funciones específicamente son sobre la tutela, convirtiéndose en una figura proteccionista desligada de intereses particulares.

En otros países se le ha denominado con el término Comisionado. En esto hay que hacer énfasis pues en efecto el Ombudsman es un comisionado por tanto es una persona individual encargada por otra (un cuerpo colegiado, un organismo, sujeto individual, una comunidad) para que desempeñe una función, cargo o servicio, pero el problema será determinar cuál órgano es el más apropiado para designarlo.

En Guatemala se le ha dado el término de Procurador derivado del vocablo francés al ser traducido al castellano, siendo este bastante aceptable pues se le dio una acepción literal de Ministerio Fiscal. Al respecto es importante recordar que el término PREBOSTE DE LA CORONA en la Suecia del siglo XVI, era el fiscal superior, por lo tanto actuaba en nombre del Rey, es pues bastante acertada la denominación y una de las más cercanas a su naturaleza jurídica.

1.2.1. Marco Constitucional

En 1985 la Constitución Política crea la Comisión y el Procurador de los Derechos Humanos, figuras que

están establecidas en tres artículos de la Constitución (artículos 273 al 275):

Artículo 273

El Congreso de la República designará una Comisión de Derechos Humanos formada por un diputado por cada partido político representado en el correspondiente periodo. Esta comisión propondrá al Congreso una terna de tres candidatos para la elección de un Procurador, que deberá reunir las calidades de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados del Congreso. La ley regulará las atribuciones de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este artículo.

Cabe mencionar que en este artículo se habla de una Comisión de Derechos Humanos en el Congreso cuya finalidad principal es la de presentar la terna de tres candidatos al pleno del Congreso, y otras actividades en relación a los derechos humanos en el ámbito nacional, sin embargo a lo largo de los años se ha percibido una ausencia notable de participación activa y/o dinámica por parte de la Comisión en cuanto al aporte y apoyo que este órgano debe proporcionar al Procurador de los Derechos Humanos al momento de emitir resoluciones en contra de funcionarios o servidores públicos y no permanecer como una figura ornamental en el marco jurídico emisora de decisiones políticas sujetas a la voluntad de los diputados que la conforman.

Artículo 274

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, la Declaración Universal de Derechos Humanos, Tratados y Convenciones Internacionales aceptadas y ratificadas por Guatemala. Para el cumplimiento de sus funciones, el Procurador de los Derechos Humanos no está sujeto a ningún órgano, institución o funcionario, y actuará con absoluta independencia.

Tendrá facultades de supervisar la administración. Ejerce su periodo por cinco años y rendirá informe anual al Congreso, con el que se relacionará a través de la Comisión de Derechos Humanos.

Artículo 275 Atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos

- a) Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derechos humanos;
- b) Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
- c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos;
- d) Recomendar privada o públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
- e) Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales;

- f) Promover acciones o recursos judiciales o administrativos, en los casos que sea procedente;
y
- g) Otras funciones y atribuciones que le asigne la ley.

El Procurador de los Derechos Humanos, de oficio o a instancia de parte, actuará con la debida diligencia para que, durante el régimen de excepción, se garanticen a plenitud los derechos fundamentales cuya vigencia no hubiere sido expresamente restringida. Para el cumplimiento de sus funciones todos los días y horas son hábiles.

1.3 El Procurador de los Derechos Humanos

El 19 de octubre de 1987 se abren las puertas de la Procuraduría de los Derechos Humanos con la siguiente organización: Procurador, Procuradores Adjuntos, Secretaría General, Departamento Administrativo y Registro, Áreas de Derecho Civil, Penal, Familia y Menores; Promoción y Educación, siendo el primer Procurador de los Derechos Humanos, el Lic. Gonzalo Menéndez de la Riva, quien tomó juramentación con la asistencia de las más altas autoridades del país el 19 de agosto de 1987.

Su Misión:

El Procurador de los Derechos Humanos surge entonces como la figura novísima de la historia del país adquiriendo su razón de constituirse en el ente estatal que vela permanentemente por el respeto y la

promoción de los derechos humanos, investiga y denuncia comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas; investiga toda clase de denuncias de *motu proprio* o que le sean planteadas por cualquier persona sobre violaciones a los derechos humanos; recomienda privada y públicamente la modificación de un comportamiento administrativo inapropiado; emite censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales, declara la violación y da el debido seguimiento a los casos; promueve acciones o recursos judiciales o administrativos, y promueve el respeto mutuo, la convivencia pacífica, la solidaridad y la integración de los tejidos sociales, especialmente grupos que fueron vulnerables durante el conflicto armado.

Su Visión:

El Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de Guatemala, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

Para el cumplimiento de su visión, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno y actúa con absoluta independencia.

Actividad sustantiva:

Investiga, tutela y defiende los intereses de las personas afectadas por violaciones de sus derechos por

parte del Estado. Al comprobarse esta situación emite resoluciones de censura pública a los responsables materiales e intelectuales.

Sirve a todos los habitantes de la República, en forma individual o social sin discriminación. Optimiza sus acciones de orientación, mediación, y promoción. Observa y verifica instituciones que por su naturaleza se han convertido en las de mayores posibilidades de violar los derechos humanos, y sirve como mediador de conflictos frente a las instituciones públicas o privadas. Es vigilante absoluto de la honestidad, la corrupción e impunidad en la administración pública.

Por mandato legal, el Procurador de los Derechos Humanos tiene dos grandes ejes de trabajo que se concentran en las siguientes acciones:

- Procuración y defensa de los derechos humanos.
- Educación y promoción.

1.4 La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República

La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República es el medio de comunicación entre el Congreso de la República y el Procurador de los Derechos Humanos. Es un órgano pluralista integrado por un diputado para cada uno de los partidos políticos representados en el Congreso cuya tarea principal es la de proponer al pleno del Congreso, en un plazo de sesenta días, la terna de candidatos para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos.

El Artículo 1 de la ley del Procurador de los Derechos Humanos define así el concepto:

La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, en adelante denominada la Comisión, es un órgano pluralista que tiene la función de promover el estudio y actualización de la legislación sobre derechos humanos en el país, conociendo con especialidad, leyes, convenios, tratados, disposiciones y recomendaciones para la defensa, divulgación, promoción y vigencia de los derechos fundamentales inherentes a la persona, su dignidad, integridad física y psíquica y el mejoramiento de la calidad de vida, así como el logro del bien común y la convivencia pacífica en Guatemala.

El Artículo 2 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, define la integración de la Comisión:

La Comisión se integra con un Diputado para cada uno de los partidos políticos representados en el Congreso de la República, en el correspondiente periodo para el cual fueron creados.

1.4.1. Elección y funciones de la Comisión

La elección de la Comisión se especifica en el Artículo 3 de la Ley del Procurador, el periodo de funciones de los miembros de la Comisión es de un año, y sus integrantes son electos de acuerdo a la propuesta de los diputados de los partidos políticos.

El Congreso de la República dentro del término de los quince días siguientes al quince de enero de cada año, elegirá y dará posesión a la Comisión. La elección de los miembros integrantes de la misma se hará a propuesta de los Diputados de los respectivos Partidos Políticos.

Además de la función de presentar la terna de candidatos al pleno del Congreso, la Comisión cumple con otras funciones sustantivas cuya finalidad es la de ser el medio de enlace entre el pleno del Congreso y el Procurador de los Derechos Humanos. Entre otras funciones, de acuerdo con la Ley del Procurador, están:

- Realizar estudios de la legislación vigente, con el objeto de proponer iniciativas de ley al Congreso, tendientes a adecuar la existente a los preceptos constitucionales relativos a los derechos humanos y los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.
- Preparar un plan anual de trabajos que incluya estudios, seminarios, investigaciones técnico científicas sobre derechos humanos, así como participar en eventos nacionales e internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.
- Dictaminar sobre tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos.
- Ser el medio de relación del Procurador de los Derechos Humanos con el pleno del Congreso, traslado de informes y gestiones que dicho funcionario formula ante el Congreso; la Comisión podrá hacer observaciones por separado sobre el informe o informes del Procurador.
- Formular recomendaciones a los Organismos del Estado para que adopten medidas a favor de los derechos humanos y solicitarles los informes respectivos.

- Mantener comunicación constante con los Organismos Nacionales e Internacionales de defensa de los Derechos Humanos.
- Plantear al pleno del Congreso la cesación en sus funciones del Procurador de los Derechos Humanos, cuando existieren las causas que específicamente contempla la Constitución Política de la República y la ley.
- Recibir y trasladar al Procurador de los Derechos Humanos las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República, denunciando violaciones a los derechos humanos en Guatemala. Y,
- Examinar las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso sobre violaciones a los derechos humanos.

1.4.2. Marco constitucional de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso

Al referirnos al marco Constitucional de la Comisión, debemos remontarnos a los orígenes de la figura del Procurador de los Derechos Humanos en 1985, pues ambas instancias fueron creadas con el fin que estas fueran inseparables. El Artículo 273 de la Constitución Política de Guatemala lo define así:

El Congreso de la República designará una Comisión de Derechos Humanos formada por un Diputado por cada partido político representado en el correspondiente periodo. Esta Comisión propondrá al

Congreso tres candidatos para la elección de un Procurador, que deberá reunir las calidades de un Magistrado de la Corte de Justicia...

La ley regulará las atribuciones de la Comisión y del Procurador de los Derechos Humanos a que se refiere este Artículo.

1.4.3. Análisis crítico de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso

A lo largo de los años ha sido notable la ausencia de participación activa por parte de la Comisión de Derechos Humanos en cuanto la problemática nacional, tomándose como punto de partida los informes anuales circunstanciados, en los que se hace un énfasis sobre la falta de una política uniforme de parte de las instituciones y funcionarios públicos.

Dado que las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos no son coercitivas (tema que se abordará más adelante), se debe hacer mención a la falta de claridad y voluntad política de los miembros que integran la Comisión cuyas acciones se orientan a servir como obstáculo con tintes políticos en torno a las funciones del Procurador.

Es importante mencionar que pese a la pluralidad partidista de los miembros que la integran, el concepto de un funcionario que tenga las atribuciones de observar y denunciar públicamente las denuncias por violaciones a los derechos humanos contraviene a una práctica del siglo anterior que se manifestó en los servicios públicos haciéndole creer a la población que sus funciones humanitarias no son más que “favores” y no una responsabilidad establecida en la Carta Magna.

1.4.4. El nombramiento del Procurador de los Derechos Humanos

Como ya se ha mencionado anteriormente, el nombramiento del Procurador lo realiza el pleno del Congreso, atendiendo a la selección de los candidatos presentada por la Comisión de Derechos Humanos. Se lleva a cabo en una sesión especial para dicho propósito por dos tercios del total de los votos por cada diputado de cada partido político representado en el Congreso de la República. El periodo en funciones es de cinco años y su reelección es posible a través de los procedimientos establecidos por la Constitución.

En el Artículo 10 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, se establece:

El Procurador será electo para un periodo improrrogable de cinco años, por el pleno del Congreso, por dos tercios del total de votos en sesión especialmente convocada para el efecto, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha de haber recibido la junta directiva del Congreso, la terna de candidatos propuestos por la Comisión.

Los requisitos para ostentar el cargo, o el perfil que deberá tener el aspirante está establecido en la Constitución en su Artículo 273, que además de definir el concepto de la Comisión de los Derechos Humanos, describe de manera elocuente los requisitos para el cargo:

El Procurador deberá reunir las calidades de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados al Congreso.

Para entender de mejor manera el Artículo 273, se debe analizar el Artículo 216 de la Constitución, el cual especifica los requisitos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia se requiere, además de los requisitos previstos en el Artículo 207 de esta Constitución, ser mayor de cuarenta años y haber desempeñado un periodo completo de Magistrado de la Corte de Apelaciones o de los tribunales colegiados que tengan la misma calidad, o haber ejercido la profesión de abogado por más de diez años.

El Artículo 207 de la Constitución dice al respecto:

Los Magistrados y jueces deben ser guatemaltecos de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados, no ejercer cargos en sindicatos o partidos políticos...

Además de un amplio conocimiento en materia de derechos humanos, debe poseer habilidades conciliatorias pues el trabajo sustantivo es de mediador. El Artículo 9 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos también define las calidades de la misma manera que lo hace la Constitución:

El Procurador deberá reunir las mismas calidades que se requieren para ser Magistrado de la Corte de Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados del Congreso. El cargo de Procurador es incompatible con el desempeño de otros cargos públicos; de cargos

directivos de partidos políticos, de organizaciones sindicales, patronales o de trabajadores, con la calidad de ministro de cualquier religión o culto y en el ejercicio de la profesión.

1.5 Revocación o cesación del cargo del Procurador de los Derechos Humanos

Pese a que el Procurador de los Derechos Humanos goza de inmunidad y de las mismas prerrogativas que los Diputados del Congreso, está sujeto a las condiciones y limitaciones que la ley establece. Para ello es importante analizar el Artículo 12 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, la cual especifica las causas de revocación o cese de funciones. La revocación se realiza de la misma manera que se hace la elección, pues se convoca a sesión especial a los diputados de los distintos partidos políticos representados en el Congreso, y se somete a votación de las dos terceras partes del total de Diputados. De acuerdo al artículo mencionado las causas de revocación son las siguientes:

- a) Incumplimiento manifiesto de las obligaciones que le atribuye la Constitución y esta ley.
- b) Participación material o intelectual, comprobada, en actividades de política partidista.
- c) Por renuncia.
- d) Por muerte o incapacidad sobreviniente.
- e) Ausencia inmotivada del territorio nacional por más de treinta días consecutivos.

- f) Por incurrir en incompatibilidad conforme lo previsto por esta ley.
- g) Por haber sido condenado en sentencia firme por delito doloso.

1.6 Estructura y organización interna de la Procuraduría de los Derechos Humanos

Dentro de las atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos se encuentra la de estructurar y organizar la institución, para ello amparándose en la Ley del Procurador en su Artículo 18 en donde se manifiesta que el Procurador de los Derechos Humanos deberá ser provisto con una oficina y organizar sus funciones.

Artículo 18:

Para el cumplimiento de lo que establecen las atribuciones esenciales y las de esta ley, el Procurador en el reglamento deberá contemplar por lo menos los departamentos de Procuración de los Derechos Humanos y de Promoción y Educación de los mismos. Para el efecto deberá contar con los profesionales idóneos para los cargos de Jefes de Departamento o Sección y Auxiliares Departamentales, así como el profesional calificado para los demás puestos administrativos.

A lo largo de los catorce años de función, la Procuraduría de los Derechos Humanos se ha fortalecido con un total de 357 trabajadores en total, divididos entre la denominada sede central ubicada en el centro de la ciudad de Guatemala, en donde la

conforma un total de 230 trabajadores y 127 distribuidos en los 23 departamentos de la República. Así también un total de 59 trabajadores distribuidos en sede central y Auxiliaturas Departamentales gracias a la cooperación y donación de países europeos que a través de proyectos han contratado personal para apoyar específicamente en los departamentos del país. Tales países son: Holanda, Dinamarca, Suecia, e instancias de las Naciones Unidas para apoyar a la niñez tales como UNICEF, SAVE THE CHILDREN, y agencias españolas como AECI.

Para un adecuado funcionamiento la institución está organizada de acuerdo al Artículo 4 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Procuraduría de los Derechos Humanos, el cual dice:

Artículo 4: *Organización: Para el cumplimiento de las atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos, la Procuraduría se organiza de la siguiente manera:*

- a) Procurador de los Derechos Humanos*
- b) Departamento de Procuración*
- c) Departamento de Promoción y Educación*
- d) Departamento Administrativo*
- e) Departamento Financiero*

Departamento de procuración de los derechos humanos: De acuerdo al Artículo 34 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la PDH, el Departamento de Procuración está encargado de todo lo jurídico, desde la recepción de la denuncia hasta el

trámite de los expedientes. Para ello, está dividido en siete áreas en donde se asignan los expedientes de acuerdo a la naturaleza de los mismos. Las áreas que lo conforman son :

1. Dirección
2. Área de Recepción y Calificación de Denuncias
3. Área de Derechos Individuales
4. Área de Derechos Económicos Sociales
5. Área de Derechos Sociales
6. Área de Derechos Específicos
7. Unidad de Investigaciones
8. Unidad de Seguimiento

¿Qué son los derechos específicos?

De acuerdo al criterio del Procurador de los Derechos Humanos existe en Guatemala sectores de la población que son considerados en constante riesgo, tales como la niñez, mujer, adulto mayor, y personas con retos especiales, medio ambiente, pueblos indígenas, por ello la creación de una oficina encargada de atender estas necesidades.

¿Porqué una Unidad de Investigaciones?

A través de la experiencia en Guatemala de impunidad y corrupción en el sistema judicial, es necesario que exista un ente capaz de realizar procesos de investigación criminalista en el lugar de los hechos o en los expedientes administrativos (fiscal o policíaco), para ello fue creada la Unidad de Investigaciones para que sirva de apoyo al Departamento de Procuración

realizando investigaciones de carácter técnico-científico y rindiendo un dictamen que será entregado al Departamento de Procuración para sustentar las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos en casos de acciones extrajudiciales de parte de las instituciones del Estado.

La Unidad de Seguimiento: De acuerdo al Artículo 47 del Reglamento de Organización Interna de la PDH, esta oficina fue creada con el objeto de dar seguimiento a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos supervisando el cumplimiento de las mismas. Dentro de las principales funciones de la Unidad están:

- a) Dar seguimiento a las resoluciones del Procurador para la verificación del cumplimiento de las mismas, y la modificación del comportamiento administrativo objetado.
- b) Realizar las acciones necesarias en busca del cumplimiento de las resoluciones emitidas por el Procurador.

Departamento de educación y promoción: Habiéndose mencionado previamente sobre los ejes de trabajo del Procurador de los Derechos Humanos, procuración y educación, es importante señalar que el último componente es vital para el Procurador en cuanto las funciones en beneficio de la sociedad guatemalteca. Para ello el PDH cuenta con un Departamento de Educación y Promoción de los Derechos Humanos que fortalece su labor. De acuerdo al Artículo 49 del Reglamento de Organización de la Institución, el Departamento de Educación se integra para cubrir sus funciones en:

- a) Área de Educación Formal
- b) Área de Educación No formal
- c) Biblioteca y Centro de Documentación
- d) Área de Publicaciones y Reproducciones

El objetivo del Departamento de Educación de acuerdo al Artículo 50 del Reglamento de Organización, es el promover el conocimiento y protección de los Derechos Humanos a través de diferentes actividades de promoción y educación por todos los medios que se consideren idóneos para tal fin, en coordinación con entidades y organismos gubernamentales y no gubernamentales.

Artículo 52. Educación formal: Esta área diseña programas, proyectos y planes educativos para la promoción de los derechos humanos por medio de la educación que se ejecuta dentro del sistema educativo u otros sistemas.

Artículo 54. Educación No Formal: Diseña estrategias y planes educativos para la promoción de los derechos humanos, por medio de la educación que se ejecuta fuera del sistema educativo u otros sistemas escolarizados.

Artículo 57. Área de Publicaciones, Comunicación y Reproducción: Diseña la estrategia comunicativa, principalmente educativa, para divulgar la labor del Procurador de los Derechos Humanos y las distintas dependencias de la institución por medio de materiales impresos y radiofónicos.

1.6.1. Estructura de la Dirección Superior

El Artículo 9 del Reglamento de Organización interna de la PDH, especifica que la estructura superior de la institución está encabezada por el Procurador y Procuradores Adjuntos.

Procuradores adjuntos:

De acuerdo al Artículo 11 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, para el cumplimiento de sus funciones el Procurador contará con el apoyo de dos funcionarios los cuales deben tener las mismas calidades de Magistrados de la Corte y cuyas funciones están establecidas en el Artículo mencionado, que literalmente dice:

El Procurador de los Derechos Humanos, para el cumplimiento de sus funciones tendrá dos Procuradores Adjuntos, quienes además lo sustituirán por orden de nombramiento, en caso de impedimento o de ausencia temporal, y ocuparán el cargo en caso que quedare vacante, mientras se elige el nuevo titular; deberán reunir las mismas calidades requeridas para el cargo de Procurador y serán designados directamente por éste.

Además de las funciones ya establecidas en la ley, los Procuradores Adjuntos deberán auxiliar al PDH en la ejecución de las funciones que por delegación le sean correspondidas.

Como está establecido en ley, es el Procurador de los Derechos Humanos el encargado de nombrar a los funcionarios para el complemento de sus funciones, y posteriormente se informa al Congreso de la República.

En el Manual de Organización de la PDH están especificadas algunas de las funciones de los Procuradores Adjuntos. Entre ellas están:

- Auxiliar al Procurador de los Derechos Humanos en la ejecución de las funciones que este le delegue (Artículo 9, Reglamento interno de la PDH).
- Sustituir y/o ocupar el cargo de Procurador en su ausencia conforme a la ley, Artículo 11 Ley del Procurador de los Derechos Humanos.
- Representar al Procurador en actividades nacionales e internacionales.
- Coordinar las actividades que considere el Procurador.
- Realizar las acciones que por ley le corresponden.
- Otras actividades asignadas por el Procurador.

Además de los Procuradores Adjuntos, el PDH cuenta con otras dependencias para el desarrollo institucional. En base al Artículo 8 del Reglamento Interno, las dependencias se denominan:

1. Secretaría General
2. Auditoría Interna
3. Asesoría Técnica
4. Oficina de Relaciones Públicas y Prensa
5. Oficina de Relaciones Internacionales
6. Defensoras de Derechos Específicos
7. Auxiliaturas Departamentales, municipales, regionales y móviles

1.6.2 Unidad de Relaciones Públicas y Prensa

En base al Artículo 16 del Reglamento, esta oficina tiene como objetivo principal garantizar la divulgación oportuna y objetiva a través de los medios de comunicación social, de las actividades, resoluciones y pronunciamientos del Procurador de los Derechos Humanos y de la institución en general, para mantener informada a la población de las acciones en materia de derechos humanos.

Para ello existe actualmente un órgano de divulgación bimestral llamado “Fortaleza” el cual es distribuido a todas las dependencias del Estado incluyendo el Congreso de la República, y cuyo objeto es informar tanto a la población en general como a los servidores públicos sobre las resoluciones y acciones de alta resonancia denominadas “de impacto social” tales como pronunciamientos por acciones del Gobierno que afectan directa o indirectamente a la población, y publicación de los casos de mayor trascendencia en donde se informan los pormenores de la denuncia y las acciones de la investigación que dan como resultado una resolución, publicando los nombres de los funcionarios que hayan actuado impropiaamente.

Este órgano divulgativo también contiene información sobre las distintas acciones de la institución a través de sus oficinas, sobre los temas específicos de niñez, mujer, adulto mayor, discapacitados, inmigrantes, etc.

Otra de las funciones importantes de esta oficina es la de convocatoria de los medios de comunicación,

cuyo objetivo es mantener un canal permanente de comunicación abierto a la población para proporcionar información sobre aspectos especiales o políticos de la institución.

1.6.3 Oficina de Relaciones Internacionales

De acuerdo al Artículo 18 del Reglamento mencionado, se especifican las funciones de esta importante oficina que tiene como objeto apoyar al Procurador en actividades de desarrollo institucional, y proyectos a largo y corto plazo en materia educativa tanto en la ciudad de Guatemala como en sus 23 departamentos. Entre otras funciones está la de impulsar y/o dirigir la capacitación de cooperación técnica y financiera para el apoyo de las actividades de la institución, mediante la formación de proyectos a través de fuentes de cooperación. Para ello debe de mantener una permanente comunicación con los países amigos y con organizaciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales de los derechos humanos para lograr el apoyo a la gestión del PDH y promover la consulta, cooperación e intercambio de información.

1.6.4 Defensorías de Derechos Específicos

Las Defensorías son unidades que tutelan los derechos específicos de la población en situación de riesgo y vulnerabilidad, que por diversas situaciones de carácter social, económico, político e histórico requieren especial atención en sus derechos como ciudadanos del Estado. (Artículo 22 Ley del Procurador de los Derechos Humanos). Para ello, el Procurador de

los Derechos Humanos delega el trabajo en pro de los derechos específicos en las defensorías siguientes:

- a) Niñez y Juventud
- b) Mujer
- c) Adulto Mayor y Personas con Retos Especiales
- d) Debido Proceso y Población Reclusa
- e) Desarraigados y Población Migrante
- f) Pueblos Indígenas
- g) Otras que se creen en el futuro

El **Artículo 24** describe las principales funciones:

- a) Es una unidad que define las políticas y estrategias generales de la materia que tutela, para ello debe estar al tanto de la legislación nacional, regional e internacional que le afecte directa o indirectamente.
- b) Determina una política de mediación en conflictos que surjan entre las autoridades que tienen por obligación velar por los derechos humanos de estos grupos y los afectados directos.
- c) Elabora un plan de visitas a grupos de su población meta para observar las condiciones de vida en las que se desenvuelve, y revisar sobre las políticas gubernamentales que se aplican sobre la materia.
- d) Realiza actividades cuyo objetivo sea la sensibilización social a fin de lograr el respeto a los intereses y derechos de estos grupos específicos.

Para realizar estas actividades, las defensorías cuentan con fuentes de cooperación de países amigos,

tales como: Suecia, Holanda, Dinamarca, Noruega, España, y agencias de las Naciones Unidas, como UNICEF, SAVE THE CHILDREN, en coordinación con la Oficina de Asuntos Internacionales.

Durante la administración del Procurador de los Derechos Humanos, Doctor Julio Eduardo Arango Escobar (1998-2002), se crean las Defensorías del Inmigrante Desarraigado, Adulto Mayor y Discapacitado, Pueblos Indígenas y Debido Proceso y el Recluso, con el fin de brindar la atención a las demandas de la población sobre estos temas.

1.6.5. Auxiliaturas departamentales

Guatemala es un país considerado multiétnico, pluricultural, y multilingüe, por tal motivo es importante la distribución de las funciones de la institución y la representación del Procurador de los Derechos Humanos en todos los departamentos de la República, debido a ciertos factores que influyeron en la creación de las mismas. Entre los más importantes:

- Idioma
- Aspectos culturales regionales
- Factores socio-económicos
- Distancia de los Departamentos de la República hacia la sede Central

Otros factores:

- Inmediata ACCION por parte del Procurador
- Evitar la centralización de acciones
- Cobertura Nacional

- Representación del Procurador de los Derechos Humanos

¿Qué son las Auxiliaturas Departamentales?

De acuerdo al Artículo 35 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, se establece la necesidad de crear estas oficinas para el buen desempeño de sus funciones, no obstante dicho Artículo es aun transitorio en virtud de que no ha habido aun modificación a la ley.

Mientras se designan a los auxiliares en cada uno de los departamentos de la República, el Procurador podrá a través de resolución, nombrar en forma temporal a los abogados que desempeñen las mismas funciones en la delegación departamental del Ministerio Público.

A través de los años de experiencia, y debido a la necesidad por demanda de la población, hoy en día la institución cuenta con 26 auxiliaturas en los 23 departamentos del país ofreciendo una total cobertura en toda la República, incluyendo dos “auxiliaturas móviles”, que están sujetas a cambios dependiendo de las regiones del país en donde se presenten situaciones de alto riesgo para la población. Una de estas situaciones se ejemplifica a través de la siguiente experiencia:

En 1999 grupos de las Fuerzas Armadas Belicenas incursionaron en la frontera al norte de Guatemala, aduciendo que campesinos guatemaltecos debido al uso de la tierra para cosechas transgredían la línea fronteriza entre los dos países. Como dato histórico, Guatemala reconoció la independencia y soberanía de

Belice hasta en 1992 de manera oficial, no obstante se generaron desacuerdos de tipo político entre ambos Estados por la delimitación fronteriza.

Debido a la falta de claridad por parte de ambos gobiernos, las fuerzas armadas de ese país comienzan a cometer violaciones a los derechos humanos, quemando cosechas, desbaratando viviendas, hasta el punto de que se cometieron actos criminales en contra de dos campesinos, además de detenciones ilegales. Por tal motivo el Procurador de los Derechos Humanos instala una oficina receptora de denuncias con capacidad de monitoreo en la línea fronteriza, y se elaboran una serie de acciones preventivas. A través de esta oficina se canalizan denuncias al Ministerio correspondiente y sirve de sustento para las resoluciones de carácter internacional.

El Reglamento de Funcionamiento Interno de la PDH en su Artículo 29 define el concepto y objetivos de la Auxiliaturas Departamentales:

Las Auxiliaturas Departamentales tienen como objetivo, proporcionar a la población del Departamento de la República correspondiente, los medios y procedimientos para la denuncia e investigación de violaciones a los derechos humanos, así como desarrollar los programas de educación y promoción, a efecto de garantizar la protección, respeto y conocimiento de los mismos.

El **Artículo 30** define su estructura y funciones:

Las Auxiliaturas Departamentales tienen la representación del Procurador de los Derechos

Humanos, en cada uno de los departamentos de la República. Las Auxiliaturas Municipales o Móviles que se creen, obedecerán a la misma definición de las Departamentales, delimitando su jurisdicción en el Acuerdo de su Creación.

Las principales funciones son :

- a) Dirigir y coordinar las diferentes acciones, tanto de educación como de procuración, así como cualquier otra que la Procuraduría de los Derechos Humanos realice en el departamento.
- b) Recibir denuncias de violaciones a los derechos humanos, verbales o escritas.
- c) Calificar de oficio la denuncia y en su caso iniciar el trámite, abriendo el expediente respectivo.
- d) Orientar a las personas sobre el límite a seguir y las autoridades o dependencias a donde debe dirigirse cuando las denuncias no son competencia del Procurador. En caso de denuncia por escrito, emitir la razón respectiva y notificarla a los interesados.
- e) Hacer denuncias ante un juez u órgano administrativo que corresponda, cuando terminada la investigación se desprende la posible existencia del delito.
- f) Investigar las denuncias de violación a los derechos humanos, de conformidad con los procedimientos establecidos.
- g) Trasladar para estudio y firma del Procurador, los proyectos de resolución final dados en caso después de la investigación respectiva.

Y otras funciones de tipo administrativo y financieros, y la creación de archivos permanentes de expedientes.

Pese a que los Auxiliares Departamentales representan al Procurador de los Derechos Humanos en los departamentos respectivos, éstos no pueden emitir resoluciones ni pronunciamientos o posturas de tipo político de interés nacional sin previa consulta con el Procurador de los Derechos Humanos, pues están sujetos a sus disposiciones. Para ello existe una oficina que coordina las acciones de los Auxiliares, brindándoles asesoría técnica-jurídica, y cuentan con el apoyo del departamento de Procuración de la sede central.

Existen ciertas limitaciones que impiden en muchos casos un mejor funcionamiento de las auxiliaturas, debido al poco recurso humano. Si ésto lo comparamos con el número de personal de la sede central (230), distribuidos en las distintas áreas ya mencionadas, y cuya labor es distribuida a las distintas áreas correspondientes dependiendo de la naturaleza del caso, en las auxiliaturas se centralizan las funciones similares a las que realiza la sede central en cuatro o seis personas. Es importante tomar en cuenta que en la sede central existe mucha más demanda, sin embargo en los departamentos en la medida que la función educativa cumple con los objetivos, la demanda aumenta y es entonces cuando surgen las limitaciones. Actualmente las auxiliaturas cuentan con el siguiente personal:

1. Auxiliar Departamental
2. Oficial o receptor de denuncias
3. Asistente administrativo, que realiza funciones de conserjería, mensajería y receptor de denuncias
4. Educador
5. Investigador, el cual labora a nivel regional compartiendo el tiempo con otras auxiliaturas
6. Coordinadora de Mujeres, cuya función es de carácter educativo sobre la materia

Es importante mencionar que no todas las Auxiliaturas Departamentales cuentan con dicho número de personal, debido a la escasez de presupuesto que ha caracterizado a la institución a lo largo de los años.

1.7 Los orígenes del Ombudsman de Holanda

El proceso de veinte años de discusión y debate en círculos académicos y políticos en Holanda, culminó en la creación de la figura del Ombudsman, el cual inició sus funciones oficialmente a partir del primero de enero de 1982.

Habiéndose mencionado previamente que los orígenes de la figura del Ombudsman están en Suecia, el sistema holandés tomó el modelo de la figura del FOLKETINGETS OMBUDSMAN de Dinamarca, establecido constitucionalmente en 1955. También fue influenciado por la figura del Comisionado para la

Administración del Parlamento instituida en Gran Bretaña en 1967.

En 1969, el Gobierno holandés publicó un documento político sobre el Ombudsman. Posteriormente, a iniciativa de la Cámara Baja de Representantes del Parlamento, decidió crear una institución independiente cuyo objetivo fuese investigar denuncias de ciudadanos por acciones no objetadas del Gobierno, y esto debido a la cantidad de peticiones presentadas por parte de los ciudadanos e instituciones a los Comités en esta materia que ya existían en el Parlamento.

La propuesta de crear la Oficina con dichas atribuciones fue presentada en 1976, y el nombre de “Ombudsman Nacional” fue propuesto a través de una enmienda dada en 1980.

1.7.1. El nombramiento del Ombudsman Nacional de Holanda

El nombramiento del Ombudsman Nacional es realizado a través de la Cámara Baja del Parlamento y no por la CORONA, lo cual es poco usual en el sistema holandés, a través de la recomendación de un comité compuesto por el Vice-Presidente de la Corte Suprema de Holanda, el Vice-Presidente del Consejo de Estado y el Presidente de la Contraloría General de Cuentas. La recomendación del Comité debe contener por lo menos tres nombres de potenciales candidatos para ser sometidos a votación, de acuerdo a THE OMBUDSMAN NACIONAL ACT, o LEY DEL OMBUDSMAN DE HOLANDA, en su Artículo 2 sección 2, el cual dice:

El nombramiento del Ombudsman será a través de la Cámara Baja del Parlamento. Para realizar el nombramiento, la Cámara deberá tomar en cuenta las recomendaciones, después de previa consulta por el Vice- Presidente del Consejo de Estado, el Presidente de la Suprema Corte y el Presidente de la Contraloría General de Cuentas cuya recomendación contendrá los nombres de los tres candidatos.

Ese mismo artículo en la sección 3 especifica el periodo de funciones del Ombudsman de Holanda, el cual es de seis años, con la posibilidad de reelección. Dicho artículo dice:

El nombramiento del Ombudsman para sus funciones deberá ser por un periodo de seis años.

Es importante mencionar que a diferencia de Guatemala, la Ley del Ombudsman de Holanda no contiene algún requerimiento específico de profesión o nivel académico de los candidatos, sin embargo se requiere “experiencia en aspectos legales y amplio conocimiento de administración pública”. Estos son considerados criterios de selección.

Aunque es considerado que el trabajo del Ombudsman es de conciencia, es importante mencionar que éste debe tener las habilidades y el perfil para el cumplimiento de sus funciones, si se toma en consideración que la calidad de su trabajo es la piedra angular de su autoridad, y el sustento necesario para sus resoluciones.

1.7.2. Las prerrogativas o privilegios del Ombudsman Nacional

El estatuto legal del Ombudsman de Holanda es similar al de los funcionarios que ocupan puestos políticos. De acuerdo con el Artículo 6 de la Ley del Ombudsman, se establece que las provisiones de las pensiones generales se deberán aplicar, es decir que deberá tener las mismas prerrogativas de un Miembro de la Cámara Baja del Parlamento, y sus ingresos serán similares a los Ministros.

El **Artículo 6** dice al respecto:

Las Provisiones de las Pensiones Generales (Ley de los funcionarios con cargos Políticos) deberán aplicarse al Ombudsman, por lo tanto deberá tener las mismas prerrogativas de un miembro del Parlamento, y su salario deberá ser provisto de acuerdo a la sección 9 de la ley acta mencionada.

1.7.3. El Ombudsman de Holanda

Su Visión:

El Ombudsman Nacional podrá realizar sus funciones si la población civil tiene conocimiento de su existencia y es consciente de que se pueden presentar denuncias ante esta instancia. Esto es una realidad en todos los sectores de la sociedad, pero particularmente en aquellos grupos de la población que son dependientes del gobierno. Por esta razón, la mayor responsabilidad de las actividades de relaciones públicas es la de concientizar a la población sobre su derecho a denunciar. En la práctica, el Ombudsman Nacional ha notado que existen conceptos erróneos

acerca de su rol y jurisdicción. Cada año se presentan denuncias ante la institución que están fuera de su ámbito, debido a que la población confunde la figura del National Ombudsman con otros funcionarios que tienen capacidad de mediación en el ámbito público y privado, así también la falta de claridad de los medios de comunicación.

Su Misión:

Dentro de las principales funciones del Ombudsman está la de recibir denuncias vía intervención o por denuncia escrita que cumpla con todos los procedimientos establecidos en ley. Cuando se realiza el método de intervención se llevan a cabo ciertas acciones cuya finalidad es la de resolver de inmediato. A lo largo de la práctica es notable observar que este método de intervención es el más eficaz en cuanto ahorrar tiempo para ambas partes, tanto para el Ombudsman como para las autoridades administrativas.

Existen datos desde 1999 de 2,335 casos (81.5%) que fueron resueltos a través de este método, el restante de 534 (18.5%) fue a través de denuncias presentadas por escrito que dieron como resultado recomendaciones, o resoluciones del Ombudsman.

Si se toma en consideración que las limitaciones de recurso humano de la institución, y la agilización de las autoridades administrativas de proveer los informes requeridos, dan como resultado un estancamiento en los procesos de investigación que repercuten en las aspiraciones de los ciudadanos, debe indicarse que es necesario que se modifique en la “GENERAL

ADMINISTRATIVE LAW ACT” (GALA) traducido al español como “LEY GENERAL ADMINISTRATIVA”, en su sección 9, para que se reduzcan los actuales procesos de obtención de evidencia por escrito, y comentarios de ambas partes, en una audiencia general.

1.7.4. Marco constitucional del Ombudsman de Holanda

En 1999 la Constitución fue modificada para proveer un postura oficial en cuanto a la figura del Ombudsman. El nuevo Artículo 78, define los términos de referencia del Ombudsman Nacional y los procedimientos para los nombramientos al cargo.

Simultáneamente la figura fue introducida a la parte 9 de la denominada GALA, en donde se especifica que se debe agotar la vía administrativa primero antes de acudir al Ombudsman, no obstante dicha ley fue modificada para que en sintonía con la Administración Pública se realicen los procedimientos correspondientes.

A partir del 1 de enero de 2001, la Ley del National Ombudsman se aplica a las 24 municipalidades. Como dato histórico las municipalidades en Holanda gozan de autonomía en cuanto a la resolución de aspectos administrativos, por tal motivo cada una de ellas cuenta con un Ombudsman Municipal, no obstante a partir de la fecha mencionada todo el ámbito externo administrativo recae dentro de la competencia del Ombudsman Nacional.

1.7.5. Estructura y organización de la institución del Ombudsman Nacional de Holanda

De acuerdo al Artículo 11 literal 1 de la Ley del Ombudsman:

1. El Ombudsman deberá ser provisto con una oficina.
2. El personal de la institución deberá ser nombrado, promovido, suspendido o destituido de los cargos, por recomendación exclusiva del Ombudsman.
3. El Ombudsman de acuerdo a su criterio, deberá analizar bajo qué causas el personal de la institución deberá ser promovido, suspendido o destituido de los cargos.

En octubre de 1999, más de cien empleados fueron contratados por la institución del Ombudsman Nacional, ubicada en la ciudad holandesa de LAHAYA, incluyendo el denominado DEPUTY OMBUDSMAN, el cual es un equivalente a la figura de Procuradores Adjuntos en Guatemala.

Existe un total de 96 trabajadores (algunos con plazas de medio tiempo). La mayoría del personal de la institución en el área de investigación tienen una licenciatura en derecho. El 60% del personal son mujeres.

Las funciones de la institución en el ámbito legal son coordinadas por un Director, quien es nombrado y puede ser destituido por la Corona, a través de la recomendación del Ombudsman. Esta oficina se compone por cuatro departamentos:

Departamento I: Es la oficina receptora y calificadora de denuncias (escritas, telefónicas) las cuales son sometidas a análisis para determinar la competencia.

Los otros de departamentos están encargados de realizar las investigaciones de las acciones de entidades públicas y oficiales que recaen dentro del ámbito de competencia del Ombudsman Nacional. Cada departamento realiza sus funciones en relación a los distintos ministerios:

Departamento II: Se encarga de todos los casos relacionados con la policía y órganos de Justicia.

Departamento III: Se encarga de los casos de tipo financiero, educación, cultura, ciencia, asuntos sociales, e instituciones administrativas.

Departamento IV: Resuelve casos sobre asuntos de inmigración, asuntos internos, defensa, asuntos económicos, de agricultura, problemas mentales, conservación de la naturaleza, pesca, tráfico, manejo de aguas, planeamiento de tierra, asuntos de medio ambiente, salud, servicio social, deporte, relaciones exteriores, desarrollo humano.

Existen otros departamentos de relaciones públicas, biblioteca e información de comunicación tecnológica.

1.7.6. Un breve enfoque sobre las diferencias entre el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y el Ombudsman de Holanda

Como se explicó anteriormente, ambas instituciones fueron creadas con el objeto de garantizar a los

ciudadanos el respeto a sus derechos y la protección de las garantías constitucionales, no obstante las causas del origen de ambas instituciones es completamente diferente, por varios factores socio-políticos:

a) En Guatemala la figura del Procurador de los Derechos Humanos aparece en un momento coyuntural de transición de regímenes militares autoritarios, y un proceso democratizador bajo la vigilancia de organismos internacionales. El Procurador representa para la población una piedra angular en la búsqueda de justicia debido a las herencias de los gobiernos militares violadores de derechos humanos.

En Holanda la figura nace de acuerdo a los modelos establecidos por países nórdicos, debido principalmente a la preocupación de la Cámara Baja de Representantes de Holanda por denuncias presentadas a esta instancia por comités. En Holanda el Ombudsman cumple estrictamente con la vigilancia de la administración pública debido al compromiso del gobierno hacia sus habitantes.

b) La falta de credibilidad y conocimiento sobre los derechos de la población guatemalteca, creó un vacío entre los habitantes y el gobierno, es por ello que el Procurador, de acuerdo a la ley debe cumplir con las funciones de promoción y educación si se considera que un alto porcentaje de la población es analfabeta.

En Holanda existe específicamente un área para aspectos legales. El Ombudsman de Holanda no funge como educador, por tal motivo una de las mayores

preocupaciones es la de crear a través de los medios de comunicación una campaña publicitaria en distintos sectores del país para un claro concepto de la figura del Ombudsman en las aspiraciones de los habitantes, y lograr un mayor protagonismo a nivel nacional.

- c) El Ombudsman Nacional comienza oficialmente a realizar sus labores en 1982, cinco años antes que en Guatemala, sin embargo la Procuraduría de los Derechos Humanos se ha fortalecido entre la población pues ha orientado sus acciones con el objeto de reparar el tejido a través de actividades integradoras entre los distintos grupos sociales, especialmente los más vulnerables tales como mujer y pueblos indígenas Mayas. En caso de Holanda deberá fortalecer los nexos con la población para alcanzar una mayor presencia y credibilidad.

1.7.7. El Ombudsman Europeo

De acuerdo al tratado de MASTRICHT se crea un Organismo de la Nueva Comunidad, cuya finalidad es la de encargarse de que cada ciudadano de la Unión Europea pueda denunciar ante el Parlamento Europeo acciones inapropiadas de las instancias de la Comunidad Europea. Para ello dos artículos introducidos al TRATADO DE LA COMUNIDAD EUROPEA (EC-TREATY) en vigencia desde 1993, dieron como resultado el nombramiento del primer Ombudsman Europeo en 1995, siendo este el funcionario Jacob Soderman de Dinamarca.

- A. Base legal del Ombudsman europeo: Tratado de la Comunidad Europea (EC- Treaty), artículos 21 y 195:

Artículo 21:

Cada ciudadano de la Unión Europea tiene el derecho de petición ante el Parlamento Europeo de acuerdo al Artículo 194 (procedimiento).

Artículo 195:

El nombramiento del Ombudsman Europeo es realizado por el Parlamento Europeo, para recabar las denuncias de cualquier ciudadano por acciones administrativas inapropiadas por las instituciones de la Comunidad Europea. Para el cumplimiento de sus funciones, él deberá ser el canal receptor de denuncias que sean de competencia, ya sea por iniciativa, o por petición, cuando éstas se refieren a acciones administrativas inapropiadas, y serán remitidas al Parlamento Europeo a través de una resolución, o recomendación.

El nombramiento se realizará después de que se hayan electo los miembros del Parlamento Europeo, dando la posibilidad de reelección.

El Ombudsman Europeo podrá ser revocado del cargo a través de la Corte de Justicia Europea, al ser requerido por el Parlamento Europeo.

Será completamente independiente, sin la injerencia de otros órganos, tampoco podrá ostentar otros cargos; sus funciones están reguladas por el Parlamento Europeo.

La decisión de crear la innovadora figura del Ombudsman, comprobado por ser uno de los conceptos más importantes en el marco del derecho

constitucional, fue tomada de acuerdo a la propuesta del gobierno danés sin previa discusión o preámbulo debido a las experiencias de muchos países europeos.

Adopta el modelo cuasi-administrativo-judicial del Ombudsman de Dinamarca, al cual se le presentan denuncias de corte judicial, en donde la participación del ciudadano es similar a la de un tribunal de asuntos civiles.

B. Las actividades del Ombudsman europeo

Es muy importante referirse al ámbito de competencia del Ombudsman Europeo y su campo de acción. Para ello realiza los mismos procedimientos de investigación y de resolución.

El procedimiento de investigación balancea los argumentos provistos por ambas partes (que en muchos casos da como resultado una mediación), que a diferencia de otros Ombudsman, dado el ejemplo de Holanda, tiene efectos minoritarios.

Los resultados de la investigación son en la mayoría de los casos recomendaciones o resoluciones de sanción moral, es decir no son coercitivas y no son argumento de prueba en las cortes.

2. Las funciones del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala y el Ombudsman Nacional de Holanda

2.1 Las funciones del Procurador de los Derechos Humanos

Dentro de los ejes principales de trabajo del Procurador de los Derechos Humanos, está el de ser la

instancia receptora de denuncias relacionadas con violaciones de derechos humanos.

En Guatemala, como se ha mencionado previamente, surge un conflicto armado de treinta y seis años durante los cuales la polarización y la extrema pobreza crecen principalmente en grupos de etnia Maya, la militarización y los regímenes autoritarios dejan como herencia una ruptura en los tejidos sociales y un sentimiento de desconfianza en muchos sectores del país, por ello las funciones del Procurador de los Derechos Humanos están orientadas no sólo a controlar a la administración pública, sino también a educar a estos mismos para concientizar que en Guatemala la Administración Pública está al servicio del pueblo.

A lo largo de los años se han adoptado acciones de acuerdo a las demandas de la población: educación sobre temas de violencia doméstica contra la mujer, niñez, adulto mayor y discapacitados; acciones de mediación para rescate de menores en situación de riesgo, así como la vigilancia sobre los ACUERDOS DE PAZ entre el Gobierno de la República y la U.R.N.G.

Las funciones o atribuciones del Procurador de los Derechos Humanos están establecidas en el Artículo 13 de la LEY DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, a las que se les denomina las funciones esenciales. Este dice:

Son atribuciones esenciales del Procurador:

- 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 institucionales;*
- f) Promover acciones o recursos judiciales o administrativos en los casos que sea procedente;*

El **artículo 14** especifica otras atribuciones:
Corresponde también al Procurador:

- g) Promover y coordinar con las dependencias responsables, para que en los programas de estudio en los establecimientos de enseñanza, oficiales o privados, se incluya la materia específica de los Derechos Humanos;*
- h) Desarrollar un programa permanente de actividades para que examinen aspectos fundamentales de los Derechos Humanos, se realicen informes, compilaciones, campañas divulgativas y promoción, con el propósito de hacer conciencia en los diversos sectores de la población;*
- i) Establecer y mantener comunicación con las diferentes organizaciones intergubernamentales, gubernamentales, nacionales o extranjeras,*

- encargadas de la defensa y promoción de los derechos humanos;*
- j) Divulgar durante el mes de enero de cada año, el informe anual;*
 - k) Recibir, analizar e investigar todo tipo de denuncia de violación a los derechos humanos, que presenten en forma oral o por escrito cualquier grupo, persona individual o jurídica;*
 - l) Iniciar de oficio las investigaciones que considere necesarias en los casos que tenga conocimiento sobre violaciones a los derechos humanos;*
 - m) Investigar en cualquier local o instalación, sobre indicios racionales que constituyan violación sobre los derechos humanos, la inspección no requiere la notificación previa a los funcionarios o encargados de quien directamente dependen los locales o instalaciones;*
 - n) Exigir de particulares, funcionarios y empleados públicos de cualquier jerarquía, la exhibición inmediata de toda clase de libros, documentos, expedientes, archivos, incluso almacenados en computadora para lo cual se acompañará de los técnicos necesarios;*
 - n) Emitir resolución de censura pública en contra de los responsables materiales y/o intelectuales de la violación a los derechos humanos cuando el resultado de la investigación arribe a esas conclusiones.*

Las principales funciones del Procurador de los Derechos Humanos están orientadas a proveer a los

ciudadanos la protección contra actos administrativos lesivos. Estas se llevan a cabo a través de tres métodos:

1. Orientación

A través de esta función, el Procurador de los Derechos Humanos (Departamento de recepción de denuncias) brinda a los ciudadanos la información necesaria en caso de que la denuncia no sea de competencia del Procurador, siendo éstas en su mayoría conflictos entre particulares. Así también se le informa a la población sobre los procedimientos que se deben agotar en caso de que se haya acudido a otra instancia, tomando en consideración que el Procurador se reservará de efectuar acciones en caso de que la vía administrativa no se haya agotado.

2. Investigación de la denuncia

Una vez se califica la denuncia y se determina el campo de acción del Procurador, se procede a la investigación a través de los métodos ya establecidos, tales como audiencia de ambas partes, solicitud de informes a las autoridades administrativa. En caso de que la violación se haya comprobado se realiza la resolución final, la cual podrá ser sanción o recomendación dependiendo de la gravedad del caso.

3. Mediación

Existen dos tipos de mediación que el Procurador de los Derechos Humanos realiza en función de encontrar una pronta solución a los casos.

Acción preventiva: esta se realiza cuando las partes en conflicto solicitan la intervención de la institución

para arribar a un consenso y evitar mayores complicaciones. En este campo de acción es importante coordinar con instituciones gubernamentales y no gubernamentales, autoridades ediles, dirigentes comunitarios, asociaciones, etc.

Acompañamiento: Para realizar el acompañamiento es importante agotar la vía diplomática con las autoridades administrativas, es decir cuando una persona presenta denuncia que no es de competencia, esta persona es orientada y remitida a la instancia correspondiente. No obstante cuando el servidor público se niega a prestar atención inmediata, o en casos de omisión, se acompaña a la persona ante la institución encargada del asunto y se exige la restauración, o la agilización del trámite. La mayoría de estos casos están relacionados con asuntos de seguro social, exhibición personal, debido proceso, etc.

2.2 Funciones del Procurador de los Derechos Humanos frente a las funciones del gobierno

Es importante tomar en cuenta el campo de acción del Procurador de los Derechos Humanos y su jurisdicción, por tal motivo basándose en el Artículo 13 de la Ley del Procurador, en donde se hace referencia a la vigilancia sobre la administración pública, el Procurador coordina acciones con el Gobierno.

2.2.1. Funciones del Procurador frente al gobierno local

Municipalidades:

El Procurador coordina con las autoridades ediles en casos de denuncias canalizadas a través de comités u organizaciones comunitarias, cuando existe disconformidad entre el gobierno y las partes demandantes debido a políticas que desfavorecen a los intereses comunitarios y conflictos que surgen por abuso de poder por parte de los servidores públicos. Es cuando se realizan las acciones de mediación descritas anteriormente.

La mayoría de las acciones del Procurador de los Derechos Humanos cumplen con el objetivo a efecto de que las autoridades ediles cumplan con las funciones que les compete. Muchos de estos casos se relacionan al problema actual en Guatemala referido al poco acceso al agua potable, problemas de medio ambiente, cuya situación se agrava en virtud de que las municipalidades no cuentan con el presupuesto anual para realizar funciones de limpieza y sanidad.

La población del área rural de Guatemala considera al gobierno local como el ente benefactor encargado de prestar toda la atención a sus demandas, como el responsable del completo bienestar de la población, es por eso que la campaña educativa es de suma importancia para establecer entre las autoridades ediles y los ciudadanos un mayor nexo que de como resultado una mejor calidad de los servicios, y comunicación en doble vía que permita un mejor funcionamiento de las municipalidades. El Procurador de los Derechos Humanos capacita y concientiza al personal administrativo a efecto de orientar sus funciones y principalmente que se respeten las diferencias culturales que existen entre la población Maya y las

autoridades electas que no pertenecen a la etnia, y evitar conflictos de esa naturaleza.

2.2.2. Funciones del Procurador frente al sistema judicial

Es de conocimiento que el campo de acción del Procurador de los Derechos Humanos es muy limitado en cuanto al sistema judicial se refiere, no obstante sus funciones están orientadas a perseguir que las investigaciones se realicen sin obstáculos y que estas no continúen propiciando la corrupción e impunidad que han caracterizado al sistema de Guatemala. Es por eso que el Procurador recibe denuncias sobre casos en los cuales se pretende se ha violentado el debido proceso, o bien se han viciado las garantías que el procedimiento ofrece a las partes interesadas.

Debido a la amplitud de la materia, el trabajo se delega a todas las auxiliaturas departamentales y la Defensoría del Debido Proceso y Recluso, que son un ente observador para que los procedimientos sean acordes a lo establecido en la ley.

2.2.3. Funciones del Procurador frente al Congreso de la República

A excepción de la presentación del INFORME ANUAL CIRCUNSTANCIADO que el Procurador debe presentar al pleno del Congreso durante los primeros quince días de cada mes de enero, la relación que existe entre estos dos órganos es muy limitada ya que existe una ruptura política que no permite un acercamiento. Tal como se dijo con anterioridad, existe la Comisión de Derechos Humanos que es el único ente de enlace entre el Magistrado de Conciencia y el

Congreso de la República, sin embargo esta comisión no cumple a cabalidad con las funciones que le competen, creando un vacío enorme sin posibilidad de mejorar en un futuro.

2.2.4. Funciones del Procurador frente a las autoridades administrativas

Tal y como lo describe la Ley del Procurador, en su Artículo 13 literales a/c, las autoridades administrativas y servidores públicos son el objetivo principal del Procurador, sin embargo existe una resistencia hacia las investigaciones que éste realiza debido a la falta de voluntad por parte de las autoridades, a una práctica ejercida por décadas, y a desinformación sobre la materia.

La oposición de las autoridades administrativas hacia el Procurador es notable en el campo de la investigación de la denuncia. De acuerdo a la Ley del Procurador, todo funcionario público deberá presentar a requerimiento, un informe circunstanciado de los hechos de los cuales se les señala en un término de cinco días hábiles, sin embargo las autoridades no cumplen con esta disposición de ley, aduciendo desconocimiento, y en la mayoría de los casos falta de voluntad para reparar el daño causado.

2.2.5. Funciones frente a otras instituciones

La labor del Procurador de los Derechos Humanos es fortalecida a través de instituciones afines al tema de derechos humanos en Guatemala, así como también por el papel que juegan los medios de comunicación en el momento de divulgar resoluciones y pronunciamientos

a través de medio escrito o conferencia de prensa. Es importante considerar que el sustento del trabajo del Procurador de los Derechos Humanos es el conocimiento general de sus funciones y de su rol a nivel social.

Esta situación no es de carácter específico en Guatemala, sino también en los países de Centroamérica, ya que como es de conocimiento que las resoluciones del Ombudsman son de conciencia, es a través de los medios de comunicación que encuentra el respaldo popular que sustenta su autoridad.

Instituciones y organizaciones no gubernamentales, ONGs, que son conocidas por la importante labor social que cumplen con los sectores de la población más vulnerables, tales como: mujer, niñez, grupos Indígenas Mayas, etc., tienen con el Procurador un constante nexo recíproco de colaboración en materia de educación y concientización hacia la población sobre dichos temas. Es importante también destacar el respaldo institucional que el Procurador otorga a proyectos de ley presentados al Congreso de la República por parte de estas organizaciones.

Es importante hacer referencia a la relación entre el Procurador y la Corte Suprema de Justicia en casos notables o de impacto social ante los cuales dicha instancia ha requerido que el Procurador realice investigaciones paralelas a las que realiza el Ministerio Público. Aunque no está establecida en ley, esta función eventual ha surgido como consecuencia de los señalamientos de corrupción de las instancias correspondientes sobre casos que afectan los intereses

de ciertos grupos políticos que han ostentado el poder presidencial en años anteriores, o bien por violaciones a los derechos humanos de líderes sociales, y cuyas investigaciones han sido entorpecidas por las instancias competentes.

2.2.6. Funciones frente al ciudadano

La relación que existe permanentemente con el ciudadano inicia desde el momento mismo que se presenta la denuncia a través de distintas formas de recepción de denuncia. A menudo las principales denuncias ocurren por vía telefónica, y la mayoría son anónimas. Así también a través de una entrevista que toma lugar en la oficina de recepción de la denuncia en donde los datos de la persona denunciada son archivados y la privacidad del denunciante es respetada estrictamente en base a los criterios del Procurador.

También son importantes las funciones del Procurador en materia educativa, que se realizan a través de sus educadores en el recinto urbano y rural, distribuyendo todo tipo de información sobre derechos humanos, los procedimientos simples de presentar denuncias haciéndose énfasis en que cualquier ciudadano puede denunciar sin necesidad de personería jurídica, representación o intermediarios.

Una vez que se presenta la denuncia, se mantiene la línea abierta de comunicación entre la institución y el denunciante y con ello se les informa de los pormenores de la investigación, los logros alcanzados a corto plazo, y lo más importante la copia de notificación en caso de que se dicte violación a los derechos humanos en contra del funcionario señalado.

2.2.7. Otras importantes funciones

Dentro de los grandes ejes de trabajo del Procurador se encuentra la función educativa. Así, de acuerdo al Artículo 14 de la Ley del Procurador, es importante cumplir con el objetivo educacional sobre la materia. Para ello se desarrollan programas de educación formal e informal dirigidos a comunidades, instituciones educativas del sector público y privado, instituciones gubernamentales, no gubernamentales, policía, ejército, seguro social.

Además existen otras funciones que se han adherido a las ya establecidas en ley, tales como la vigilancia sobre “Los Acuerdos de Paz”¹. En este contexto el Procurador a través de requerimientos, ha sido testigo de las múltiples exhumaciones de víctimas del conflicto armado en las distintas regiones del país, ha servido como querellante adhesivo sobre casos de genocidio, desaparición forzada, torturas físicas y psicológicas de líderes sociales, estudiantiles, docentes, y poblaciones enteras de la etnia Maya.

Dicha tarea es compartida con instancias creadas por las Naciones Unidas como resultado del proceso de democracia vigente en Guatemala, las cuales tienen como mandato vigilar el compromiso del Gobierno ante la comunidad internacional de restaurar el estado de derecho y los preceptos democráticos.

¹ Como resultado del conflicto armado entre el Gobierno de Guatemala y la U.R.N.G., hubo un saldo de más de 200,000 muertos y desmovilizados. En 1996 a través de diálogos iniciados desde principios de 1986, surge un pacto de cese al fuego entre las partes y se dan los acuerdos que permiten que sean restauradas las causas del conflicto. Se delega responsabilidad al Procurador a través de la demanda popular, de fungir como el ente observador de los Acuerdos a fin de que el Gobierno cumpla a cabalidad sus compromisos y restaure la relación del Gobierno con los ciudadanos.

2.2.8. Funciones especiales

Como se mencionó anteriormente, por el compromiso del Procurador hacia los grupos más vulnerables de la sociedad, y debido a la credibilidad y confianza de la población han surgido funciones especiales que son el resultado también de la conciencia social de los trabajadores de la institución que han asumido este rol desde el principio.

Rescate de menores en situación de riesgo:

Es de esperar que el Gobierno a través de sus instituciones proporcione al ciudadano la seguridad y el bienestar, sin embargo la situación práctica de Guatemala demuestra la falta de compromiso por parte de las autoridades por resolver asuntos que deterioran el valor social, como lo es la niñez en situación de riesgo. Es por ello que el Procurador a través de su defensoría realiza rescate de menores en situación de abuso físico, sexual y psicológico en coordinación con las instancias correspondientes y juzgados de menores a los cuales los casos son remitidos para que se dicten medidas preventivas que favorezcan a la víctima.

Desde esta óptica, se tienen elementos necesarios para presentar ante el Congreso de la República, en el marco del contexto del Informe Anual Circunstanciado, un reporte sobre la situación nacional de la niñez, sustentado por recomendaciones orientadas a que el Gobierno se comprometa de manera responsable.

2.3 El Informe Anual Circunstanciado del Procurador de los Derechos Humanos

De acuerdo con el Artículo 14 “Otras Atribuciones”, literal J: *“Divulgará en enero de cada año el informe*

anual circunstanciado”, el Procurador de los Derechos Humanos debe presentar ante el pleno del Congreso de la República, a través de su Comisión de Derechos Humanos un informe anual circunstanciado de las acciones realizadas a lo largo de un año, contemplado desde noviembre del año anterior a octubre, y el cual deberá ser presentado durante los primeros quince días del mes de enero.

En el contenido del informe debe ir un diagnóstico de la situación nacional desde la óptica de derechos humanos, tanto de la Capital de Guatemala como de los 23 departamentos de la República representados en sus 26 Auxiliaturas.

Recopila la información a nivel nacional y la presenta en forma detallada sobre resoluciones de violación a los derechos humanos por parte de funcionarios públicos, datos estadísticos de toda la República sobre las violaciones a los derechos humanos de acuerdo a su clasificación, un informe completo de los programas desarrollados de educación formal e informal en materia de derechos humanos, proyectos divulgativos de las Defensorías de acuerdo al tema que le corresponde, y una lista general de los funcionarios señalados por violación a los derechos humanos, así como también una lista de los funcionarios, particulares e instituciones, especialmente Policía, Ejército, que no cumplieron con las recomendaciones y/o resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos.

2.4 Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda

Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda están orientadas a mantener la tutela sobre las acciones

de la administración, autoridades administrativas y velar que se ejecuten acciones administrativas objetadas.

En el artículo 12.1 de *The National Ombudsman Act*, o Ley del National Ombudsman de Holanda se describen las funciones relacionadas con los procedimientos de investigación.

Es muy importante mencionar que a diferencia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala el Ombudsman de Holanda cumple estrictamente con las funciones de tutela sobre la administración, y que su campo de acción es más simple, pero realiza las mismas acciones en torno a la denuncia. Cuatro funciones del Ombudsman Nacional se pueden distinguir:

- Dos funciones esenciales: protección y prevención; y
- Funciones normativas e informativas.

Las funciones esenciales o de protección desarrollan dos tipos de investigación:

- a) Método de denuncia por escrito:** posterior a la recepción de la denuncia, el *National Ombudsman* procede a la investigación para establecer la veracidad de los hechos, en la cual se determina si la acción de la administración fue objetada o no.
- b) Método de intervención:** Este método se aplica una vez que se haya agotado la vía administrativa. En casos en que las autoridades administrativas no hayan brindado una inmediata solución, el Ombudsman decide informar a la autoridad correspondiente sobre la denuncia con el fin de encontrar una solución inmediata.

Este método ha funcionado en la práctica diaria, ya que las autoridades administrativas se comprometen a tomar acción de inmediato, o en otros casos a brindar mejor información que resulte en una orientación adecuada.

La función de prevención ocurre cuando el Ombudsman sugiere la modificación de medidas con el fin de mejorar la calidad de los servicios del Gobierno, y así evitar otra acción administrativa inapropiada. Estas recomendaciones toman lugar cuando se ha realizado una investigación de oficio en relación a las prácticas administrativas de las instancias del Gobierno.

2.4.1. Función informativa

El Ombudsman de Holanda provee información a los ciudadanos y al Gobierno con el fin de armonizar la relación entre ambos a través de la remisión del denunciante al órgano competente, y la práctica de informar a los denunciantes sobre los procedimientos que debe realizar en caso de que la denuncia no sea de su competencia.

2.4.2. Funciones del Ombudsman de Holanda frente al ciudadano

El contacto entre el ciudadano y el Ombudsman ocurre a través del teléfono, entrevista, o a través de correspondencia. De la misma manera que sucede en Guatemala, la población acude a la institución en busca de una solución inmediata, además de consejería legal e información que en la mayoría de los casos están fuera de la competencia.

Por ello el Ombudsman de Holanda también realiza funciones de promoción y divulgación a través de materiales que contienen información específica sobre los procedimientos en caso de denuncia, su competencia y funciones. En comparación con Guatemala las funciones de divulgación del Ombudsman de Holanda se limitan a informar sobre el quehacer institucional, caso que en Guatemala es mucho más ambicioso en virtud de los grupos de la población a los que está dirigido.

Existe una política de divulgación a través de medios de comunicación, incluyendo los noticieros locales, los cuales informan a la población sobre lo más relevante del cumplimiento de sus funciones, siendo ésta una manera de levantar el perfil institucional destacándose su rol como el organismo capaz de velar por los derechos de los ciudadanos.

Durante el proceso de investigación, el Ombudsman de Holanda mantiene la línea abierta de comunicación con el denunciante, a través del teléfono, correspondencia, o visitas constantes a la institución en donde se le informa sobre los avances de la investigación.

2.4.3. Funciones del Ombudsman de Holanda frente a jueces

Las funciones del Ombudsman de Holanda tiene limitaciones en cuanto al sistema judicial, no obstante puede investigar los casos en los cuales se denuncien acciones inapropiadas por parte de los operadores de justicia, y el debido proceso. El Ombudsman determina a través de la investigación el fundamento legal que

sustenta el fallo del juez. Caso contrario tienen la facultad de recomendar una reconsideración.

Al igual que en Guatemala, el Ombudsman de Holanda representa para la población la última posibilidad de encontrar justicia. No obstante, las marcadas diferencias entre estos dos países son motivo de análisis.

En Guatemala la independencia del sistema judicial del presidencial permanece aun en un proceso de cambio. Factores como la corrupción e impunidad sobre casos de extremas violaciones a los derechos humanos permanecen vigentes en el país, dando como resultado desconfianza entre la población.

En comparación con los Países Bajos, en donde el sistema judicial ostenta un perfil de credibilidad entre la población en general, y que los tribunales de justicia en Holanda ofrecen las garantías constitucionales al ciudadano, las funciones del Ombudsman desde esa óptica se concretan a denunciar faltas de tipo administrativo que atenten contra los principios de gobernabilidad.

2.4.4. Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda frente a las autoridades administrativas

El contacto que existe entre las entidades administrativas y el Ombudsman de Holanda ocurre a través de correspondencia, vía telefónica o contacto personal.

Varias instituciones han designando servidores públicos responsables del intercambio de información con el personal de la institución del Ombudsman.

Asimismo establece la Ley del Ombudsman de Holanda que éste y sus adjuntos realizarán sesiones periódicas con los distintos ministros para tratar asuntos de mutuo interés. También destacan las visitas en caso de verificación de la denuncia ante las cuales los servidores públicos estarán en toda la disposición de brindar la información requerida.

El Ombudsman de Holanda mantiene una relación especial con el Ministro de Relaciones Internas y el de Relaciones del Reino, quienes son los responsables de la legislación concerniente al Ombudsman. En materia presupuestaria se relaciona con el Alto Consejo de Estado del Parlamento.

2.4.5. Las funciones del Ombudsman de Holanda frente al Parlamento y otras instituciones

El Ombudsman de Holanda sirve de apoyo al Parlamento en cuanto al control del sistema ejecutivo, pero también cumple con las funciones de informar a la Comisión de la Cámara de Representantes del Parlamento sobre los funcionarios que hayan sido objeto de señalamientos por conductas inapropiadas. Asimismo es responsable de enviar las recomendaciones que se sujetarán a análisis durante un periodo de tres meses.

Como se mencionó con anterioridad existe un Ombudsman local para cada municipalidad que goza de total autonomía y cuyas funciones no recaen dentro la competencia del Ombudsman Nacional de Holanda. Sin embargo, de acuerdo a la modificación a la Constitución de Holanda, a partir del 1º de enero del año 2001 deja a elección el que los Ombudsman

Municipales sometan sus funciones a la competencia del Nacional. Actualmente ocho municipalidades conservan su autonomía, y diecisiete recaen dentro la competencia del Ombudsman Nacional.

Así también el Ombudsman cumple con las funciones divulgativas, para ello mantiene contacto con los medios de comunicación masiva, constituyendo esta relación un pilar en la efectividad del trabajo del Ombudsman, el cual es el fundamento de su autoridad.

2.5 Informe anual

De la misma manera y a través de los mismos procedimientos que el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala realiza, el Ombudsman de Holanda debe presentar un informe anual circunstanciado, el cual deberá contener un análisis y un diagnóstico específico sobre la labor de la administración pública en el transcurso de un año.

El informe es presentado ante el Parlamento y los ministros, y es sometido a discusión por parte de la Comisión integrada por el Ministro de Relaciones Internas y el Ministro de los Asuntos del Reino, quienes determinan las partes del informe que serán objeto de discusión con los ministros concernientes.

3. La competencia del Ombudsman y los procedimientos de investigación

3.1 La competencia del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala

La competencia del Procurador de los Derechos Humanos es básicamente la autoridad que éste tiene por

mandato constitucional para realizar investigaciones en materia de derechos humanos, sobre toda acción inapropiada por parte de un servidor público.

En la Ley del Procurador de los Derechos Humanos en su Artículo 20 describe el parámetro de competencia que este funcionario tiene ante la administración pública. Este dice:

El procurador y los Adjuntos tienen competencia para intervenir en caso de reclamo o queja sobre violaciones de Derechos Humanos en todo el territorio nacional.

3.1.1. Derechos tutelados

El Procurador de los Derechos Humanos tutela los derechos comprendidos en el título II de la Constitución Política de la República, de manera fundamental la vida, la libertad, la paz, la dignidad, y la igualdad de la persona humana, así como los definidos en tratados internacionales aceptados y ratificados por el Estado de Guatemala.

3.1.2. Autoridad

En el Artículo 22 de la Ley del Procurador se indica que para poder ejercer su autoridad, el Procurador y los Adjuntos podrán prevenir y solicitar a quien corresponda, la suspensión y hasta la destitución de los servidores públicos o funcionarios que con actuación material, decisión, acuerdos, resolución o providencia menoscabe, denigre, obstaculice en cualquier forma, y lesione el goce o ejercicio de los derechos, libertades o garantías. Para ello podrá iniciar de oficio o de cualquier manera que se haga de su conocimiento, un proceso en contra de cualquier persona, funcionario,

empleado público, instituciones públicas o privadas, que violen los derechos humanos, según lo define el Artículo 23.

3.1.3. Debida colaboración e información obligatoria

Según el Artículo 24 y 25 de la Ley del Procurador, el Magistrado de Conciencia podrá solicitar el auxilio y colaboración de los funcionarios, autoridades o instituciones, quienes están obligados a brindarlo en forma pronta y efectiva. Asimismo los tribunales deberán darle prioridad a las diligencias.

Toda persona, servidor o funcionario está obligado a informar acerca de su gestión administrativa o comportamiento cuando se considere lesivo a los derechos humanos a requerimiento del Procurador, sus adjuntos, o auxiliares departamentales. De no hacerlo así, el Procurador se valdrá de los preceptos constitucionales y legales para exigir la información.

En materia de derechos humanos en Guatemala, el Procurador extiende su competencia debido a los constantes cambios sociales que han ocurrido en las últimas décadas. Una de las mayores preocupaciones del Procurador es la falta de integración social y los derechos sociales, cívicos y políticos que son violados constantemente por el Gobierno.

En los Acuerdos de Paz, el Procurador surge como un ente observador que debe tutelar la integración del poder civil y especialmente sobre los agentes de poder como resultado de gobiernos militares. Debe velar por la participación civil, consecuentemente exigir al Gobierno el cumplimiento de los mismos.

Como se explicó en el capítulo primero, en Guatemala el Procurador de los Derechos Humanos tiene la competencia de instituirse como querellante ante los tribunales de justicia en casos de extrema violación a los derechos humanos. Artículo 105 Reglamento Interno de la PDH. *DELITO O FALTA. Si derivado de la investigación se establece la comisión de delito o falta, el Procurador de los Derechos Humanos ordenará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente.*

Como dato histórico, durante el periodo comprendido entre 1978 y 1982 durante el conflicto armado, se cometieron una serie de asesinatos masivos en contra de familias campesinas que fueron blanco de políticas anti insurgentes por parte del Gobierno y escudo humano por parte de las fuerzas revolucionarias. Esta situación dejó como resultado un exilio masivo de comunidades hacia países fronterizos y comunidades completamente arrasadas. Se pusieron en práctica políticas de genocidio, persecución de líderes sociales, estudiantes, desapariciones forzadas, muertes extrajudiciales, torturas, y los denominados ajusticiamientos por parte de las fuerzas insurgentes.

Aunque el Procurador ha tenido que acudir a los tribunales internacionales en virtud de que el sistema en Guatemala no está diseñado para responsabilizar a los autores intelectuales y materiales de violaciones a los derechos humanos, se rescata el hecho de que el Procurador haga de conocimiento internacional la situación nacional en esta materia.

3.2 Los procedimientos de investigación

El procedimiento de la investigación sobre violaciones a los derechos humanos se inicia a través de

la denuncia. El Artículo 88 del Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno de la PDH define los criterios que el Procurador tiene en relación a la persona que presenta denuncia o solicita investigación.

Artículo 88. Toda persona individual, agrupada o jurídica, puede presentar solicitud de investigación o denuncias de violaciones a los Derechos Humanos ante el Procurador, Procuradores Adjuntos, o Auxiliares Departamentales. También podrán presentar en casos excepcionales, los menores de edad en ausencia o representación de sus padres, tutores o quienes ejerzan sobre ellos la patria potestad.

Las solicitudes o denuncias se recibirán sin sujeción o formalidad de ninguna naturaleza y sin costo alguno, sin embargo al momento de recibirlas, el Departamento de Procuración o la Auxiliatura Departamental que corresponda, deberá obtener los siguientes datos básicos.

- Identificación plena del denunciante
- Residencia y lugar para recibir notificaciones

Concreción y calificación de los hechos denunciados, tratando de precisar a la entidades o personas contra quienes se presenta la denuncia

3.2.1. Las formas de presentación de la denuncia

El Artículo 90 del reglamento referido indica que las solicitudes de investigación o denuncias de violación a los derechos humanos pueden presentarse de la siguiente manera:

- a. Verbales: Con comparecencia del interesado ante el Departamento de Procuración o Auxiliatura Departamental que corresponda.
- b. Por escrito: A través de carta, telegrama, memorial o cualquier otro medio escrito.

3.2.2. Denuncias por vía telefónica o anónima

El Artículo 91 del mismo reglamento indica que las denuncias por vía telefónica serán admitidas únicamente en los casos en que se encuentre en inminente peligro la vida, la seguridad o la libertad de las personas. En el caso de denuncias anónimas, el Departamento de Procuración o Auxiliatura Departamental, calificará la naturaleza de la misma, tratando de establecer su autenticidad para el trámite correspondiente.

3.2.3. La calificación de las denuncias

Como ya se mencionó anteriormente, la estructura y organización de la Institución en el área de Procuración inicia en el Departamento de Recepción de la Denuncia que es el encargado de calificar la denuncia determinando la competencia. Esto lo realiza a través de las siguientes formas:

- a. Cuando la denuncia es presentada ante la institución a través de cualquier medio escrito, vía telefónica, o personalmente. Se le denomina método ORDINARIO.
- b. Cuando se tiene conocimiento sobre violaciones de los derechos humanos por cualquier medio, sin que exista denuncia directa de terceras personas. Se le denomina DE OFICIO.

3.2.4. Denuncias que no son de competencia del Procurador

El Artículo 93 del Reglamento de Interno de la PDH señala que cuando la denuncia o solicitud de investigación es verbal y no constituye competencia del Procurador, el Departamento de Procuración o Auxiliatura Departamental emitirá la razón correspondiente, exponiendo los motivos que fundamentan dicha calificación, notificándola al interesado y ordenando el archivo de la solicitud o denuncia.

En caso de que la denuncia o solicitud de investigación sea verbal y no constituya competencia del Procurador, el personal de la institución orienta al interesado sobre el trámite a seguir y las autoridades o dependencias a donde debe dirigirse, anotando en un libro de control los aspectos generales de la denuncia.

En caso de delito, falta, acción u omisión, el Procurador de acuerdo a su criterio, puede de inmediato hacer la denuncia o solicitud ante tribunal de cualquier fuero u órgano administrativo correspondiente, por medio de la resolución respectiva, anotándolo en un libro de control y notificando al interesado.

3.2.5. Control de expediente

El Procurador de los Derechos Humanos debe mantener una tarjeta de control por expediente en el cual anotará los siguientes datos.

- a. Número de registro, fecha y hora de recepción de la denuncia
- b. Nombre del denunciante y documentos que se acompañan

El Departamento de Recepción y Calificación de la denuncia traslada el expediente a la Dirección de Procuración, en donde de conformidad con la naturaleza del caso se asigna el Área de Procuración que corresponde para los efectos de la apertura del expediente y realización de las acciones que se consideren necesarias.

3.2.6. Apertura de expedientes

Una vez recibido el expediente por la Dirección de Procuración de los Derechos Humanos se dicta resolución de trámite para la apertura del mismo y ordena la realización de las diligencias necesarias para la investigación del hecho denunciado.

3.2.7. Acciones de la investigación

El Procurador de los Derechos Humanos puede iniciar investigación de inmediato a solicitud o por denuncia de acuerdo a los métodos ya mencionados. Las acciones de la investigación tienen como fin ampliar la información para sustanciar las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos. Entre estas están:

- a. Entrevistar a denunciantes o testigos para que amplíen la información o aceleren los conceptos sobre los hechos.
- b. Constituirse en la institución, dependencia o cualquier local que corresponda, con orden de juez competente, para constatar los hechos denunciados mediante las acciones que procedan. En casos de registro domiciliario es necesario orden de juez.

- c. Solicitar la exhibición de libros, expedientes, archivos, y otros documentos y registros para su análisis.
- d. La investigación técnico científica es otra de las acciones de mayor relevancia para la sustentación de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos. Estas investigaciones se realizan en casos que por su naturaleza y complejidad requieren de este tipo de investigación. Esta responsabilidad es delegada a la Unidad de Investigaciones del Departamento de Procuración el cual aplica los métodos y técnicas que estima convenientes para la obtención de pruebas y evidencias objetivas en relación a los hechos denunciados.

3.2.8. Efectos de la investigación

Para el cumplimiento de la LEY DEL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS, en su Artículo 28, es importante la solicitud del informe circunstancial a las autoridades administrativas que estas deben responder en un plazo de cinco días brindando una explicación sobre el caso.

Tomando como base el informe circunstancial, el Procurador de los Derechos Humanos debe someter dichos argumentos a criterios de violación o no violación de los derechos humanos.

En caso de que se haya establecido que no existen razones suficientes para presumir la violación de los derechos humanos, se procede a elaborar una resolución final. Una vez aprobada por el Procurador se ordena su archivo y se notifica a las partes interesadas,

a las autoridades, funcionarios o dependencia administrativa que corresponda.

En caso de comprobación de violación de los derechos humanos dentro del término señalado por la ley y con base en la investigación realizada, el Procurador emite la resolución final respectiva en donde consta esta situación y se establecen las responsabilidades de acuerdo al Artículo 30 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos, remitiéndose de inmediato a la Unidad de Seguimiento. Dicha resolución se notifica a los interesados, funcionarios, autoridades y dependencias administrativas correspondientes.

Artículo 30. Responsabilidades

Establecida la responsabilidad de cualquier persona individual, agrupada, pública o privada, en la violación de los derechos humanos, el Procurador procederá así:

- a. Ordenar la inmediata cesación de la violación, y la restitución de los Derechos Humanos conculcados.*
- b. Según la gravedad de la violación promoverá el procedimiento disciplinario, inclusive la destitución del funcionario o empleado respectivo y cualquier otro procedimiento punitivo.*
- c. Si de la investigación se establece que existe la comisión de delito o falta, formulará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente.*
- d. En caso de que la violación de los Derechos Humanos provenga de un particular, este*

quedará sujeto a las sanciones que para el efecto correspondan.

3.2.8.1 Resolución del Procurador

El Artículo 29 de la Ley del Procurador establece que la resolución final deberá realizarse dentro del término de ocho días contados a partir de la fecha en que se haya presentado la denuncia de violación. El Procurador dictará resolución prevaleciendo cualesquiera de las siguientes situaciones:

- a. Que no existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, en cuyo caso ordenará el archivo del expediente.
- b. Que existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, señalado en un plazo que no extenderá de treinta días para continuar y finalizar su investigación o las acciones correctivas o preventivas que estime convenientes.
- c. Que han comprobado la violación de los Derechos Humanos, y por lo tanto, procederá de conformidad con lo estipulado en ley.

3.2.9. Recurso de amparo o impugnación a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos

El Capítulo II, Artículo 265 de la Constitución Política de Guatemala, define el concepto de amparo como:

El recurso existente que tiene como fin proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito

que no sea susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación de los derechos que la Constitución y las leyes garanticen.

En Guatemala, el amparo es un instrumento para la protección de todos los derechos y garantías que consagra la Constitución Política. A esto se suma la seguridad, la exhibición personal o *Habeas Corpus*.

El **Artículo 10** de la ley referida indica:

La procedencia del amparo se extiende a toda situación susceptible de un riesgo, una amenaza, restricción o violación de los derechos que la Constitución y la ley reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado.

El amparo es un mecanismo constitucional que brinda la garantía a los ciudadanos para defenderse frente a los actos inapropiados, abusos de poder, actitudes despóticas y arbitrariedades por parte de funcionarios públicos. Las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos son de naturaleza exhortivas pues carecen de consecuencias jurídicas o agravio, por lo tanto es improcedente que el recurso de amparo se aplique a esta materia pues el Estado no puede invocar la violación de un derecho que está obligado a garantizar.

En la práctica, el amparo es utilizado como un recurso revisor de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos, del cual en muchos de los casos se hace un uso indebido y excesivo para impugnar

resoluciones que son de carácter moral. Si se toma en consideración que no está establecido en ley el recurso para subsanar los errores o vicios dentro de la investigación del Procurador, es improcedente que las resoluciones del Procurador sean impugnables, pues para ello deberían estar contempladas en ley.

En la práctica el recurso de amparo es presentado por el interesado ante la Corte Suprema de Justicia, en donde es sujeto de análisis por los Magistrados, quienes emiten sus consideraciones en la materia.

La Corte de Constitucionalidad actúa como última instancia en donde se puede apelar la resolución de la Corte Suprema de Justicia, y ésta se encarga de resolver.

3.3 La competencia del Ombudsman de Holanda

La ley del Ombudsman Nacional de Holanda especifica en su Artículo 1 sección 1 y 2 la lista de funcionarios públicos o autoridades administrativas que están dentro de la competencia del Ombudsman. Estos son:

- Ministros;
- Autoridades administrativas de cada provincia, municipalidades, consejo para asuntos de aguas;
- Autoridades administrativas investidas por estatutos con competencia para fiscalizar a la policía;
- Autoridades administrativas de cada provincia, municipalidades, consejo para asuntos de agua que están encargadas de velar por el funcionamiento de sus empleados;

- Autoridades administrativas encargadas de la educación e investigación, dependencias que están sujetas a las políticas del Ministerio de Educación, las cuales están establecidas por ley.

La ley promulgada en 1994 en Holanda, *The General Administrative Law*, GALA, define en su Artículo 1 sección 1, el concepto de autoridad administrativa y quiénes son denominados autoridades administrativas:

Autoridad administrativa es

- Un órgano con entidad legal, el cual está sujeto al derecho público.
- Persona u órgano investido con cualquier poder público.

El mismo artículo especifica a las autoridades, personas u órganos que están excluidos de esta categoría:

- a) Organismo Legislativo
- b) La Primera y Segunda Cámara del Parlamento
- c) Autoridades independientes establecidas por ley encargadas de la administración de justicia
- d) El Consejo de Estado y sus dependencias
- e) La Contraloría General
- f) El Ombudsman y sus Adjuntos
- g) Procurador General
- h) Magistrados de la Corte Suprema

La competencia del Ombudsman de Holanda se concreta a fiscalizar las acciones de las autoridades

administrativas definidas por la GALA en su Artículo 1 sección 1. De acuerdo al criterio del Ombudsman, toda acción realizada por un servidor público que menoscabe o denigre la integridad de un ciudadano es responsabilidad de la autoridad administrativa.

La jurisdicción del Ombudsman abarca a todas aquellas entidades autónomas con funciones administrativas, gobierno local, policía, y Consejos distritales para asuntos de agua.

Las autoridades administrativas autónomas, definidas en el Artículo 1 sección 2 de la ley del Ombudsman de Holanda, denominada NOA, se adhirieron a la competencia del Ombudsman a partir del 30 de junio de 1998, excepto por otras entidades que han sido nombradas por el Consejo de Estado.

3.3.1. La competencia del Ombudsman de Holanda frente a la Administración Pública

Aunque no todas las acciones de la administración pública son de competencia del Ombudsman, su autoridad se basa en iniciar investigaciones de oficio, y fiscalizar a la administración pública.

En la ley referida, NOA, artículo 16, se establecen los límites que el Ombudsman tiene frente a la administración pública, en caso de:

- a. Políticas gubernamentales, y de la manera que éstas se ejercen;
- b. Regulaciones de carácter vinculante;
- c. En casos de que existiere en estatutos alguna medida reparadora que establezca la ley administrativa

- GALA, o en casos que se esté realizando un proceso para la obtención de una medida reparadora;
- d. Si la petición ha sido presentada ante un tribunal;
 - e. Si existe una resolución de juez competente;
 - f. En casos de asuntos sobre impuestos y otras imposiciones de acuerdo a lo establecido por la GALA, y
 - g. Asuntos de pleno interés de los tribunales de justicia.

No obstante el Ombudsman de Holanda tiene la plena facultad y competencia de revisar el debido proceso, pero no puede intervenir en las resoluciones de jueces y todas aquellas acciones que son de la jurisdicción de los tribunales de justicia.

3.4 Los procedimientos de investigación del Ombudsman de Holanda

3.4.1. Los criterios del Ombudsman para la recepción de la denuncia y calificación para determinar competencia

En base al Artículo 12 de la Ley del Ombudsman, se determina el criterio que éste tiene frente a la denuncia. Entre los aspectos más relevantes se consideran el derecho de cada ciudadano de presentar denuncia ante el Ombudsman, sin importar su nacionalidad o aspectos culturales, tomando en consideración que un fuerte grupo de la población de Holanda está compuesta por extranjeros.

El Ombudsman de Holanda, como se dijo con anterioridad, tiene competencia sobre toda la

administración, sin embargo es respetuoso de la administración de justicia, es por ello que dentro de los criterios de admisibilidad de la denuncia debe determinarse que las solicitudes de investigación o denuncias no estén sujetas a disposiciones transitorias por parte de algún órgano o tribunal. El Artículo 12 sección 1 de la Ley del Ombudsman indica que:

Si la petición ha sido presentada ante un tribunal competente u otro órgano, para lo cual estará a disposición de éstos durante un año como lo establece la ley, el Ombudsman se reservará la responsabilidad de investigar.

Es importante mencionar que el mismo Artículo sección 2 hace referencia al tiempo que debe transcurrir para presentar la denuncia, el cual es de un año como mínimo.

3.4.1.1. Las formalidades de la denuncia

Para realizar una investigación seria que se apegue al concepto de jurisprudencia, es importante tomar en cuenta que la información del denunciante se apegue a los requerimientos establecidos en la ley, Artículo 12 sección 3.

La solicitud de investigación debe contener:

- a. El nombre y dirección del solicitante,
- b. Descripción de los hechos, y el nombre de la persona responsable de la falta, o el nombre de la persona a quien se le ha cometido la falta,
- c. Las quejas formuladas a los órganos competentes de revisión, como elementos de prueba, así también los

resultados de la investigación del órgano administrativo revisor,

- d. Si la solicitud es presentada en algún idioma extranjero, el Ombudsman requerirá que el interesado realice la traducción de su petición en un periodo determinado.

En la investigación del Ombudsman se distinguen cuatro aspectos importantes:

- a. Inicio de la investigación,
- b. Métodos de la investigación,
- c. Investigación de los hechos ocurridos,
- d. La resolución final.

a. Inicio de la investigación

El primer paso para iniciar la investigación es determinar su competencia. Para ello se debe definir el tipo de autoridad administrativa y las acciones que éste realizó que dieron como consecuencia un comportamiento lesivo, establecido en los artículos 1 y 16 de la referida ley.

El segundo paso en la investigación es el análisis y la calificación de la denuncia. Para ello el Ombudsman dispone de poderes discrecionales de acuerdo al Artículo 14, el cual le permite iniciar investigación de oficio, o en su defecto interrumpir la investigación procediendo a su archivo.

El **artículo 14**, de la ley referida dice:

El Ombudsman no podrá investigar o continuar la investigación en caso de que:

- a. *La denuncia no llene los requerimientos establecidos en el Artículo 12 sección 3, 4,*
- b. *La solicitud o denuncia esté infundada,*
- c. *Se determine que los argumentos son insuficientes por falta de seriedad del denunciante o solicitante,*
- d. *La persona señalada no sea la responsable de la acción denunciada,*
- e. *La solicitud de investigación sea presentada a la Comisión del Parlamento encargada de estas solicitudes, salvo que se aporten nuevas evidencias que justifiquen otra evaluación de la acción, la investigación podrá ser realizada por el Ombudsman, o por la Comisión,*
- f. *La denuncia haya sido presentada a otra instancia,*
- g. *El solicitante no haya agotado la vía administrativa,*
- h. *Un juez competente haya resuelto de acuerdo a lo que establece la ley administrativa,*
- i. *No se cumplan con los requerimientos establecidos en el Artículo 12 sección 2,*
- j. *La petición se haya presentado previamente ante los tribunales o ante una autoridad administrativa jerárquica, y esté pendiente de resolución,*
- k. *La solicitud de investigación compete por jurisdicción a un tribunal o al encargado que la ley establece.*

b. Métodos de investigación

Sobre los métodos de investigación, existen dos que se distinguen: el método de solicitud de informe y el de intervención.

Método de solicitud de informe: como está establecido en la ley del Ombudsman, consiste en investigar los hechos sobre las acciones de la autoridad administrativa. Para ello deberá informar al Ombudsman, y este determinará.

Método de intervención: se utiliza en casos en que la denuncia necesite una acción inmediata para resolver el problema. Posteriormente el Ombudsman informa a la autoridad administrativa interesada con el fin de encontrar solución inmediata. En la práctica las autoridades administrativas rinden informe en un plazo corto ya sea para aclarar el asunto que se les imputa o para realizar alguna acción reparadora.

c. Investigación de los hechos

La investigación es más efectiva si la narración de los hechos cumple con los requisitos establecidos en la ley. Una vez establecida la competencia se notifica al denunciante sobre el inicio de la investigación. El solicitante describe los hechos, y se envía copia a la autoridad administrativa responsable para que éste responda en término de cuatro semanas. De no hacerlo se da por hecho lo ocurrido.

Una vez se que la autoridad administrativa haya respondido, el Ombudsman tiene dos semanas para resolver y emitir censura pública.

En la ley referida, NOA artículos 19 al 24, se indica que el Ombudsman tiene la autoridad de inspección de

los sitios, de citar a las autoridades administrativas, al denunciante, y a testigos para rendir declaración. La autoridad administrativa está obligada a brindar la información requerida por el Ombudsman, y éste tiene el acceso a las instalaciones y archivos, de acuerdo al Artículo 24.

d. Resolución final del Ombudsman

La culminación de la investigación se concretiza en la resolución final del Ombudsman. El Artículo 27, sección 1 de la ley NOA, indica que cuando la investigación se haya concluido, el Ombudsman deberá elaborar una resolución en donde emitirá censura pública.

De acuerdo al Artículo 26 de la misma ley, el Ombudsman debe determinar en su resolución final si existió o no alguna falta por parte de alguna autoridad administrativa. La resolución debe contener recomendaciones a las autoridades administrativas para que reparen de manera inmediata la falta (Artículo 27 sección 3) y el Ombudsman deberá notificar a la parte interesada sobre las medidas que considera deben tomarse.

4. El criterio del Ombudsman y los métodos de supervisión de sus resoluciones

4.1 Los criterios del Procurador de los Derechos Humanos

El Procurador de los Derechos Humanos es un Comisionado del Congreso de la República, según lo establece la Constitución Política de Guatemala, los

Tratados Internacionales sobre esta materia y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, para la defensa de los derechos humanos en todo el territorio nacional, según el Artículo 8 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos y el Procurador de los Derechos Humanos.

Según lo establecido por la ley, el Procurador de los Derechos Humanos tiene la facultad de supervisar a la administración pública, así como todo lo referente a derechos humanos.

El Procurador se basa en los primeros dos artículos de la Constitución para hacer valer su criterio en cuanto a lo que el Estado debe cumplir a través de sus instituciones, es decir la administración pública. Estos artículos dictan:

Artículo 1. Protección a la persona

El Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común.

Artículo 2.

Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

4.1.1. El criterio del Procurador de los Derechos Humanos frente a la Administración Pública

La violación de los derechos humanos proviene generalmente de la administración pública y sus funcionarios, pues es el Estado el encargado de regular

mediante su organización gubernamental los servicios públicos y el bien común en favor de la población. El Procurador de los Derechos Humanos supervisa a la administración pública reforzando la defensa de los derechos humanos contra arbitrariedades y atropellos por parte de dicha administración y por consiguiente el estado de derecho.

Para ello el Procurador, basándose en los artículos referidos de la Constitución Política de Guatemala, inicia su investigación a partir de que se presente la denuncia o solicitud sobre los actos administrativos lesivos que denigren a la persona, ya sea en su integridad física y psicológica o en su dignidad. El Artículo 22 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos establece que el Procurador de los Derechos Humanos podrá ejercer su autoridad, previniendo y solicitando a quien corresponda la suspensión y hasta la destitución de los servidores públicos o funcionarios que con su actuación material, decisión, acuerdos, resolución o providencia, menoscabare, denigre, obstaculizare, o de cualquier forma lesionare el disfrute o ejercicio de los derechos, libertades, o garantías a que se refiere el Artículo que procede sin perjuicio de iniciar las acciones legales pertinentes.

El criterio del Procurador se sustenta en lo que define la Constitución Política de Guatemala, en los Artículos 152 y 154: *...el poder público es del pueblo, por lo tanto todos los servidores públicos y funcionarios están al servicio del pueblo.*

A ésto se suman los conceptos de los cuales la administración pública debe basarse para prestar el servicio, eficacia, servicio gratuito, prontitud o

agilización de los procedimientos, calidad de servicio, igualdad y balance en cuanto a la sanción, discriminación, y aplicación correcta de las normas, etc.

En la actualidad las acciones de la administración pública no reflejan el fin constitucional que recae sobre el estado. Estas acciones se caracterizan por los atropellos constantes, el abuso de poder, arbitrariedad, retraso de los procesos establecidos en ley, trato abusivo y denigrante a la persona, servicio deficiente. A esta problemática se adhieren los problemas sobre medio ambiente, respecto de los cuales el Estado no asume aun un papel serio y una política que pretenda el bien común.

El **Artículo 21** de la Ley del Procurador describe los derechos que éste debe tutelar, y a partir de los cuales procederá a iniciar investigación. Por su parte, el **Artículo 27** señala:

El Procurador de los Derechos Humanos, ordenará la apertura del expediente, y la realización de las acciones que considere necesarias, en caso de delito, falta, acción u omisión.

4.1.2. El criterio del Procurador de los Derechos Humanos frente a los Acuerdos de Paz

En el contexto de los Acuerdos de Paz, el Procurador de los Derechos Humanos surge como un ente observador del compromiso del gobierno en cuanto a su cumplimiento, así como también para velar por la integración de los tejidos sociales.

Los criterios del Magistrado de Conciencia en cuanto a la materia los ha hecho manifiesto ante la población, divulgando públicamente el incumplimiento

del Gobierno a través de los informes anuales presentados ante el Congreso de la República cada principio de año.

Se ha presentado ante las instancias de justicia tanto en Guatemala y en el plano internacional como querellante adhesivo por violaciones sistemáticas a los derechos humanos.

En cumplimiento al acuerdo establecido entre la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG) y el Gobierno de Guatemala refiriéndose a que las instancias de derechos humanos en Guatemala deben ser fortalecidas, así como el sostenimiento del Organismo Judicial, Ministerio Público, y el Procurador de los Derechos Humanos, éste ha presidido distintas organizaciones de derechos humanos, fundaciones, representantes de Minugua, Universidades, organizaciones no gubernamentales, Organizaciones Maya indígenas, dirigentes comunitarios e instituciones gubernamentales, la COMISIÓN MULTINSTI-TUCIONAL PARA LA PAZ Y LA CONCORDIA, cuyo fin es de integrar a la sociedad y exigir al gobierno el cumplimiento de los Acuerdos.

Las funciones del Procurador de Derechos Humanos no finalizan con la resolución o recomendaciones, sino todo lo contrario, es cuando sus criterios y autoridad deben ser aplicadas. Pese a que sus resoluciones son de carácter moral, el Procurador debe dar el seguimiento a sus recomendaciones haciendo del conocimiento público todos los actos inapropiados de la administración pública, así como también divulgar a través de todos los medios de comunicación a su alcance la lista de los funcionarios que no cumplan con sus recomendaciones.

4.2 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos

Al hacer un análisis del compromiso del Procurador de los Derechos Humanos frente a la población, es importante aplicar métodos de supervisión a las resoluciones y recomendaciones, aunque es de conocimiento que dichas resoluciones son de carácter exhortativo y su fin es hacer conciencia en la administración pública para la modificación de sus actos.

La administración del Doctor Julio Eduardo Arango Escobar (1997-2002) ha implementado los criterios de revisión y supervisión a las recomendaciones, creando la Oficina de Seguimiento a las Resoluciones, la cual procede de la manera siguiente:

Artículo 47. Reglamento de Organización Interna de la PDH. *Es actividad principal de esta unidad, dar seguimiento a las resoluciones del Procurador, supervisando el fiel cumplimiento de las mismas.*

Artículo 48. *La Unidad de Seguimiento:*

- a. Da seguimiento a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos, para la verificación del cumplimiento de las mismas, y la modificación del comportamiento administrativo objetado.*
- b. Realiza acciones necesarias en busca del cumplimiento de las resoluciones emitidas por el Procurador.*
- c. Lleva un control y estadísticas de las resoluciones recibidas en esa Unidad.*

d. Coordina lo referente al archivo y microfilms de los expedientes.

Aunque no existe una normativa legal, el Procurador de los Derechos Humanos se basa para la aplicación de este método en el Artículo 24 de la Ley del Procurador de los Derechos Humanos el cual indica *que el Procurador de los Derechos Humanos podrá solicitar colaboración o auxilio a funcionarios, autoridades, o instituciones, quienes están obligados a brindarla en forma pronta y efectiva.*

Las acciones de seguimiento por parte de esta Unidad se realizan a través de visitas, o requerimiento de informes a las autoridades o funcionarios en donde se les solicita informar sobre las medidas que se tomaron para reparar la falta. El informe deberá contener los procedimientos realizados y los efectos de la acción reparadora a partir del tiempo que establece el Procurador de acuerdo a sus criterios.

4.2.1. Publicación de las resoluciones

Como no existe una normativa legal que establezca sanción a las autoridades o funcionarios de la administración pública, el criterio del Procurador de los Derechos Humanos es que el poder de sus resoluciones se sustenta en la opinión pública, por ello la importancia de la relación entre la institución y los medios de comunicación.

Es necesario, para darle efectividad a la autoridad que la Constitución le confiere, que las resoluciones cumplan con su objetivo a través de:

a. Los medios de comunicación.

- b. Pronunciamientos y censura pública.
- c. Publicación de las autoridades y funcionarios a través del Informe Anual Circunstanciado, presentado al Congreso de la República.
- d. Apoyo popular y de organizaciones afines al tema.
- e. Apoyo de la Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad en cuanto a resolver de manera objetiva los amparos en contra de las resoluciones.

4.2.2. El impacto de su trabajo

La importancia de sus resoluciones se basa en el resultado de investigaciones serias que cumplan con los requerimientos de jurisprudencia.

La existencia de la figura Constitucional del Procurador de los Derechos Humanos representa para las autoridades administrativas y funcionarios un obstáculo para continuar con prácticas inapropiadas que se han realizado en Guatemala por tantos años.

El impacto del trabajo del Magistrado de Conciencia frente a la administración pública ha generado en muchos casos respuestas positivas de muchos funcionarios que han colaborado de manera eficiente a las recomendaciones y requerimientos de una conducta apropiada, y para aquellos que no han adquirido conciencia de su conducta serán puestos bajo la opinión pública, ante el Congreso, a través de todos los medios de comunicación posible, hasta que algún día se comprenda lo que indica la Constitución Política de Guatemala, que el poder público reside en el pueblo, y que todo funcionario y servidor público está a su servicio.

4.3 Los criterios del Ombudsman de Holanda

El Ombudsman de Holanda frente a la administración pública se basa en lo que se refiere la Ley del Ombudsman NOA, en su **Artículo 26**:

Investigar la conducta de la administración pública determinando si fue propia o inapropiada.

El Ombudsman de Holanda distingue dos ángulos de relación entre el gobierno y sus habitantes. El primero se denomina *relación legal*, y se refiere a las funciones del gobierno incluyendo la aplicación de la justicia. La ley regula las acciones de las autoridades administrativas y éstas tienen consecuencias legales.

El segundo tipo de interacción se denomina *relación social*, y no está establecida en la ley. Es decir que el asunto es cómo el gobierno se comporta frente a la población y se realiza su administración.

El Artículo 26 del NOA sirve de sustento a los criterios que el Ombudsman aplica frente a la administración pública. El actual Ombudsman de Holanda, Marteen Osting estableció en 1998 una serie de criterios divididos en siete criterios de evaluación y sub-criterios adicionales para la administración pública.

- a. El primer grupo de los siete criterios que se refiere al principio de legalidad o estado de derecho.
 1. Derechos esenciales
 2. Regulaciones generales
 3. Principios de imparcialidad-balance

4. Certeza legal
5. Igualdad, tratamiento ecuánime a los casos
6. Sentencias razonables
7. Debido proceso

El último criterio (debido proceso), está relacionado con los siguientes sub-criterios:

- agilización
- provisión de información actualizada
- adquisición de información activa
- administración y organización adecuada
- acceso y facilidades físicas adecuadas
- trato correcto
- respeto y protección de la privacidad

El Ombudsman aplica estos criterios en la deliberación de sus resoluciones finales en relación a la conducta asumida por las autoridades administrativas. A ello se adhieren criterios de admisibilidad y calificación de las denuncias.

El actual Ombudsman de Holanda ha desarrollado dos tipos de criterios:

a. El criterio institucional

Este criterio se refiere a la organización y estructura de las funciones del personal de acuerdo a la naturaleza de su trabajo. Existen condiciones que la oficina necesita para realizar su labor principalmente en los aspectos tales como visibilidad, calidad, efectividad y confianza que ésta genere. Para ello es importante distinguir los siguientes criterios:

- Independencia
- Profesionalismo
- Competencia, calificación de la petición solicitud o denuncia, investigación de los hechos denunciados, facultades de iniciar investigación
- Acceso a la información

b. El criterio de procedimiento

- Un rol activo
- Audiencia de ambas partes
- Análisis de la resolución
- Análisis de la justificación de la resolución, comprensible, suficiente información que argumente la resolución
- Tiempo razonable
- Revisión

4.4 Métodos y criterios de revisión de las resoluciones del Ombudsman de Holanda

Las resoluciones del Ombudsman de Holanda no son legalmente coercitivas. Estas quedan sujetas a la discreción de las autoridades administrativas. Esta es la diferencia esencial del Ombudsman y las decisiones de los tribunales.

Uno de los principales criterios del Ombudsman de Holanda en cuanto a la resolución, es la calidad de su trabajo, es decir, que las investigaciones se hayan realizado de manera concienzuda y se resuelvan sin que las recomendaciones se presten a discrepancias futuras.

En Holanda no existe recurso que permita revisión o hasta apelación de las resoluciones del Ombudsman, por ello la resolución debe estar basada en todos los preceptos legales de los que el Ombudsman dispone.

En el **Artículo 27-3** se indica que el Ombudsman, en caso de resolución, podrá notificar a la autoridad administrativa interesada de cualquier medida que considere conveniente como acción reparadora, pero no menciona la posibilidad de supervisar el cumplimiento de estas resoluciones.

El método actual del que dispone el Ombudsman, de acuerdo al Artículo 20 de los estatutos de la Segunda Cámara del Parlamento, es el siguiente: *si el órgano administrativo no acata las resoluciones, el Ombudsman podrá presentar un informe a la Segunda Cámara del Parlamento, para que ésta a su vez instituya una Comisión temporal la cual convocará a la autoridad administrativa involucrada para rendir explicaciones referentes al caso.*

Esto permite concluir que en la práctica existe un mecanismo de supervisión de las resoluciones del Ombudsman de Holanda, por consiguiente esto facilita a la autoridad administrativa o servidor público solicitar una revisión de la resolución ante la Comisión.

4.4.1. Los medios de comunicación

De la misma manera que lo realiza el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, el Ombudsman de Holanda divulga sus resoluciones a través de los medios de comunicación, haciéndolas de conocimiento público, porque es a través de la opinión pública que el Ombudsman sustenta su autoridad.

Otro método importante es la publicación de los nombres de las autoridades administrativas a través de los informes presentados ante el Parlamento. La participación del Parlamento es de suma importancia porque es a través de la voluntad política que los funcionarios respetarán y acatarán las resoluciones de conciencia.

El Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras desde una perspectiva comparada

Miguel A. Cálix Martínez

Índice

Introducción	220
1. El Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos: el origen de la institución del Ombudsman en cada país	224
2. Una mirada breve a las diferencias y similitudes entre el Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras (CONADEH)	226
2.1 El nombramiento del Ombudsman	226
2.2 Cese y suspensión del cargo del Ombudsman	229
2.3 Prerrogativas o privilegios del Ombudsman	232

2.4 El nombramiento del Ombudsman	
Adjunto234
2.5 Los despachos del Ombudsman y sus	
Departamentos de Investigación238
2.6 Inicio del procedimiento242
2.7 Informe Anual245
2.8 Las actuaciones judiciales247
2.9 El derecho a apelar los informes finales	
del Ombudsman249
2.10 El Ombudsman como parte de la	
Administración Pública252
3. Las funciones del Ombudsman Nacional de los	
Países Bajos y el Comisionado Nacional de los	
Derechos Humanos de Honduras253
3.1 Misión principal.255
3.2 Funciones del Ombudsman258
3.3 Funciones del Ombudsman y su relación	
con los ciudadanos, los jueces, el Poder	
Legislativo y otras instituciones264
4. Jurisdicciones y competencias del Ombudsman	
Nacional de los Países Bajos y el Comisionado	
Nacional de los Derechos Humanos de	
Honduras273
4.1 Ombudsman Nacional de los Países Bajos . .	.273
4.2 Comisionado Nacional de los Derechos	
Humanos de Honduras279
5. Los criterios de análisis del Ombudsman284
5.1 El Ombudsman Nacional de los	
Países Bajos: Los criterios de	
“Lo Apropriado” (propiedad) en el	
análisis de las actividades	
gubernamentales286
5.2 El Comisionado Nacional de los Derechos	
Humanos de Honduras: criterios para el	
análisis de violaciones de derechos	

humanos y actividades de la Administración Pública	291
6. Los procedimientos de investigación del Ombudsman	301
6.1 El Ombudsman Nacional de los Países Bajos	301
6.2 El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras	314
7. Cumplimiento de las resoluciones o decisiones del Ombudsman	331
7.1 El Ombudsman Nacional de los Países Bajos.	331
7.2 El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras	333
8. Algunos ejemplos del manejo de quejas por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras	335
8.1 El caso del “Violador de Altamira”	335
8.2 Suspensión indefinida de tres bomberos voluntarios.	343
9. Conclusiones	348
9.1 Diferencias y similitudes	348
9.2 Funciones	352
9.3 Competencia y jurisdicción	356
9.4 Los criterios de análisis	356
9.5 Procedimiento de investigación	358
9.6 Cumplimiento de las resoluciones del Ombudsman	360
Bibliografía	361
Legislación	362

Introducción

El conocido sistema de clara distinción de poderes de Montesquieu, en el cual cada uno de estos se contrarresta y balancea entre sí, es considerado una de las principales influencias que inspiraron al Comité Constitucional, nombrado por el Parlamento Sueco (Riksdag), al proponer la creación del Ombudsman Parlamentario.

Esto ocurrió en 1809 y la nueva figura fue incluida entre varias notables innovaciones y enmiendas en la redacción de un nuevo instrumento de gobierno después de la destitución del monarca absolutista Gustavo Adolfo IV por los estamentos*.

En su libro “El Ombudsman Parlamentario en Suecia”, Bengt WIESLANDER explica que Suecia experimentó durante el siglo XVIII “los apuros y peligros, tanto de una monarquía autocrática como de un poder irrestricto de los estamentos, por lo que había llegado el momento de crear un camino intermedio razonable entre ambos extremos”¹.

Continúa luego “el propósito de crear un Ombudsman Parlamentario para los estamentos del Riksdag fue incorporado como el Artículo 96 en el borrador del Instrumento de Gobierno presentado por el Comité Constitucional. Este establecía que, en cada Parlamento, los estamentos nombrarían a un hombre reconocido por su conocimiento de la Ley y su ejemplar

* N. del T: Con el nombre de estamentos se designa a los también llamados “estados generales”, es decir, clero, nobleza y pueblo llano (en realidad “burguesía”).

¹ WIESLANDER, Bengt. *The Parliamentary Ombudsman in Sweden*. Second revised edition. Sweden. 1999. P. 12.

probidad para actuar como su representante, de conformidad con las instrucciones que le fueran proveídas, para ejercitar “supervisión de la observancia de las leyes por jueces y funcionarios del Estado, y para perseguir, con respeto al debido proceso, a aquellos que en cumplimiento de sus deberes, por medio de violencia, consideraciones personales, o por alguna otra razón, actuaran ilegalmente o faltaran al cumplimiento de los deberes que incumben a sus oficinas”².

El único argumento para la creación del Despacho del Ombudsman Parlamentario que se encuentra en la propuesta del Comité Constitucional para la nueva Constitución Sueca establecía la convicción de sus miembros “que no faltaría genuino sentimiento ciudadano en una nación, donde la santidad de la libertad de prensa sea garantizada por la Constitución, donde las actuaciones del Gobierno sean sujetas a discusión y escrutinio público, donde los derechos del público y de individuos sean inspeccionados por un vigilante nombrado por los representantes de la nación para supervisar la observancia de las Leyes por parte de los jueces y los funcionarios estatales...”³.

Conforme a los conceptos clásicos, en un sistema parlamentario el más genuino representante del pueblo es el Parlamento. El Gobierno dirige el país pero es responsable ante aquel. El Parlamento promulga leyes, establece impuestos y decide como serán usados los fondos públicos, pero también escruta el trabajo del Gobierno y la administración del país.

² *IBIDEM*, p.14.

³ *IBIDEM*, p. 14 y 15.

El Ombudsman es un instrumento utilizado para el escrutinio de la administración. Usualmente es electo por el Parlamento y su principal función es supervisar, de conformidad con su propia Ley, la aplicación de leyes y otras normativas por parte de las autoridades públicas. Debe sujetarse al principio de legalidad y en su labor deberá respetar la igualdad de todo individuo ante la ley y guardar objetividad e imparcialidad.

Si un ciudadano siente que ha sido tratado injustamente o maltratado en cualquier forma por una autoridad pública, puede interponer una queja ante el Ombudsman para obtener reparación.

El Despacho del Ombudsman Parlamentario ha existido en Suecia por casi dos siglos. Por muchos años fue el único, pero en décadas recientes muchos países del mundo han adoptado esta figura, adaptándola a sus propias realidades y sistemas políticos.

Los vecinos escandinavos siguieron el modelo sueco y otros países europeos, progresivamente, incorporaron también el Ombudsman.

En este proceso de “difusión mundial” el Ombudsman arribó a América Latina. En 1987, la figura del “Procurador de los Derechos Humanos” fue creada en Guatemala.

Tal como flores primaverales silvestres, las instituciones de Ombudsman comenzaron a surgir en países con una reciente o presente historia de represión y severas violaciones a los derechos humanos. La figura del Ombudsman se adaptó bien a sus sistemas republicanos y casi inmediatamente demostró su utilidad y necesidad.

Existen similitudes entre los modelos de Ombudsman adoptados en diferentes regiones. Sin embargo, debido al hecho que el modelo latinoamericano surgió en realidades diferentes a las de la mayoría de sus pares europeos, también pueden encontrarse diferencias notables. Algunas de ellas radican en tipo de sistema político existente en un país (parlamentario o republicano), pero otros lo son en razones históricas o dependen de la institución de Ombudsman que sirvió como modelo.

Como Delegado Regional del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras tomando parte en el curso de “Derecho Ambiental europeo e internacional comparado” en la Universidad de Utrecht, el tema de las similitudes y diferencias entre el Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Ombudsman hondureño se convirtió en uno de importancia y, en consecuencia, surgió la necesidad de un estudio comparado entre ambas instituciones.

La estructura de este estudio comienza con alguna historia acerca del origen de las instituciones del Ombudsman en los Países Bajos y Honduras en el primer capítulo, luego continúa en el capítulo segundo con una mirada breve a las principales diferencias y similitudes entre ambas instituciones. El tercer capítulo explica sistemáticamente las funciones de cada Ombudsman y sus relaciones con los diferentes sectores o instituciones. El capítulo cuarto trata sobre el ámbito de competencia y jurisdicción de los Ombudsman holandés y hondureño.

El capítulo quinto profundiza en el criterio de análisis utilizado y desarrollado por el Ombudsman

Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. El sexto capítulo da una mirada a los procedimientos de investigación empleados por cada Ombudsman. El capítulo séptimo contiene los argumentos sobre la discusión de la posibilidad del cumplimiento de las resoluciones o decisiones de los Ombudsmen. En el capítulo ocho ofrecemos algunos ejemplos del trámite de quejas por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. Finalmente se presentan algunas conclusiones de esta investigación.

1. El Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos: el origen de la institución del Ombudsman en cada país

Es de amplia aceptación que la tarea más importante y reconocida del Ombudsman es la de proteger a las personas contra supuestas prácticas defectuosas de la Administración. Ambos, el Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras, fueron creados para lograr tal propósito.

En los Países Bajos, la idea de monitorear las actividades de los servidores públicos no es nueva. Esta actividad fue asignada a un ente llamado “Agrupación Nacional”, el cual existió de 1801 a 1805. Sin embargo, fue después de discusiones políticas y académicas que se dieron en el país desde la década de los 60’s, que en 1976 se presentó en el Parlamento un Proyecto de Ley para crear la oficina de un “Comisionado de

Investigaciones” (“Ombudsman Nacional” después de una enmienda al Proyecto de Ley en 1980). Años antes, los debates en la Cámara Baja habían llegado a la decisión de crear una institución independiente para que se encargara de las quejas de los ciudadanos respecto del gobierno, la cual se adjuntaría a los Comités de Peticiones existentes en los Estados Generales.

El Despacho del Ombudsman Nacional inició sus funciones oficialmente el 1º. de enero de 1982, casi un año después de que la Ley del Ombudsman Nacional (*Wet Nationale Ombudsman*, Boletín de Leyes y Decretos 35) entrara en vigencia (4 de febrero de 1981) y fue incorporado al artículo 78a de la Constitución del Reino de los Países Bajos, a partir del 25 de marzo de 1999 (Ley de 15 de febrero de 1999, Boletín de Leyes y Decretos 133)⁴.

En Honduras la historia del Ombudsman empieza el 8 de junio de 1992 cuando se crea el Despacho del Comisionado Nacional de Protección de los Derechos Humanos, mediante Decreto Ejecutivo 29-92 (reformado por otro de Número 51-92 del 8 de septiembre de 1992) “...para velar por el respeto de los derechos humanos” de los habitantes de Honduras.

La creación de esta institución fue el resultado de las violaciones extremas de derechos humanos civiles y políticos en el país a inicios de los ochenta y como consecuencia de los Tratados de Paz para Centro América de la segunda mitad de la misma década. Se siguió una fuerte corriente latinoamericana, que empezó en Guatemala en 1987 (Procuraduría de los

⁴ Cfr. *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction*. 6th edition. The Hague. 1999. Páginas 3-4.

Derechos Humanos), y su apertura encontró una gran acogida y expectativas entre la población.

Mediante Decretos Legislativos Número 191-94 (15 de diciembre de 1994) y 2-95 (7 de febrero de 1995), el nombre del Despacho del Ombudsman fue cambiado al de “Comisionado Nacional de los Derechos Humanos” y obtuvo rango constitucional. La novel institución fue incluida en el texto del artículo 59 para “garantizar los derechos y libertades” reconocidos en la Constitución. Diez meses después, el Congreso Nacional (equivalente al Parlamento holandés) decretó la Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos (Decreto Legislativo Número 153-95, del 24 de octubre de 1995); el respectivo Reglamento General de la Ley Orgánica fue emitido el 26 de noviembre de 1996.

2. Una mirada breve a las diferencias y similitudes entre el Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras (CONADEH)

2.1 El nombramiento del Ombudsman

2.1.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

El Ombudsman Nacional es nombrado por la Cámara Baja, siguiendo la recomendación de un comité integrado por el Vicepresidente del Concejo de Estado, el Presidente de la Suprema Corte (Hoge Raad der Nederlanden) y el Presidente del Tribunal de Cuentas de los Países Bajos. Esta recomendación debe contener,

al menos, el nombre de tres candidatos⁵. El nombramiento es para un período de seis años y es posible la reelección⁶. Si se diera el caso de una reelección, la Cámara Baja puede obviar el procedimiento de la recomendación⁷.

La Ley del Ombudsman Nacional no contiene ningún requisito especial de profesión o antecedentes académicos para la escogencia de los nominados por los altos funcionarios antes mencionados. No obstante, “experiencia legal y conocimiento de la Administración Pública” son considerados en la práctica como criterios de selección⁸.

2.1.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras (CONADEH)

El Comisionado Nacional debe ser elegido por el Congreso Nacional de Honduras y solo se requiere para ello el voto de la simple mayoría del número total de congresistas; al igual que en los Países Bajos, la elección es por un período de seis años, con posibilidad de reelección⁹.

No existe una recomendación especial de un comité como el holandés que deba seguirse por los congresistas. Esta diferencia representa una verdadera desventaja en la designación hondureña, en vista que no

⁵ Sección 2, sub-sección 2 de la Ley del Ombudsman Nacional.

⁶ *IBIDEM*, sección 2, sub-sección 3.

⁷ *IBIDEM*, sección 2, sub-sección 4.

⁸ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 7.

⁹ Artículo 4. *Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos* (CONADEH).

hay salvaguardas contra una elección interesada (por ejemplo, candidatos no calificados). Un procedimiento de nombramiento similar al holandés, no resulta extraño en Honduras para la elección de otras autoridades importantes como el Fiscal General (un grupo de nominados es seleccionado por un comité de cinco representantes relevantes de distintas instituciones y organizaciones de la sociedad civil; para ser electos, los nominados requieren dos tercios de los votos del Congreso Nacional). Desafortunadamente, esta no es la situación con el puesto del Comisionado Nacional.

A diferencia de los Países Bajos, la Ley Orgánica del Comisionado Nacional sí estipula algunos requisitos que todo candidato debe llenar con miras a ser electo¹⁰:

- a) Ser hondureño(a) por nacimiento;
- b) Estar en el pleno goce de sus derechos ciudadanos;
- c) Ser mayor de 30 años;
- d) Ser profesional de las Ciencias Jurídicas y Sociales o profesional universitario versado en Derechos Humanos; y,
- e) Ser de reconocida honorabilidad.

¹⁰ Artículo 5. *Ley Orgánica CONADEH*.

2.2 Cese y suspensión del cargo del Ombudsman

2.2.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

2.2.1.1. Cese

La Ley del Ombudsman Nacional establece varios motivos para el cese o suspensión del cargo de Ombudsman de los Países Bajos.

La Cámara Baja del Parlamento deberá cesar al Ombudsman de su cargo al inicio del primer mes siguiente al mes en que éste cumpla la edad de sesenta y cinco años¹¹.

Adicionalmente, la sección 3, subsección 2 de la Ley del Ombudsman prescribe que “...la Cámara Baja cesará en su cargo al Ombudsman:

- a. A su solicitud;*
- b. Si se ve incapacitado para desempeñar sus obligaciones permanentemente por enfermedad o inhabilidad;*
- c. Si acepta un Despacho o cargo declarado por esta Ley como incompatible con el Despacho del Ombudsman;*
- d. Si pierde la ciudadanía holandesa;*
- e. Si es convicto por delito o ha sido privado de su libertad mediante sentencia judicial definitiva y concluyente;*
- f. Si se ha hecho sujeto de una orden de guarda, o se ha declarado en bancarrota, ha aceptado un arreglo de concurso de acreedores, le ha sido decretada una*

¹¹ Sección 3, sub-sección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

moratoria para el pago de sus deudas o ha sido apresado por la falta de pago de deudas mediante una sentencia judicial definitiva y concluyente;

g. Si, en opinión de la Cámara Baja del Parlamento, como resultado de sus actos u omisiones, la confianza depositada en él ha sido seriamente afectada.

Como indica el literal c, algunos cargos son incompatibles con las funciones del Ombudsman. Estos cargos son enumerados en la sección 5, subsección 1, de la Ley del Ombudsman Nacional, y en este se prescribe que el Ombudsman no podrá:

- a. Ser miembro de una entidad pública para la cual se practiquen elecciones en las maneras prescritas por la Ley;*
- b. Ocupar un Despacho Público por el cual se reciba un salario o remuneración establecidas;*
- c. Ser miembro de un ente asesor del gobierno de carácter permanente;*
- d. Ejercer como abogado, procurador o notario.*

La subsección 2 de la misma sección ofrece incluso un concepto más amplio de esa incompatibilidad, refiriéndose a ella como “cualquier posición” que sea incompatible con el “desempeño apropiado” de sus funciones oficiales o con la “imparcialidad e independencia” o “confianza pública”.

2.2.1.2. Suspensión

La Ley del Ombudsman Nacional indica en su sección 4 los diferentes motivos de suspensión del

Ombudsman por la Cámara Baja del Parlamento, e incluso detalles procedimentales como períodos de tiempo, terminación de la suspensión y pago de salario.

La subsección 1 prescribe que la Cámara Baja suspenderá al Ombudsman, si:

Se le mantiene bajo custodia;

Si es convicto de un delito o privado de su libertad por una sentencia, que no sea todavía definitiva y concluyente;

Si es sujeto de una orden de guarda, o se declara en bancarrota, ha aceptado un arreglo de concurso de acreedores, le ha sido decretada una moratoria para el pago de sus deudas o ha sido apresado por la falta de pago de deudas mediante una sentencia judicial, que no es todavía final ni concluyente.

La subsección 2 se refiere a la posibilidad de suspensión, si el Ombudsman “...es sujeto de examen judicial preliminar intruido respecto de un delito, o si hay fuerte sospecha que existan hechos o circunstancias que podrían conducir a una destitución...”; diferente a una incapacidad permanente para desempeñar las obligaciones del cargo por causa de enfermedad o inhabilidad (sección 3, subsección 2 (b)), ya que en este caso, la suspensión terminará después de tres (3) meses, aunque la Cámara Baja podría extender esta suspensión por períodos “...de hasta tres meses cada vez”.

La suspensión terminará tan pronto como cesen de existir las razones que la motivaron (subsección

4). Las subsecciones 5 y 6 dan instrucciones al Bajo Parlamento acerca del pago de salario durante la suspensión y después de ella.

2.2.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

2.2.2.1. Cese

El artículo 11 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional prescribe las razones que pueden llevar al Comisionado Nacional a cesar en su cargo:

- a) Renuncia.*
- b) Haber cumplido el tiempo para el cual fue elegido.*
- c) Negligencia notoria en el cumplimiento de sus obligaciones debidamente comprobada.*
- ch) Incapacidad sobreviniente definitiva o muerte.*

No existe ninguna previsión especial para retiro debido a razones de edad, como en los Países Bajos.

2.2.2.2. Suspensión

La Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no contiene norma o regulación específica alguna sobre la suspensión en el cargo del titular de la institución.

2.3 Prerrogativas o privilegios del Ombudsman

2.3.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

El estatus legal del Ombudsman Nacional es el mismo que los que ocupan Despachos Políticos y

conforme a la Sección 6 de la Ley del Ombudsman Nacional, las disposiciones de la Ley General de Pensiones le serán aplicables “de tal manera que sea tratado como un miembro de la Cámara Baja del Parlamento”.

La sección 9 de la Ley General de Pensiones establece su renta, la cual “es la misma que la de los Ministros”¹².

2.3.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos desempeñará sus funciones con “plena autonomía en la defensa de los derechos fundamentales y fortalecimiento del Estado de Derecho”¹³. Esta autonomía está relacionada con la independencia funcional, administrativa y técnica que le fue otorgada a su titular por el legislador en el artículo 8 de la Ley Orgánica, el cual le permite emitir el Reglamento General de esta última.

El artículo mencionado también prescribe que el titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos “...gozará de inmunidad, con el mismo rango que los demás funcionarios de la Administración Pública que gozan de este derecho”.

No obstante al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no le está permitido ocupar otros cargos públicos o privados, excepto aquellos de enseñanza e investigación, siempre que tales

¹² *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 7.

¹³ Artículo 10, 1^{er} párrafo, *Ley Orgánica CONADEH*.

actividades no sean incompatibles con sus horas laborables, las cuales no serán menores de ocho horas diarias¹⁴.

2.4 El nombramiento del Ombudsman Adjunto

2.4.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

El artículo 78a de la Constitución del Reino de los Países Bajos dicta que la Cámara Baja del Parlamento designará, no solo al Ombudsman Nacional, sino también al Ombudsman Adjunto, por un período que será determinado por la Ley del Ombudsman Nacional.

La sección 9 de esta última prescribe la normativa necesaria: la designación de una o más personas como Ombudsman Adjuntos se hace a solicitud del Ombudsman, quien remite una recomendación conteniendo los nombres de por lo menos tres personas (subsección 1).

El Ombudsman Adjunto será nombrado por el período del Ombudsman que solicitó su nombramiento. Es posible una ampliación de ese período por la Cámara Baja siguiendo la recomendación del nuevo Ombudsman, pero este período no debe exceder de seis meses (subsección 2). También es posible un segundo nombramiento (subsección 3).

Las secciones de la Ley que se refieren al cese, suspensión, privilegios o prerrogativas del Ombudsman, así como las relacionadas con los

¹⁴ *IBIDEM*. Artículo 10, número 2.

procedimientos de investigación rigen para el Ombudsman Adjunto, en tanto sean aplicables. Sin embargo, el Ombudsman deberá asignarle sus actividades específicas (subsección 4 y 5).

El Ombudsman Adjunto puede ejercitar algunas de las facultades otorgadas al Ombudsman, especialmente aquellas referidas al informe de resultados después de sus investigaciones, pero es el Ombudsman quien formula las directrices para el ejercicio de estas facultades (subsección 6).

El Ombudsman Adjunto reemplaza al Ombudsman en caso que él o ella esté temporalmente incapacitado para desempeñar sus obligaciones o esté totalmente impedido para ello, por ejemplo, debido a su destitución o muerte. En el primer caso, el Ombudsman deberá hacer los arreglos necesarios¹⁵. En los otros casos, el reemplazo concluye automáticamente cuando un nuevo Ombudsman es nombrado y asume sus funciones¹⁶. La Ley contiene algunas reglas específicas para el caso que un Ombudsman Adjunto deba ser nombrado provisionalmente por la Cámara Baja del Parlamento, porque no había alguno disponible¹⁷.

2.4.2. El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

La Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos establece que el titular será asistido

¹⁵ Sección 10, sub-sección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

¹⁶ *IBIDEM*. Sección 10, sub-sección 3.

¹⁷ *IBIDEM*, subsecciones 2 y 4 a la 7.

por dos Delegados Adjuntos, Primero y Segundo, en quienes podrá delegar sus funciones¹⁸. En caso de muerte, destitución o incapacidad temporal o definitiva, ellos lo sustituirán en su orden¹⁹.

Hay una diferencia significativa en el procedimiento para el nombramiento del Ombudsman Adjunto entre Honduras y los Países Bajos: el Comisionado Nacional nombra y separa a su Primer y Segundo Delegados Adjuntos, conforme al Reglamento General de la Ley Orgánica. El Congreso Nacional no tiene que ver con el asunto, el cual está reservado exclusivamente al titular del Comisionado Nacional²⁰. No obstante, los candidatos a Delegados Adjuntos deben llenar los mismos requisitos que se necesitan para ser Comisionado Nacional²¹.

Adicionalmente a las funciones de delegación y sustitución de los Delegados Adjuntos establecidas en la Ley, el Reglamento de ésta especifica otras importantes:

...b) Dirigir la tramitación, comprobación e investigación de las quejas formuladas y de las actuaciones que se inicien de oficio e informar al Comisionado sobre las recomendaciones y sugerencias que se estimen procedentes. c) Colaborar en la redacción del informe anual y de los informes extraordinarios que deban presentarse al Congreso Nacional. d) Supervisar el funcionamiento de los

¹⁸ Artículo 13, *Ley Orgánica CONADEH*.

¹⁹ *BIDEM*. Artículos 12 y 13.

²⁰ *IBIDEM*. Artículo 14.

²¹ *BIDEM*. Artículo 15.

departamentos o áreas. e) Realizar estudios y analizar la legislación para determinar si lesionan los derechos de los ciudadanos, e informar al Comisionado Nacional. f) Presentar al Comisionado Nacional políticas de promoción, protección y prevención que garanticen el respeto de los derechos humanos. g) Asumir las restantes funciones que el Comisionado Nacional, la Ley y las disposiciones reglamentarias le asignen²².

Las razones de cese de los Delegados Adjuntos son similares a las del Comisionado Nacional (Artículo 11 de la Ley), con excepción del literal b). Se agregaron como causas: la pérdida de confianza y haber sido condenado mediante sentencia firme, por delito²³.

Al igual que el Comisionado Nacional, los Delegados Adjuntos no pueden ocupar otros cargos públicos o privados, excepto aquellos de enseñanza e investigación, siempre que tales actividades no sean incompatibles con sus horas laborales. Además, no les está permitido participar en actividades políticas sectarias de ninguna naturaleza²⁴.

Ambos, el Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos son similares en el sentido que establecen requisitos para el nombramiento del Ombudsman Adjunto, relacionados con los que se requieren para los titulares.

²² Artículo 13, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH* (Acuerdo Número 142-96, Secretaría de Gobernación y Justicia, 26 de noviembre de 1996).

²³ *IBIDEM*, Artículo 15.

²⁴ *IBIDEM*. Artículo 16.

Sin embargo, el Comisionado Nacional confiere funciones específicas a sus Adjuntos conforme a un Reglamento, mientras que la Ley del Ombudsman deja que sea éste quien formule las directrices para que el Adjunto ejercite ciertas facultades.

2.5 Los despachos del Ombudsman y sus Departamentos de Investigación

2.5.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

La sección 11, subsección 1, de la Ley del Ombudsman Nacional indica que “El Ombudsman será provisto de un Despacho”.

La Corona nombra, promueve, suspende y cesa al personal de su Despacho, siguiendo la recomendación del Ombudsman. También decide cuáles miembros del personal podrán ser nombrados, promovidos, suspendidos y cesados por el Ombudsman (sección 11, subsecciones 2 y 3).

El Despacho consta de cuatro departamentos de investigación:

El Departamento I es denominado como el “Departamento de Admisibilidad y Competencia” y es el responsable de “evaluar una proporción de las peticiones respecto de su competencia y admisibilidad, antes que el Ombudsman Nacional decida investigar o no un caso...también tiene que ver con muchas consultas (usualmente por teléfono) que se reciben del público”²⁵.

²⁵ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 8.

Los otros tres departamentos “...están encargados de la real investigación de las actuaciones de las entidades públicas y de los funcionarios que se encuentran dentro de la competencia del Ombudsman Nacional”²⁶. Por ejemplo, el Departamento II investiga peticiones relacionadas con los Ministerios de Asuntos Generales y Justicia, el Ministerio Público y el Servicio Secreto. El Departamento III trabaja con las quejas sobre actuaciones de los Ministerios de Finanzas, Educación, Cultura y Concejos Científicos, Municipalidades y Juntas de Agua, Seguridad Social, entre otros. El Departamento IV está encargado de Relaciones Exteriores, Despacho del Interior, Defensa, Asuntos Económicos, Salud, Deportes, etc.

Algunas veces estos también se involucran “en el examen de la competencia y admisibilidad de peticiones” si el Departamento a cargo (I) se sobrecarga de estas²⁷.

El Despacho también tiene un departamento de relaciones públicas, una biblioteca y un departamento de tecnología en información y comunicaciones²⁸.

2.5.2. El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

Desde su creación, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos ha tenido varios organigramas internos para lograr sus principales objetivos, los cuales son: “garantizar las acciones y medidas de las

²⁶ *IDEM.*

²⁷ *IDEM.* Ref. Entrevista con Sra. S.M. Borkent, Investigadora de Quejas del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, 15 de marzo de 2001.

²⁸ *IDEM.*

autoridades, con el propósito de lograr el efectivo cumplimiento de las leyes y disposiciones que garanticen los derechos humanos”²⁹; en otras palabras, velar por el respeto de los derechos humanos y por el fortalecimiento del Estado de Derecho.

En el año 2000, la institución fue objeto de una reingeniería y de ello resultó un nuevo y funcional organigrama, con la siguiente estructura:

- a) “Sistema de Quejas”;
- b) “Sistema de Prevención, Defensa y Auditoría Social”;
- c) “Sistema de Defensorías Especiales”;
- d) “Sistema de Comunicación Social”; y,
- e) “Sistema de Administración”.

Solo los tres primeros están directamente relacionados con la recepción, trámite, investigación y resolución de las “quejas” (peticiones), las que son consideradas su principal quehacer institucional. Los sistemas mencionados arriba no solo existen en la Oficina Central, sino en todas las Oficinas Regionales y Departamentales. Todas las oficinas tienen que tratar, a sus distintos niveles, con la variedad de aspectos con que cada sistema está relacionado.

Es necesario explicar que el Comisionado Nacional tiene su Oficina Central en Tegucigalpa (la capital de Honduras) y se ha dividido en cinco regiones geográficas, cada una con una “Oficina Regional” (Delegación), con un jefe llamado “Delegado

²⁹ Artículo 2, *Ley Orgánica CONADEH*.

Regional”, quien goza de alguna independencia, siguiendo el concepto de “administración desconcentrada”. Estas cuatro regiones son: Norte, Centro-Oriental, Sur, Centro-Occidental y Occidental. Algunas de ellas incluyen oficinas más pequeñas llamadas “Oficinas Departamentales”³⁰. El personal del Comisionado Nacional, sus asesores y recursos humanos son nombrados libremente por el titular de la institución³¹.

El Sistema de Quejas es el principal y se encarga del procedimiento relacionado con la recepción (de oficio o a petición de parte), admisibilidad, investigación y resolución de quejas, en su conjunto. Cada Oficina Regional o Departamental tiene su propia responsabilidad con cada queja durante su proceso, desde su inicio hasta su resolución.

El Sistema de Prevención, Defensa y Auditoría Social es un nuevo sistema que tiene que ver con “quejas colectivas”, bajo el mecanismo de “Auditoría Social” (los peticionarios se involucran en la investigación y búsqueda de soluciones), principalmente relacionadas con la prestación de servicios públicos por parte de instituciones públicas o privadas. El sistema también está encargado de algunos programas y publicaciones educativos y promocionales, vistos como métodos de prevención de violación de derechos humanos.

³⁰ Honduras está dividida en 18 Departamentos o Provincias y el Comisionado Nacional tiene la facultad de abrir oficinas y nombrar representantes (“Delegados”) en cualquier lugar del territorio nacional, si fuera necesario. (Artículo 3, *Ley Orgánica CONADEH*).

³¹ Artículo 46, *Ley Orgánica CONADEH*.

El Sistema de Defensorías Especiales ha sido organizado para dar atención a grupos con problemáticas específicas de derechos humanos, tales como grupos indígenas y negros, niños y niñas, mujeres, personas privadas de libertad, y trabajadoras/es de maquila. Esta atención se provee a través de investigadores especializados de quejas llamados “Defensores Especiales”, tales como Defensor de la Mujer, de la Niñez o de los Pueblos Indígenas y Negros.

Una comparación entre los sistemas de trabajo e investigación del Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional parece difícil, debido a que cada institución se da a sí misma el sistema de trabajo más adecuado para cumplir sus obligaciones y lograrlo de la mejor manera posible, considerando para ellos sus propias realidades.

2.6 Inicio del procedimiento

2.6.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

Tanto las secciones 12 y 15 de la Ley del Ombudsman Nacional establecen como el Ombudsman comienza o inicia una investigación sobre la forma en la cual una autoridad administrativa ha obrado en actuaciones específicas o en asuntos particulares. Existen dos posibilidades, a solicitud y por propia iniciativa del Ombudsman:

- a) Toda persona tiene el derecho de solicitar por escrito al Ombudsman que investigue actuaciones de una autoridad administrativa³²;

³² Sección 12, sub-sección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

b) El Ombudsman tiene la facultad de iniciar una investigación por su propia iniciativa (“oficiosamente”), “sobre la forma en la cual una autoridad administrativa ha actuado en un asunto en particular”³³.

Se requieren algunas formalidades en las peticiones, las cuales están relacionadas con su contenido y con acciones previas ante las autoridades administrativas³⁴, pero no se imponen tasas ni pago alguno por su presentación.

El contenido de la Sección 12, subsección 1, hace obligatorio que la petición sea hecha por escrito, aunque es posible que en algunos casos se reciban peticiones verbalmente. Si la petición fuera admitida deberá cumplirse el requisito legal mencionado³⁵.

2.6.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

De manera similar a su contraparte holandesa, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras puede dar inicio a sus investigaciones sobre supuestos hechos ilegítimos, arbitrarios, abusivos, defectuosos, negligentes o discriminatorios de la Administración Pública o de entidades privadas que prestan servicios públicos, y de violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto, a través de dos vías³⁶:

³³ *IBIDEM*. Sección 15.

³⁴ *IBIDEM*. Sección 12, sub-sección 2 y 3.

³⁵ Opinión de Henk Jan Koops, citado por MORA RODRIGUEZ, Tatiana. *The Costa Rican and the Netherlands Ombudsman in a comparative perspective*. Utrecht University. March, 2000. P. 6.

³⁶ Artículo 16, *Ley Orgánica del CONADEH*.

a) De oficio (propia iniciativa).

b) A petición de parte.

Sin embargo, hay una diferencia significativa con los Países Bajos en la manera en que pueden presentarse las quejas. Los artículos 23 y 24 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional prescriben que las quejas pueden ser presentadas por escrito, verbalmente, por cualquier otro medio de comunicación, y sin la observancia de ninguna formalidad.

Esta “amplitud e informalidad” tiene una base constitucional, pues cuando el Comisionado Nacional fue incorporado al artículo 59 de la Constitución, se convirtió en una garantía adicional de los derechos humanos, similar a la acción de Habeas Corpus, el Recurso de Amparo y el Recurso de Inconstitucionalidad, pero fue especialmente el primero (habeas corpus) el que dio parte de su contenido tradicional al Comisionado Nacional.

La acción de Habeas Corpus no requiere ninguna formalidad especial y puede ser presentada “verbalmente o por escrito, utilizando cualquier medio de comunicación” (Artículo 182, cuarto párrafo, de la Constitución); esta acción fue utilizada frecuentemente durante la década de los ochentas, para proteger la vida e integridad de prisioneros políticos y comunes que eran torturados, o de personas desaparecidas. Este era el contexto histórico cuando el Poder Ejecutivo decidió crear el Despacho original en 1992 y por ello la naturaleza informal de la acción de Habeas Corpus influyó el futuro procedimiento del Comisionado Nacional.

Todas las oficinas regionales y departamentales están autorizadas para recibir e investigar quejas. El Comisionado Nacional y sus Delegados/as Adjuntos/as también pueden recibir quejas.

2.7 Informe anual

2.7.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

Todos los años el Ombudsman debe remitir un informe de sus actividades a ambas Cámaras del Parlamento y a los Ministros. Este informe debe hacerse público y de acceso general³⁷.

El Informe Anual puede ser consultado en Internet y “...contiene una vista general de los resultados de las investigaciones en varios campos de políticas, así como material estadístico y, como apéndice, breves detalles de todos los informes emitidos”³⁸.

El Comité Permanente para las Relaciones del Interior y del Reino de la Cámara Baja es el responsable de la discusión del Informe Anual con el Ombudsman, y toma la decisión sobre cuáles secciones podrían ser discutidas con ciertos Ministros interesados. Esta discusión del Informe Anual podría culminar en un debate en una sesión plenaria de la Cámara Baja³⁹.

³⁷ Sección 28, sub-secciones 1 y 2, *Ley del Ombudsman Nacional*.

³⁸ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction*. Op.cit., p. 10.

³⁹ Cfr. *Ibidem*, p.33.

2.7.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

La Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos le impone a su titular la responsabilidad de presentar un Informe Anual sobre el desempeño de sus funciones ante el Congreso Nacional⁴⁰.

El Reglamento de esta Ley prescribe que el Informe Anual del período inmediato anterior deberá ser presentado en la primera semana de marzo, conteniendo el desempeño de sus funciones arriba mencionado y la situación general de los derechos humanos en el país. El Informe debe ser por escrito y deberá remitírsele una copia al Presidente de la República, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y al Fiscal General, dándosele difusión por los medios de comunicación⁴¹.

La principal diferencia entre las obligaciones de cada Ombudsman en referencia a la presentación de un Informe Anual ante el Poder Legislativo, es que en los Países Bajos el Ombudsman Nacional debe reunirse con un Comité para discutir el contenido del Informe, de tal manera que aquel no se dirige al Parlamento en pleno, sino al Comité de Asuntos Internos. Por el contrario, el Comisionado Nacional se presenta ante los diputados del Congreso Nacional y puede ser preguntado por cualquiera de ellos acerca del contenido del Informe, o sobre las razones que llevaron a la institución a ciertos resultados en el caso de investigaciones específicas o informes especiales.

⁴⁰ Artículo 9, numeral 11, *Ley Orgánica CONADEH*.

⁴¹ Artículo 6, “Informes”, *Reglamento General Ley Orgánica CONADEH*.

El seguir un procedimiento como el holandés en el sistema presidencialista hondureño sería difícil porque las Comisiones en el Congreso Nacional de Honduras tienen un campo más limitado de trabajo o intervención en los asuntos del Ejecutivo y tienen un punto de vista muy politizado. Aunque existen una Comisión de Derechos Humanos y una Comisión de Asuntos del Interior, la primera apenas opera y la segunda está más identificada con temas de política interna.

2.8 Las actuaciones judiciales

2.8.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

En los Países Bajos las autoridades encargadas de la administración de justicia no están incluidas bajo la sección 1a de la Ley del Ombudsman Nacional, por lo tanto sus actuaciones no son de la competencia del Ombudsman Nacional.

Adicionalmente, estas autoridades no son consideradas autoridades administrativas (o entidades), de conformidad con las definiciones dadas por el Artículo 1:1, sección 2, literal c) de la Ley General Administrativa (LGA). De tal modo que, relacionando esta disposición con la Sección 1a de la Ley del Ombudsman Nacional, lo judicial se encuentra fuera del ámbito de este último.

“La Ley Judicial (de Organización) y el Concejo de Estado contienen sus propias disposiciones para tratar de las quejas contra jueces”⁴².

⁴² *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 12.

2.8.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

El artículo 26 de su Ley Orgánica impone a la institución la limitación de no examinar individualmente ninguna queja que se encuentre pendiente de resolución judicial, y ordena la suspensión de su examen (si ya ha sido presentada) cuando la persona interesada interpone una acción o recurso ante los tribunales. Sin embargo, es posible que el Comisionado Nacional vele por el libre acceso de toda persona ante los órganos jurisdiccionales y que estos últimos actúen con la debida diligencia y celeridad procesal⁴³.

En la práctica la gente presenta quejas contra los administradores de justicia, en su mayoría referidas a retrasos en los procesos judiciales o supuesta corrupción de jueces o funcionarios judiciales. Debido a la restricción legal mencionada, el Comisionado Nacional remite a los peticionarios a la Inspectoría General de Juzgados y Tribunales de la República, que es el órgano especializado encargado de investigar las conductas impropias de las autoridades judiciales. No obstante el sistema de justicia hondureño ha sufrido de extrema influencia político partidista, debido al procedimiento de elección de la Corte Suprema de Justicia (elección de segundo grado por el Congreso Nacional, irrespetando la Ley de la Carrera Judicial), por lo que la efectividad de la Inspectoría General ha sido cuestionada.

El 8 de abril de 2000 el Comisionado Nacional hizo público un Informe Especial denominado “La

⁴³ Artículo 42, *Ley Orgánica CONADEH*.

necesidad de proteger la independencia judicial”, referido a aspectos generales y resultados de numerosas quejas sobre la corrupción y deficiencias del Poder Jurisdiccional. El Informe llevó el tema a una discusión nacional sobre la necesidad de cambiar la estructura y procedimiento de elección de los magistrados de la Corte Suprema, la cual concluyó con una reforma constitucional que podría mejorar el sistema de justicia hondureño.

2.9 El derecho a apelar los informes finales del Ombudsman

2.9.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

No existe el derecho a apelar contra un informe final que contenga los resultados y decisiones del Ombudsman, relacionados con las actuaciones administrativas investigadas. Este informe puede contener las medidas que el Ombudsman considera debería de adoptar una dependencia o autoridad administrativa para corregir una actuación investigada⁴⁴.

Aunque la decisión del Ombudsman no puede hacerse cumplir legalmente, debido a la ausencia de una norma en su Ley que haga posible este cumplimiento (*potestas*), en la práctica la calidad de una investigación confiere “peso” a los Informes (*auctoritas*). Debido a ello es muy importante que los resultados, decisiones y medidas recomendadas sean conclusivas y tengan sólidos argumentos.

⁴⁴ Sección 27, sub-secciones 1, 2 y 3. *Ley del Ombudsman Nacional*.

El Profesor G.H. Addink plantea que “de acuerdo con el artículo 22 del Reglamento de la Segunda Cámara, si una dependencia administrativa no sigue las recomendaciones, el Ombudsman puede presentar un documento a la Segunda Cámara, de tal manera que el Parlamento conforme un Comité, el cual tendría una reunión con dicha dependencia administrativa, para conocer las razones para su incumplimiento”⁴⁵. El concluye que, en la práctica, existe pues un método para hacer cumplir las recomendaciones del Ombudsman⁴⁶.

Sin embargo, el Ombudsman Nacional no ha utilizado nunca dicho método de “cumplimiento” previsto por la Ley⁴⁷.

2.9.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

En la Ley Orgánica del Comisionado Nacional no existe provisión específica alguna acerca de derecho a apelar un informe final.

La Ley establece que el Comisionado Nacional puede formular recomendaciones y sugerencias a las autoridades y servidores públicos para la adopción de nuevas medidas, basado en sus hallazgos o el resultado de sus investigaciones. Las autoridades y servidores públicos están obligados, conforme a la Ley, a

⁴⁵ ADDINK, G.H. “The criteria developed by the Dutch Ombudsman and analyses of the enforcement methods”. P. 24. En ADDINK, G.H. and BOK, A.J. *Administrative Law in a Comparative Perspective. Reader*. Universiteit Utrecht. Faculteit Rechtsgeleerdheid. Collegejaar 2000/2001. Trimester 2. P. 9.26. En el capítulo 7, hablaremos sobre esta opinión.

⁴⁶ *IDEM*.

⁴⁷ Ref. Entrevista con Sra. S.M. Borkent, Investigadora de Quejas del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, 24 de abril de 2001.

responder por escrito a esas recomendaciones y sugerencias en el término de un mes⁴⁸. Posteriormente el Comisionado Nacional informará a la persona interesada (quejoso) sobre la respuesta obtenida⁴⁹.

Es posible que la respuesta contenga algunas consideraciones de la autoridad que podrían ser consideradas una suerte de “apelación”, aunque más bien material y no formalmente. No obstante, no recordamos que una respuesta de ese tipo haya ocurrido. Por el contrario, en casos individuales, las autoridades usualmente no toman en cuenta las recomendaciones. Si esta situación se diera, la Ley y su Reglamento dan algunas soluciones que podría ser útil implementar, aunque éstas no pueden ser consideradas (estrictamente hablando) como “cumplimiento por vía forzosa”.

Si una autoridad o servidor público no toma en cuenta las recomendaciones hechas, el Comisionado Nacional puede hacer público el Informe de un caso individual, haciendo notar la falta de su cumplimiento⁵⁰. El Reglamento de la Ley Orgánica prescribe que, en casos de incumplimiento reiterado, el Comisionado Nacional puede recomendar la suspensión o cese de un servidor público, así como otras acciones legales aplicables⁵¹.

⁴⁸ Artículo 43, *Ley Orgánica CONADEH*.

⁴⁹ *IBIDEM*, Artículo 44.

⁵⁰ Artículo 45, *Ley Orgánica CONADEH*.

⁵¹ Artículo 45, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*.

2.10 El Ombudsman como parte de la Administración Pública

2.10.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

De conformidad con el artículo 1:1, número 2, literal f), de la Ley General Administrativa (LGA), tanto el Ombudsman Nacional como el Ombudsman Adjunto no son autoridades administrativas, por tanto el Ombudsman no es parte de la Administración Pública.

2.10.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

Aún y cuando el Comisionado Nacional recibe fondos del Presupuesto General de la República⁵² y su titular puede emitir resoluciones (llamadas “Acuerdos”) dentro del ámbito de sus atribuciones⁵³, o su personal puede ser sujeto de las obligaciones y beneficios del Instituto de Jubilaciones y Pensiones de los Empleados Públicos (INJUPEMP), de la misma forma que el personal de la Administración Pública (por ejemplo, Poder Ejecutivo e Instituciones autónomas)⁵⁴, como institución del Estado es especial, pues goza de independencia funcional, administrativa y técnica⁵⁵.

Al igual que otras instituciones como la Contraloría General de la República, la Dirección de Probidad Administrativa y la Procuraduría General de la República, el Comisionado Nacional tiene rango constitucional, su titular es elegido por el Congreso Nacional y no es parte de la Administración Pública.

⁵² Artículos 49, literal a); 51, *Ley Orgánica CONADEH*.

⁵³ Artículo 118, *Ley General de la Administración Pública*.

⁵⁴ Artículo 48, *Ley Orgánica CONADEH*.

⁵⁵ *IBIDEM*, Artículo 8.

Sin embargo, se diferencia de aquellas en que no tiene asignado capitulados especiales en el texto de la Constitución (Capítulos III, IV y V del Título V), dentro del título que corresponde al Poder Legislativo (parte orgánica).

Más bien el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos fue incluido en el Título III (parte dogmática) que contiene las declaraciones, derechos y garantías. Al elevarse la institución a rango constitucional se agregó un nuevo párrafo al artículo 59, convirtiéndola en una garantía adicional de los derechos humanos.

Algunos estudiosos consideran que el Ombudsman hondureño es una institución “*sui generis*”, con varios rasgos y características especiales, nombrado por el Congreso Nacional, pero no dependiente de éste o de otro poder político o del Estado. Sin embargo, persiste un gran riesgo de pérdida de su independencia -importante para preservar su *auctoritas*-, si su nombramiento no se encuentra libre de oscuros intereses partidaristas o distorsionados acuerdos políticos.

3. Las funciones del Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

La mayoría de las instituciones de Ombudsman de América Latina emergieron después de años de brutal represión y radicalismo, siguiendo los pasos de valerosas organizaciones no gubernamentales y activistas de derechos humanos, quienes lucharon en

condiciones desventajosas contra diferentes tipos de gobierno que provocaban violaciones sistemáticas en contra de los derechos fundamentales de la población. Este contexto produjo Ombudsmen bastante orientados a los enfoques de proteger y velar por la población contra las violaciones de derechos humanos, principalmente por los cuerpos de seguridad del Estado.

No obstante, la importante función de controlar los actos de la Administración Pública no fue dejada a un lado por los legisladores en la región. A los Ombudsmen también se les dio la atribución de recibir e investigar peticiones de personas cuyas quejas eran en contra de prácticas defectuosas de la administración.

Todas estas nuevas instituciones fueron creadas en una región donde la mayoría de la población apenas conoce sus derechos. El analfabetismo, la pobreza y el subdesarrollo mantienen a la gente ignorante de las leyes y del reconocimiento que éstas hacen de sus derechos fundamentales. El Ombudsman latinoamericano evolucionó de una manera singular y se desarrolló en una especie de “*Ombudsman Criollo*”⁵⁶, en el que el concepto del control de la administración pública fue ampliado por su fuerte vigilancia de la no violación de los derechos humanos por el Estado y por la educación y promoción de estos entre la población.

⁵⁶ MADRAZO, Jorge. ExPresidente de la Comisión de Derechos Humanos de México.

3.1 Misión principal

3.1.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

En los Países Bajos la principal tarea del Ombudsman Nacional es investigar las actuaciones de las autoridades administrativas y, después de la investigación, determinar si éstas actuaron apropiadamente.

Se puede iniciar una investigación de dos maneras: a solicitud y por propia iniciativa del Ombudsman.

a) A solicitud

Conforme a la sección 12, subsección 1 de su Ley (sobre “La Investigación”), el Ombudsman Nacional puede ser requerido por escrito por cualquier persona para investigar la manera en la cual una autoridad administrativa “ha actuado respecto de una persona natural o jurídica en un asunto en particular”.

Ya antes se ha mencionado que se necesitan algunas formalidades en la petición, las cuales están relacionadas con su contenido y con acciones previas ante la autoridad administrativa. Las principales formalidades son:

Es necesario que no haya transcurrido más de un año desde la actuación cuestionada.

Antes de enviar la petición al Ombudsman, se espera que el peticionario presente una queja sobre la actuación en cuestión ante la autoridad administrativa indicada, a menos que esto no se pueda esperar de él/ella razonablemente.

La petición escrita debe contener:

- *el nombre y dirección del peticionario;*
- *una descripción de la actuación con la que se relaciona la queja y la identificación de la persona responsable;*
- *las quejas relacionadas con la actuación;*
- *la forma en la cual la queja fue presentada a la autoridad administrativa y, si fuera posible, los resultados de las investigaciones de la queja por parte de la autoridad respectiva*⁵⁷.

No se requiere pago de tasa o cargo alguno por la remisión de la petición.

b) Por propia iniciativa del Ombudsman

El Ombudsman también tiene la facultad de iniciar una investigación por propia iniciativa (“de oficio”), respecto de la manera en la cual una autoridad administrativa ha actuado en un asunto en particular” (sección 15).

“Esta opción ofrece la oportunidad -ya sea como una extensión de las investigaciones en un caso específico o separadamente-, de enfocarse en problemas de la práctica administrativa de las entidades gubernamentales cuya naturaleza es más estructural”⁵⁸.

3.1.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

El artículo 16 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional prescribe que éste puede iniciar cualquier

⁵⁷ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 10, referidas a Sección 12, sub-sección 3.

⁵⁸ *IBIDEM*, p. 10, referida a sección 15.

investigación sobre hechos que impliquen ejercicio ilegítimo, arbitrario, abusivo, defectuoso, negligente o discriminatorio de parte de la Administración Pública y entidades privadas que presten servicios públicos, del mismo modo en lo referente a violaciones de los derechos humanos, en su más amplio concepto⁵⁹.

Este artículo contiene, en síntesis, las dos más importantes tareas del Ombudsman hondureño:

a) El control de la legalidad de las actuaciones de las autoridades de la Administración Pública y de las entidades privadas que prestan servicios públicos, con el propósito de fortalecer el funcionamiento del Estado de Derecho.

b) Velar por el respeto de los derechos humanos.

El Comisionado Nacional puede actuar a petición de parte o por su propia iniciativa (“de oficio”).

Cualquier persona que sienta que ha sido afectada por actos administrativos arbitrarios, violaciones a los derechos humanos u otros actos ilegales, puede presentar una queja ante el Comisionado Nacional por escrito, de manera verbal o por cualquier otro medio de comunicación⁶⁰.

Toda queja interpuesta ante el Comisionado Nacional, sus Delegados/as Adjuntos/as o sus representantes debe ser hecha en un período máximo de un año, contado desde la fecha en que el peticionario

⁵⁹ Artículo 16, *Ley Orgánica CONADEH*.

⁶⁰ *IBIDEM*, Artículo 23.

tuvo conocimiento de los hechos que motivaron la queja, y sin observar ninguna formalidad⁶¹.

3.2 Funciones del Ombudsman

3.2.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

Se pueden distinguir cuatro funciones del Ombudsman: dos funciones centrales (protección y prevención) y otras dos funciones relacionadas (informativa y normativa)⁶².

3.2.1.1. Funciones centrales

3.2.1.1.1. Función de protección

El Ombudsman Nacional protege a las personas frente a una decisión administrativa. Estas pueden quejarse individualmente ante el Ombudsman.

Esta función de protección se desarrolla a través de dos tipos de investigación:

Método de Informe: después de la admisión de una petición, el Ombudsman Nacional investiga para comprobar los hechos relacionados con las actuaciones de una autoridad administrativa, de lo que resulta un Informe en el cual el Ombudsman determina si la actuación administrativa fue apropiada o no⁶³.

Método de Intervención: está basado en la intervención temprana en casos en los que la queja todavía no ha obtenido respuesta alguna de las

⁶¹ *IBIDEM*, Artículo 24.

⁶² Cfr. ADDINK, G.H. "The functions and the competencies of the Dutch Ombudsman". Op.cit. p.p. 9:10 y 9:11.

⁶³ Sección 25, sección 26, subsección 1, sección 27, subsección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

autoridades o éstas no están dispuestas a comprometerse en ese sentido. Los Ombudsman deciden informar a la respectiva autoridad sobre la queja, para buscar si existe alguna posibilidad de que el problema sea resuelto.

En la práctica, después de la intervención del Ombudsman, puede obtenerse una respuesta rápida, ya sea aclarando el asunto o prometiendo acciones. Usualmente esto lleva a satisfacer el interés del quejoso y, eventualmente, a la decisión de no continuar la investigación, por lo que no es necesario emitir un informe⁶⁴.

En estos casos el Ombudsman utiliza instrumentos informales tales como informar, invitar o mediar, para encontrar soluciones a los problemas⁶⁵.

3.2.1.1.2. Funciones de prevención

El Ombudsman Nacional puede sugerir la adopción de medidas para mejorar la calidad del gobierno, con miras a prevenir actividades gubernamentales inapropiadas. Estos “consejos” tienen su fundamento en la posibilidad que tiene el Ombudsman de iniciar investigaciones por propia iniciativa, en relación con problemas estructurales en la práctica administrativa de las entidades gubernamentales (Sección 15) y pueden ser incluidos en su Informe Anual⁶⁶.

⁶⁴ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 18-19.

⁶⁵ ADDINK, G.H. “The functions and the competencies of the Dutch Ombudsman”. Ibidem. Cit.

⁶⁶ Cfr. *IDEM*.

3.2.1.2. Funciones relacionadas

3.2.1.2.1. *Funciones informativas*

El Ombudsman Nacional brinda información a los ciudadanos y el gobierno para armonizar las relaciones entre ellos. Esto puede ser logrado:

Mediante la remisión de quejas de los peticionarios a las autoridades competentes, toda vez que algún remedio legal se encuentre disponible para ellos (sección 13)

A través de la práctica de informar a los peticionarios cuando una queja no puede ser investigada;

Publicando las llamadas “normas de buen gobierno”⁶⁷.

3.2.1.2.2. *Función normativa*

El Ombudsman Nacional puede establecer el significado del concepto de “actuación apropiada” (sección 26) en casos concretos⁶⁸.

3.2.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

Las funciones del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos se encuentran dentro de las atribuciones contenidas en el artículo 9 de su Ley Orgánica:

1. Velar por el cumplimiento de los derechos y garantías establecidas en la Constitución de la República y la presente Ley, la Declaración

⁶⁷ Cfr. *IDEM*.

⁶⁸ Cfr. *IDEM*.

- Universal de los Derechos Humanos y demás Tratados y Convenios Ratificados por Honduras;
2. Prestar atención inmediata y dar seguimiento a cualquier denuncia sobre violación a los derechos humanos;
 3. Solicitar a cualquier autoridad, poder, organismo o institución, información concreta acerca de violaciones de los derechos humanos;
 4. Velar porque los actos y resoluciones de la administración pública sean acordes con el contenido de los tratados, convenios y acuerdos internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Honduras;
 5. Presentar ante las autoridades nacionales que fuere necesario, las observaciones, recomendaciones y sugerencias que estimen del caso para el cumplimiento del ordenamiento jurídico;
 6. Conocer, a petición de parte, los casos de violencia que perjudiquen la integridad moral, psíquica y física de los cónyuges, descendientes y demás miembros de la familia y evidencien infracción a la norma penal, denunciándolos ante la autoridad competente;
 7. Elaborar y desarrollar programas de prevención y difusión en materia de derechos humanos, en los ámbitos político, jurídico, económico, educativo y cultural;
 8. Coordinar cuando sea necesario, con las instancias y organismos nacionales e internacionales, y con la colaboración de organismos no gubernamentales, las medidas

relacionadas con la protección de los derechos humanos, en su más amplio concepto, incluyendo la seguridad alimentaria de las clases desposeídas y de los niños desprotegidos, así como el respeto a la dignidad e imagen de la persona humana;

9. Elaborar el Presupuesto anual de la institución y remitirlo al Congreso Nacional para su aprobación, por intermedio de la Secretaría de Estado en los Despachos de Hacienda y Crédito Público;
10. Crear oficinas regionales y nombrar su personal;
11. Informar anualmente al Congreso Nacional sobre el desempeño de sus funciones; y,
12. Organizar seminarios de carácter nacional e internacional para crear una mística nacional de protección a los derechos humanos.

Entre sus obligaciones, es posible reconocer diferentes funciones que el Comisionado Nacional debe realizar: de protección, preventiva, informativa, educacional y administrativa.

a) Funciones de protección

Las funciones de los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 8 son típicamente “funciones de protección” que la mayoría del Ombudsman deben cumplir. Estas funciones de protección se desarrollan en los Títulos IV “Del Procedimiento” y V “De las Recomendaciones e Informes” de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional. Ambos se refieren a quejas y al procedimiento para tramitarlas, desde su presentación hasta la elaboración del respectivo Informe individual o especial.

Al igual que el Ombudsman holandés, es posible reconocer dos métodos para la resolución de quejas: el primero inicia con la interposición de una queja hasta llegar a la elaboración y envío de un informe con recomendaciones a la autoridad; el segundo implica la posibilidad de mediar y resolver la queja, durante el procedimiento o dar “acompañamiento” al peticionario/a o quejoso/a en la solución de su petición.

El número 5 es también de carácter preventivo porque puede evitar futuras quejas.

b) Funciones preventivas, informativas y educacionales

Es difícil concluir si una atribución representa solo una función o una mezcla de dos o más. Por ejemplo, los numerales 7 y 12 contienen funciones informativas, educacionales y preventivas a la vez.

Esto sucede porque el Comisionado Nacional fue concebido no como el típico Ombudsman que solo trata con quejas, sino como uno que informa y educa a la población hondureña para prevenir futuras violaciones de los derechos humanos, mediante la creación de una “cultura de denuncia” entre los y las habitantes.

El Informe Anual (numeral 11) aparenta tener una función meramente informativa, pero dependiendo de su contenido podría asumir una función protectora.

c) Deberes administrativos

Los numerales 9 y 10 son sólo deberes administrativos.

3.3 Funciones del Ombudsman y su relación con los ciudadanos, los jueces, el Poder Legislativo y otras instituciones

3.3.1. Ombudsman Nacional de los Países Bajos

3.3.1.1 Relaciones con los ciudadanos

El contacto entre el público y el Ombudsman Nacional se da por teléfono, correspondencia o entrevistas. Mucha gente se acerca al Ombudsman: no solo potenciales peticionarios buscando consejo e información, sino otras personas que, una vez después del encuentro, se enteran que su solicitud estaba fuera de la competencia del Ombudsman.

El Ombudsman distribuye material impreso (hojas con información) a través de numerosas entidades. Los peticionarios usualmente remiten sus quejas sin intermediarios. Si la información proveída fuera insuficiente, se le da al peticionario la oportunidad de proveer más información por carta o teléfono.

Durante la investigación, para “mantener el contacto” se emplea el teléfono, la correspondencia escrita –incluso se visita el Despacho del Ombudsman si fuera necesario—o su personal escucha a los peticionarios *in situ*.

También existe una política de divulgación activa por medio de publicidad general, a través de los medios de comunicación (incluyendo internet) y conferencias, las cuales se espera eleven el perfil del Ombudsman Nacional como un servicio para personas individuales de entre el público⁶⁹.

⁶⁹ Cfr. *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction*. Op.cit., p. 32.

3.3.1.2. Relaciones con los jueces

Ya se ha mencionado que las actuaciones judiciales se encuentran fuera de la competencia del Ombudsman Nacional.

Puede ocurrir que durante la investigación de una queja por el Ombudsman, un tribunal emita una sentencia dentro de lo previsto por disposiciones legales de derecho administrativo, respecto de la actuación que el Ombudsman investiga. Si este fuera el caso, el Ombudsman deberá tener en consideración los argumentos legales en los que se fundamentó parcial o totalmente la sentencia⁷⁰.

Relaciones con el Parlamento

El Ombudsman ayuda al Parlamento en su labor de contrapeso y control del Ejecutivo. El Comité Permanente de la Cámara Baja para las Relaciones del Interior y del Reino es responsable de los asuntos institucionales relacionados con el Ombudsman Nacional (legislación, presupuesto, nombramiento e Informe Anual).

Ya se ha explicado como el Ombudsman Nacional y el Comité se relacionan para la discusión del Informe Anual.

El Ombudsman también tiene relaciones con el Comité de Peticiones de la Cámara Baja. El Ombudsman envía a éste un resumen cuatrimestral de respuestas a sus recomendaciones de los tres meses previos, con miras a ofrecerle la oportunidad de dar seguimiento al trabajo del Ombudsman Nacional, y si

⁷⁰ Sección 26, subsección 2, *Ley del Ombudsman Nacional*.

es necesario para hablar con el Ministro de Estado responsable⁷¹.

Los dos Comités mencionados reciben todos los informes del Ombudsman.

3.3.1.4. Relaciones con las autoridades administrativas

El contacto entre las autoridades administrativas y el Ombudsman Nacional se da por escrito, telefónicamente o personalmente. Los distintos departamentos han designado servidores públicos responsables del intercambio de información con el personal del Ombudsman Nacional.

Tanto el Ombudsman Nacional como el Ombudsman Adjunto mantienen reuniones regulares con los ministerios y los funcionarios públicos de los departamentos gubernamentales dentro de su competencia. También el Ombudsman, su Ombudsman Adjunto y su personal hacen visitas de trabajo a departamentos o entidades gubernamentales específicas⁷².

“El Ombudsman Nacional tiene un vínculo especial con el Ministro de Relaciones del Interior y del Reino, el cual es responsable de la legislación relacionada con el Ombudsman Nacional”⁷³ y del Presupuesto Nacional, en el capítulo que tiene que ver con los Altos Concejos de Estado.

⁷¹ Cfr. *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction*. Op.cit., p. 33.

⁷² *IBIDEM*, p.33.

⁷³ *IDEM*.

Relaciones con el gobierno local

Es posible que “cada municipalidad puede establecer su propio Ombudsman Municipal, ...en común con otras municipalidades o por sí sola... las municipalidades también pueden solicitar al Ombudsman Nacional que tramite quejas contra ellas”⁷⁴.

Para el 1^o de enero de 2002, las municipalidades holandesas tendrán la opción de entrar bajo la competencia del Ombudsman Nacional o tener un Ombudsman para cada una. En el presente, ocho municipalidades tienen su propio Ombudsman y otras 17 se encuentran bajo la competencia del Ombudsman Nacional. Estas municipalidades deben pagar a este último los costos de cualquier petición relacionada con ellas, que fuera recibida e investigada.

Relaciones con otras instituciones

Medios de comunicación: La Oficina de Información del Ombudsman Nacional mantiene contacto activo con los medios de comunicación. Las decisiones importantes del Ombudsman Nacional y la emisión de su Informe Anual son cubiertos por los periódicos, la radio y la televisión.

La Oficina de Información emite comunicados de prensa sobre informes importantes y envía copias de informes seleccionados a la periódicos nacionales y regionales.

Esta relación es muy importante porque los medios de comunicación contribuyen a la efectividad de su trabajo, el cual es uno de los cimientos de su autoridad,

⁷⁴ *IBIDEM*, p.12.

y es esencial para informar al público sobre la institución.

3.3.2. Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

3.3.2.1. Relaciones con los ciudadanos

El contacto entre el Comisionado Nacional y la gente ocurre principalmente cuando las personas acuden a sus distintas oficinas en busca de consejo, ayuda o atención a sus quejas. Este acercamiento también sucede por correspondencia y teléfono, pero no en la misma proporción que las visitas personales.

Los Investigadores de Quejas y los Promotores-Educadores también viajan dentro del territorio del país para recibir quejas *in situ* y desarrollar actividades educativas y de promoción entre los habitantes.

Si una queja cae fuera de la competencia institucional, el personal del CONADEH indica a las personas qué hacer o a cuál autoridad u oficina deben dirigirse.

El Área de Divulgación del Sistema de Prevención, Defensa y Auditoría Social prepara y distribuye material promocional y educativo impreso, relacionado con la función del Comisionado Nacional de elaborar y desarrollar programas de prevención y difusión en asuntos de derechos humanos, en campos políticos, jurídicos económicos, educacionales y culturales.

El Comisionado Nacional mantiene reuniones periódicas con grupos, líderes y miembros de la sociedad civil, que están interesados en el cumplimiento de las misiones y objetivos de la

institución y en la construcción de una cultura de respeto a los derechos humanos en Honduras. Con frecuencia estas reuniones dan a dichos grupos y personas la oportunidad de presentar quejas sobre ciertas violaciones a los derechos humanos que conocen. La institución también organiza seminarios y talleres en las diferentes regiones y departamentos, para elevar el perfil del Comisionado Nacional entre la sociedad civil.

3.3.2.2. Relaciones con los jueces

El Comisionado Nacional tiene limitaciones para investigar quejas que se encuentran pendientes de decisión judicial. Sin embargo, esto no significa que el titular, sus Adjuntos o sus representantes evitan tener contacto con funcionarios judiciales y jueces.

Usualmente el Comisionado Nacional recibe quejas relacionadas con la lentitud en los procesos y retardo de justicia. En estas situaciones, el Comisionado Nacional está autorizado a investigar si existe cualquier violación de garantías procesales.

Debido a la organización desconcentrada de la institución, los Delegados y representantes del Comisionado Nacional en las diferentes regiones y departamentos tienen fuertes lazos con los jueces y tribunales. No obstante, estos lazos no interfieren con la independencia que deben mantener ambas figuras.

3.3.2.3. Relaciones con el Congreso Nacional

Con excepción de la presentación de su Informe Anual en marzo, la mayoría del tiempo no existe relación entre el Comisionado Nacional y el Congreso Nacional. Algunos de los representantes tienen contacto

personal y directo con el titular de la institución, pero no de una manera sistemática. Aun y cuando se ha integrado una Comisión de Asuntos de Derechos Humanos al interior del Congreso Nacional, ha probado que no es nada funcional.

Hay grandes diferencias con la relación existente entre el Ombudsman Nacional y el Comité arriba mencionado, lo cual es así por el sistema presidencialista que prevalece en Honduras.

3.3.2.4. Relaciones con las autoridades administrativas

Las autoridades administrativas son el gran objetivo de las investigaciones del Comisionado Nacional. En algunas Direcciones, Oficinas o Departamentos existen funcionarios nominados para tratar con las investigaciones del CONADEH, pero no es una práctica común, a menos que sea solicitado así por los representantes del Comisionado Nacional.

Es común encontrar alguna resistencia hacia el trabajo del personal del Comisionado Nacional, porque no es entendido adecuadamente, ello debido a la propaganda negativa en contra de las instituciones de derechos humanos que fue hecha en el pasado por las fuerzas armadas y la policía.

No existe una práctica de reunirse periódicamente, entre el Comisionado Nacional y los Secretarios de Estado. Sin embargo, las reuniones en los niveles más bajos, como regionales, departamentales o locales, ocurren frecuentemente, para la investigación de quejas o la discusión de situaciones particulares.

3.3.2.5. Relaciones con los gobiernos locales

El Comisionado Nacional es competente para investigar actividades realizadas por las autoridades locales y los funcionarios de las municipalidades. Las relaciones con las municipalidades son fuertes en los niveles locales y regionales, especialmente en campos diferentes de la competencia de la investigación de quejas, tales como la prevención de violaciones de derechos humanos a través de actividades educativas y de promoción, y el involucramiento en la solución de los problemas del lugar.

En los Departamentos, el Delegado Departamental del Comisionado Nacional es una de las llamadas “autoridades locales” y por ello es muy normal que se le considere con un rango o nivel similar al de un Juez o un Alcalde. El Delegado Departamental usualmente cuenta con una oficina en la ciudad principal o cabecera del Departamento, y es desde esta oficina que el/ella realiza sus diferentes atribuciones relacionadas con las municipalidades.

3.3.2.6. Relaciones con otras instituciones

3.3.2.6.1. Medios de comunicación

Tal y como en los Países Bajos, la relación con los medios de comunicación ha probado ser uno de los más valiosos e importantes medios de promoción del trabajo del Ombudsman y de su eficacia.

El Comisionado Nacional tienen un asesor en asuntos de relaciones públicas. Este debe encargarse de las conferencias de prensa, entrevistas, análisis de prensa y comunicados. El/ella es el responsable de que el Comisionado Nacional se mantenga en contacto con

los medios y que pueda ser sujeto permanente de entrevistas y reportajes. Estos medios cubren las resoluciones, declaraciones y conferencias del titular de la institución. Este contacto no es casual, sino permanente y permite al Comisionado Nacional tener y reflejar una buena imagen frente a la sociedad, algo necesario para darle peso a sus informes.

*3.3.2.6.2. Organizaciones No Gubernamentales
(ONG's)*

El artículo 9, numeral 8 de la Ley Orgánica le impone al Comisionado Nacional el deber de coordinación y colaboración con las organizaciones no gubernamentales. Estas organizaciones, como importantes componentes de la sociedad civil, son “aliados naturales” del Comisionado Nacional y tienen con él/ella vínculos permanentes de colaboración en temas comunes.

Los temas para coordinación varían dependiendo de la región. Los más comunes son derechos de las mujeres, derechos de la niñez, derechos de los campesinos, derechos de los pueblos indígenas y derechos laborales de las/los trabajadoras/es de la maquila.

3.3.2.6.3. Ministerio Público

El artículo 40 de su Ley Orgánica establece que el Comisionado Nacional deberá notificar inmediatamente al Fiscal General si tiene conocimiento de una conducta o hecho presumiblemente delictivos. Esta norma establece una relación interdependiente y permanente entre el Comisionado Nacional y el Ministerio Público. La justificación es sencilla: la

mayoría de las actuaciones de las autoridades o funcionarios públicos, que se convierten en quejas de derechos humanos, tienen diferentes grados de contenido criminal.

Aunque esta no es su misión principal, como resultado de esta relación especial, el Ministerio Público es visto como una suerte de entidad que hace cumplir las intervenciones del Comisionado Nacional y, eventualmente, sus informes. A veces, debido a la falta de eficiencia, interés o recursos humanos y materiales en los niveles locales y regionales, los Fiscales no cumplen a cabalidad su deber de investigación y persecución de las denuncias que les remite el Comisionado Nacional, llevando a una falta de efectividad de la normativa establecida en la Ley Orgánica.

4. Jurisdicciones y competencias del Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

4.1 Ombudsman Nacional de los Países Bajos

4.1.1. Autoridades administrativas bajo la jurisdicción del Ombudsman Nacional

Ya se apuntó que la principal misión del Ombudsman Nacional de los Países Bajos es la investigación de las actuaciones de las autoridades administrativas.

Aunque hay otros requisitos formales y específicos, la sección 12, subsección 1 de la Ley del Ombudsman

Nacional establece que toda persona tiene el derecho de requerir del Ombudsman que investigue la manera en la cual una autoridad administrativa ha actuado frente a una persona natural o jurídica en un asunto en particular⁷⁵.

La Ley General Administrativa (LGA) de 1994 define en su Artículo 1:1, subsección 1 qué autoridades deben considerarse “administrativas”:

Artículo 1:1

1. ‘Autoridad Administrativa’ significa:

(a) un órgano de una dependencia legal, creada por el Derecho Público,

u

(b) Otra persona o dependencia, que se encuentre investida con alguna autoridad pública.

El mismo artículo, en la subsección 2, excluye autoridades específicas, personas y entidades de esta categoría:

(a) La legislatura;

(b) La Primera y Segunda Cámara y la Sesión Conjunta de los Estados Generales;

(c) Las autoridades independientes establecidas por la Ley y encargadas de administración de justicia;

(d) El Concejo de Estado y sus divisiones;

⁷⁵ El Preámbulo de la Ley del Ombudsman Nacional expresa claramente que sus disposiciones especiales son para la investigación de “la manera en la cual el gobierno ha actuado en un asunto en particular respecto de un ciudadano individual”.

(e) La Cámara General de Cuentas;

(f) El Ombudsman Nacional y el Ombudsman Adjunto;

(g) Los directores, miembros, registradores y secretarios de las autoridades referidas de (b) a

(f), el Fiscal General, el Sub-Fiscal General y el Abogado General de la Suprema Corte, y los comités integrados por los miembros de las autoridades referidas de (b) a (f).

La Ley del Ombudsman Nacional también da una lista específica de autoridades administrativas, cuyas acciones se encuentran bajo la competencia investigativa del Ombudsman (sección 1a, subsecciones 1 y 2):

Ministros;

Las autoridades administrativas de las provincias, municipalidades, Junta de Agua y áreas de cooperación bajo la Ley de Regulaciones Mixtas, designadas por orden ministerial;

Autoridades administrativas encargadas por o debido a disposiciones legales con obligaciones relacionadas con la policía, en relación al desempeño de tales obligaciones;

Las autoridades administrativas de las provincias, municipalidades, Juntas de Agua y áreas de cooperación en relación con las acciones de los funcionarios de investigación empleados por ellas;

Otras autoridades administrativas, a menos que hayan sido excluidas por una orden en concejo;

*Autoridades administrativas encargadas de educación e investigación dentro del área de políticas del Ministerio de Educación, Cultura y Ciencia, en tanto hayan sido designadas por una orden en concejo*⁷⁶.

Por supuesto no todas las actividades de las autoridades mencionadas arriba son desempeñadas por ellas mismas, sino por otras personas conocidas como servidores públicos. La subsección 4 de la sección 1a de la Ley del Ombudsman Nacional establece que una actuación llevada a cabo por un servidor público durante el ejercicio de sus funciones “deberá ser considerada como una actuación de la autoridad administrativa bajo cuya responsabilidad” él o ella trabaje. La misma Ley define a un servidor público como:

“...un servidor público, un ex servidor público, una persona empleada por una autoridad administrativa bajo un contrato de trabajo regido por el Derecho Civil, una persona que fue empleada de esa manera, o un conscripto, ya sea antes o después de la terminación de su período de servicio militar obligatorio, y otras personas trabajando o que hayan trabajado bajo la responsabilidad de una autoridad administrativa”.

⁷⁶ Nótese que importantes autoridades como las relacionadas con la administración de justicia y los miembros del Parlamento están completamente excluidos de la competencia del Ombudsman. La quejas contra jueces son investigadas de acuerdo a las disposiciones de la Ley de la Judicatura (Organización) y la Ley del Consejo de Estado.

4.1.2. Actuaciones de las autoridades administrativas bajo la jurisdicción del Ombudsman Nacional

No todas las actuaciones de las autoridades administrativas bajo la sección 1a, subsecciones 1 y 2 de su Ley se encuentran dentro de la jurisdicción del Ombudsman Nacional.

La sección 16 de la Ley prescribe que el Ombudsman Nacional no iniciará investigaciones (como se refiere en la sección 12, subsección 1, o sección 15):

- a. Asuntos relacionados con política gubernamental general, incluyendo política general de aplicación de Leyes o política general de la autoridad administrativa en cuestión;*
- b. En relación con normas generales vinculantes;*
- c. Si un remedio legal está disponible bajo el Derecho Administrativo respecto de la actuación en cuestión, a menos que sea aplicable la 6:12 de la Ley General Administrativa o se hayan iniciado procedimientos para obtener un remedio de tal tipo;*
- d. Si se han iniciado procedimientos relacionados con la actuación en cuestión ante una dependencia judicial u otra establecida por disposición legal de Derecho Administrativo, o si está pendiente una apelación a una resolución dictada en tales procedimientos;*
- e. Si ha sido emitida una resolución por una dependencia judicial en relación con la actuación*

cuestionada conforme a disposiciones legales de Derecho Administrativo;

- f. En asuntos relacionados con impuestos y otras cargas impositivas, si había algún remedio legal disponible bajo el Derecho Administrativo respecto de la actuación en cuestión;*
- g. En relación con actuaciones que son sujetas de jurisdicción de los tribunales.*

Los literales a) y b) se refieren a actuaciones “adoptadas por autoridades administrativas en su capacidad legislativa, una esfera en la cual ellas cooperan con el Parlamento y en la cual son responsables ante éste. Existen arreglos similares para responsabilidad política con respecto a política gubernamental general. Claramente no sería correcto para el Ombudsman Nacional intervenir en asuntos como los que hay entre una autoridad administrativa y el Parlamento”⁷⁷. No obstante, puede recomendar que un fragmento de la legislación o de una política sea enmendada, como resultado de una investigación a una actuación específica llevada a cabo en la ejecución de una política gubernamental.

El Ombudsman Nacional también está prevenido de intervenir mientras pudieran interponerse procedimientos para una objeción (impugnación) o una apelación, o se encuentren pendientes procedimientos ante la administración, un juzgado o tribunal. El no está autorizado a investigar si un juzgado administrativo ya se ha pronunciado sobre el asunto en cuestión.

⁷⁷ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 14.

También hay una restricción para investigar ciertos casos referentes a la relación entre las autoridades administrativas y las judiciales (sección 16 bajo c, d, e y f).

Por último, el Ombudsman Nacional no es competente para investigar actuaciones sujetas a la jurisdicción de los tribunales (véase sección 16, g).

Como puede observarse, en relación con la jurisdicción de los tribunales administrativos, el Ombudsman Nacional tiene limitada su competencia para investigar ciertas actuaciones referidas en las peticiones que recibe.

4.2 Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

La jurisdicción y ámbito de competencia del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos se encuentran supuestamente reguladas en los artículos 19 a 22 de su Ley Orgánica. En el artículo 19 se establece que las responsabilidades de la institución acerca de la protección de los derechos humanos se extienden a las actividades de los funcionarios civiles y militares. El artículo 22 autoriza al Comisionado Nacional a determinar, con absoluta independencia, qué personas necesitan de su protección.

Sin embargo, debido a una pobre técnica legislativa, la extensión total de la competencia institucional debe ser buscada en otros artículos relacionados:

- 1) En el artículo 6 de la Ley Orgánica, bajo el Capítulo II “Facultades”, se prescribe que el Comisionado Nacional podrá dirigirse directamente a cualquier servidor de la Administración Pública, organismos o

instituciones de cualquier naturaleza, y sus titulares tendrán la obligación de contestar las peticiones y requerimientos que se les formulen.

- 2) El artículo 23 de la Ley Orgánica establece que pueden presentar quejas ante el CONADEH todas las personas naturales que se sientan afectadas por actos administrativos arbitrarios, violaciones a los derechos humanos u otros actos ilegales.

Es importante conocer qué consideran las Leyes hondureñas como “Administración Pública” y “actos administrativos”.

De conformidad con el artículo 2 de la Ley General de la Administración Pública, la Administración Pública hondureña puede ser *centralizada y descentralizada*.

La Administración Pública centralizada incluye los siguientes órganos del Poder Ejecutivo:

- a) *La Presidencia de la República;*
- b) *El Concejo de Ministros;* y,
- c) *Los Secretarios de Estado (Ministros)*⁷⁸.

La Administración descentralizada está integrada por:

- a) *Instituciones Autónomas (Institutos Públicos y Empresas Públicas);* y,
- b) *Corporaciones Municipales (Municipalidades)*⁷⁹.

⁷⁸ Artículos 9 y 10 de la *Ley General de la Administración Pública*.

⁷⁹ *IBIDEM*, Artículos 47 y 51.

Un “acto administrativo” es una actuación de la Administración Pública⁸⁰, sujeta al Derecho Administrativo.

Entre otras definiciones y con miras a evitar confusiones, el Reglamento General de la Ley Orgánica define en su artículo 2, cómo deberán ser entendidos los términos “Administración Pública” y “Sector Público” para los fines de la Ley Orgánica.

“Administración Pública” es definida como “Acción del gobierno al dictar y aplicar las disposiciones necesarias para el cumplimiento de las leyes y para la conservación y fomento de los intereses públicos, y promover las condiciones más favorables para el desarrollo nacional procurando el equilibrio entre la actuación y los derechos e intereses legítimos de los particulares. Abarca la administración central, la descentralizada, desconcentrada y la municipal, y en general cualquier actividad administrativa de los órganos del Estado”.

Asimismo, “Sector Público: incluye toda persona, órgano, ente o institución de derechos público, o que participe de algún modo, en la explotación de concesiones, la prestación de servicios públicos, o en el ejercicio de una función pública”.

Ya se ha dicho antes que el artículo 16 es importante porque su contenido provee un marco amplio de la competencia del Comisionado Nacional:

⁸⁰ Artículo 22, *Ley de Procedimientos Administrativos* (Decreto Número 152-87, 26 de septiembre de 1987). Véase arriba Administración Pública.

- a) Hechos ilegítimos, arbitrarios, abusivos, defectuosos, negligentes o discriminatorios de la Administración Pública;
- b) Hechos ilegítimos, arbitrarios, abusivos, defectuosos, negligentes o discriminatorios de las entidades privadas que prestan servicios públicos;
- c) Violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto.

Aunque la competencia legal institucional pareciera limitarse a las actuaciones de la Administración Pública (propriadamente actos administrativos) y de entidades privadas que prestan servicios públicos, puede decirse que la “competencia real” del CONADEH va más allá en cualquier actividad estatal, debido al llamado “concepto amplio” de violaciones a los derechos humanos (artículo 16), la facultad de dirigirse a cualquier funcionario de “organismos o instituciones de cualquier naturaleza” (artículo 6) y la “absoluta independencia” para determinar qué personas necesitan de su protección (artículo 22).

El Informe especial de la queja del ciudadano hondureño Ricardo Maduro sirve como ejemplo. Esta queja trataba sobre la suspensión de la inscripción del precandidato presidencial Ricardo Maduro para las elecciones primarias del Partido Nacional (partido de oposición) por el Tribunal Nacional de Elecciones (T.N.E.) en noviembre de 2000. Esta suspensión hizo imposible la participación del peticionario en las Primarias. El señor Maduro alegaba que el T.N.E. violaba su derecho a ser electo, aun y cuando él había llenado los requisitos legales para ser registrado, particularmente el de ser hondureño por nacimiento.

El Comisionado Nacional recibió la queja y la admitió, porque estaba referida a una supuesta violación a los derechos humanos. Aunque el T.N.E. no es considerado como parte de la Administración Pública (en el sentido que la Ley General de Administración Pública establece) el Ombudsman hondureño investigó la queja y elaboró un informe en el que recomendaba se respetaran los derechos del peticionario permitiendo su inscripción.

No obstante, esta “amplia” competencia tiene limitaciones si la queja trata sobre actuaciones que todavía se encuentran bajo la jurisdicción de los tribunales. El artículo 26 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional no permite el examen individual de ninguna queja, si se encuentra pendiente de resolución judicial, y ordena la suspensión de su investigación si una persona interesada presenta una acción o recurso ante los tribunales. Con todo al Comisionado Nacional le está permitido garantizar el libre acceso de las personas ante los órganos jurisdiccionales y el que estos actúen con la debida diligencia y celeridad procesal⁸¹.

A modo de síntesis, comparado con el Ombudsman Nacional de los Países Bajos, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras aparenta tener una jurisdicción y competencia extensivas, pero resiente la falta de precisión legal de su contraparte holandesa, la cual tiene límites bien definidos. Ambas comparten limitaciones en su conocimiento de las actuaciones judiciales, pero el Ombudsman hondureño

⁸¹ Artículo 42, *Ley Orgánica CONADEH*.

puede garantizar el respeto de los derechos procesales. Ninguno de los dos es competente para recibir quejas sobre actuaciones legislativas (parlamentarias).

5. Los criterios de análisis del Ombudsman

En los últimos capítulos se ha explicado que los Ombudsman de los Países Bajos y de Honduras pueden iniciar investigaciones sobre las actuaciones de las autoridades administrativas que se encuentran bajo su competencia. Cómo se llevan a cabo estas investigaciones -para decidir si una puede ser iniciada o no- y las conclusiones a las que pueden arribar (criticar o no la actuación cuestionada) tienen relación con los criterios de análisis utilizados por el Ombudsman⁸².

La autora Katja HEEDE explica que estos criterios de análisis pueden ser de legalidad o de no legalidad.

El análisis de legalidad refiere acerca de principios a cumplirse en tribunales. Si el Ombudsman está facultado para conducir un análisis de legalidad de este tipo, él interpretará y aplicará reglas escritas y no escritas (hechas por jueces). En pocas palabras si las autoridades se sujetan al principio de legalidad.

El análisis de no legalidad es, por otro lado, conducido sobre la base de criterios que no pueden hacerse cumplir “legalmente” (no legales), por ejemplo, que las autoridades deben ser eficientes, actuar con prontitud, ser respetuosas con los ciudadanos, o ser coherentes y justas en sus decisiones. Este tipo de

⁸² Véase HEEDE, Katja. *European Ombudsman redress and control at European Level*. Doctorate Thesis. Erasmus Universiteit Rotterdam. June. 2000. P. 89 y s.s.

análisis “...también ha sido descrito como un análisis de eficiencia, análisis de política, “ley suave” (en el sentido de cumplimiento no legal), y, entre los despachos de los ombudsman, como análisis frente a los estándares de buena conducta administrativa...”⁸³ (también conocido como *criterios de buen gobierno, sana o buena administración*).

Este análisis de no legalidad es considerado como “una de las principales ventajas de la institución del ombudsman sobre otros mecanismos de análisis existentes. Esto es porque desarrolla los principios de buena administración más allá que la jurisprudencia de los tribunales...el análisis de no legalidad permite un análisis más extensivo de los méritos de las decisiones que como lo hace el análisis de legalidad”⁸⁴.

Para aclararlo es útil hacer una comparación entre el análisis que hace un juez y el ombudsman en asuntos administrativos. El juez seguirá criterios legales como el principio de buen procedimiento administrativo, pero nunca aplicará un análisis de no legalidad porque está sujeto por las obligaciones legales que tiene una autoridad. No obstante, a la par del análisis de legalidad (juntos o solo), el ombudsman puede dar énfasis al de no legalidad, el cual permite un análisis más extensivo de los méritos de las decisiones que el análisis de legalidad, por ejemplo, lo apropiado (propiedad) de un procedimiento administrativo.

En las siguientes páginas veremos en qué extensión el Ombudsman Nacional de los Países Bajos y el

⁸³ *IBIDEM*, p.90.

⁸⁴ *IBIDEM*, p.91.

Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras aplican ambos criterios y, especialmente, cómo han desarrollado estándares o criterios de buena conducta administrativa, buen gobierno, sana o buena administración.

5.1 El Ombudsman Nacional de los Países Bajos: Los criterios de “Lo Apropiado” (propiedad) en el análisis de las actividades gubernamentales

La sección 26 de la Ley del Ombudsman Nacional, subsección 1 prescribe que “El Ombudsman determinará si una autoridad administrativa actuó o no apropiadamente en el asunto bajo investigación”. Esto significa que el Ombudsman Nacional debe establecer, después de la conclusión de su investigación, si las actuaciones investigadas de las autoridades administrativas fueron o no “apropiadas”.

Martin Oosting, ex Ombudsman holandés, explica que en el análisis de la “propiedad” en las quejas, se ha reconocido que en el momento de la promulgación del Ombudsman Nacional esta “propiedad” incorporaba el criterio de licitud. No obstante, el criterio de licitud de la administración elaborado por los tribunales puede ser contrastado con el “criterio más amplio” de “propiedad” trabajado y desarrollado por el ombudsman⁸⁵.

⁸⁵ Cfr. OOSTING, Marten. “The National Ombudsman of the Netherlands and human rights”. Publicada originalmente en holandés en *Bulletin of the Netherlands Jurists’ Committee on Human Rights*, the Netherlands section of the International Commission of Jurists (ICJ), Volume 19-2, March 1994. Versión en inglés publicada también en: *The Ombudsman Journal*, number 12, 1994, page 1-17.

Los principios generales de administración apropiada elaborados por los tribunales, están asentados en un grupo más amplio de criterios, que también incluye el tradicional criterio de legalidad (basado en el derecho escrito). Juntos dirigen la licitud de la administración.

En contraste, en referencia a la labor del Ombudsman, el criterio de legalidad (adecuación con las reglas del derecho escrito) y los principios generales de sana administración (principios legales no escritos reconocidos por los tribunales y otros) están asentados en el criterio de propiedad, el cual es más amplio que el de licitud. Este criterio incluye aún una tercera categoría llamada “criterios de análisis” o “criterios de orientación”⁸⁶.

Así que la pregunta surge: ¿cuándo es una conducta apropiada o inapropiada a los ojos del Ombudsman?⁸⁷

Para responder a esta pregunta el Ombudsman Nacional distingue dos ángulos de la relación entre el gobierno y el individuo.

La primera es llamada “relación legal” y se refiere a la función ejecutiva del gobierno involucrado en la aplicación de la Ley. La Ley regula la actuación de las autoridades y estas actuaciones tienen consecuencias legales.

⁸⁶ M.OOSTING señala que esta tercera categoría no ha sido incluida hasta ahora en el grupo de principios legales aceptados por la corte. Cfr. *Supra*, Katja HEEDE’s utiliza este concepto de criterio de análisis en un sentido más amplio.

⁸⁷ Cfr. *Annual Report 1999. Summary. The National Ombudsman of the Netherlands*. The Hague. April 2000. P. 8 y 14.

Hay un segundo tipo de interacción llamada “relación social”, la cual no está restringida a los roles determinados por la Ley. Aquí el asunto es como el gobierno trata al público y cómo se lleva a cabo el manejo de las dependencias gubernamentales.

La sección 26 de la Ley provee un estándar básico o criterio –propiedad—y esta relación dual se vuelve la base de un sistema de dos grupos de criterios de análisis para la conducta de gobierno, que ha sido citada como razones de las quejas recibidas por el Ombudsman Nacional y puede ser encontrada en los informes anuales de la institución, específicamente en las tablas estadísticas de las quejas recibidas, admitidas, procesadas y resueltas.

Los criterios de análisis fueron establecidos por el ex Ombudsman Marteen Osting en 1988 e incluyen siete criterios de análisis y subcriterios adicionales para el análisis de las actuaciones gubernamentales. Estos están divididos en dos grupos:

- a) Un primer grupo de siete criterios acuerpando el criterio de legalidad, o estrictamente dicho, la noción del principio de legalidad (leyes escritas y principios legales no escritos):
 - 1) Derechos fundamentales
 - 2) Normas generales vinculantes
 - 3) Imparcialidad / equilibrio
 - 4) Certeza legal
 - 5) Igualdad (trato igual para casos iguales)
 - 6) Motivos (razonabilidad)

7) Debido cuidado (ciertos deberes)

Los derechos fundamentales o básicos están incluidos en los tratados internacionales y en la Constitución. En la práctica, sin embargo, el trabajo del Ombudsman Nacional raramente incluye referencia directa alguna a estos derechos fundamentales⁸⁸.

Las normas generales vinculantes pueden ser encontradas en disposiciones escritas.

Los otros cinco criterios son más principios legales no escritos. No obstante, algunos de ellos pueden ser encontrados en un ámbito más amplio en ciertas disposiciones legales (certeza legal) o incluso en la Constitución (igualdad).

- b) Un segundo grupo que incluye un amplio *deber de cuidado* y más subcriterios, provenientes de los anteriores y que desarrollan un tipo de normas de buena conducta administrativa, buen gobierno, sana o buena administración.

Estos subcriterios son:

- 1) Prontitud (actuar sin retraso indebido)

⁸⁸ En el mismo artículo, Marten OOSTING señala que un examen directo a la luz de los derechos humanos por parte del Ombudsman Nacional es “bastante raro”. Esto ocurre por las limitaciones del área de competencia del Ombudsman Nacional, especialmente en referencia a las cortes administrativas. No obstante, “...los derechos humanos son importantes para el Ombudsman Nacional en relación con varios otros aspectos de la administración apropiada... algunos derechos humanos pueden ser considerados como expresiones de principios legales, los cuales abarcan un área más amplia que las situaciones cubiertas por estos derechos”. Para el caso, él pone el ejemplo del principio de certeza legal.

- 2) Provisión activa de información (proveer al individuo con información relevante y escuchar su punto de vista)
- 3) Adquisición activa de información
- 4) Precisión administrativa
- 5) Administración y organización adecuadas (estándares de coordinación, monitoreo de progreso)
- 6) Instalaciones físicas adecuadas (espacio adecuado)
- 7) Trato correcto (trato justo a la gente, ser imparciales y serviciales)
- 8) Respeto y protección de la privacidad (respeto de la dignidad humana y protección de la privacidad individual).

Los criterios de análisis anteriores son aplicados por el Ombudsman Nacional para determinar lo apropiado de las conductas investigadas. Los criterios utilizados en los informes y casos concluidos son ingresados en una base de datos de casos, la cual se incluye en los informes anuales y es muy importante para el Ombudsman como una herramienta analítica.

El criterio estándar de propiedad establecido por la sección 26 de la Ley del Ombudsman Nacional y su desarrollo posterior por el Ombudsman acuerpa la noción del principio de legalidad y los criterios de buena conducta administrativa, buen gobierno, sana o buena administración. Por ello puede concluirse que el Ombudsman Nacional de los Países Bajos aplica los criterios de análisis de legalidad y no legalidad (tal y

como se explicaron arriba) en el análisis de la propiedad de las actuaciones de la autoridad administrativa que está bajo su investigación.

5.2 El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras: criterios para el análisis de violaciones de derechos humanos y actividades de la Administración Pública

5.2.1. Violaciones a los derechos humanos

El artículo 9, numerales del 1 al 4 de su Ley Orgánica proveen el fundamento legal de las atribuciones del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en su vigilancia por el cumplimiento en el país de los derechos y garantías establecidos en la Constitución hondureña, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros Tratados y Convenciones ratificados por Honduras, especialmente por parte de la Administración Pública, mientras el numeral 2 del mismo artículo prescribe el deber del Comisionado Nacional de dar atención inmediata y seguimiento a toda denuncia de violaciones a los derechos humanos.

Conforme al artículo 16 de la misma Ley, el Comisionado Nacional podrá iniciar, de oficio o a petición de parte, una investigación sobre violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto, además de actuaciones de la Administración Pública que estén dentro de ciertas categorías.

La institución ha adoptado ciertos criterios legales para determinar si una queja constituye o no una violación a los derechos humanos, principalmente del

Título III de la Constitución hondureña (de las Declaraciones, Derechos y Garantías) y del Código Penal. Con ellas adaptó una “tipología de violaciones a los derechos humanos” fija, de otra originalmente elaborada por el Ombudsman mexicano.

Cuando una queja ya ha sido declarada admisible, para determinar si después de investigada puede considerarse una violación a los derechos humanos, los resultados finales de esta investigación deben ajustarse a uno o más de los tipos establecidos por la “tipología de violaciones a los derechos humanos”. Si una queja encaja habrá de ser considerada como una “queja violatoria”; si no es así, será considerada una “queja no violatoria”. La primera conducirá a un informe con recomendaciones, la última a un rechazo, a un informe final sin recomendaciones o simplemente a la conclusión de la queja por otros motivos.

En los cuadros estadísticos de quejas que se incluyen en el último Informe Anual del Comisionado Nacional (realmente bianual pues incluye los años 1998-1999) podemos leer alguna de la clasificación más relevante de la tipología aún en uso: derecho a la vida, derecho a la integridad personal, derecho a la seguridad y a la privacidad personal o familiar, derecho al debido proceso, derecho a la seguridad legal y jurídica, derecho a la libertad, derecho a la propiedad y a la posesión, derecho a la justicia, a los derechos socioeconómicos y culturales, a la educación, a la salud, al trabajo, a la vivienda, y derechos colectivos⁸⁹.

⁸⁹ Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. *Derechos Humanos: Dos años de Realidades y Retos. 1998-1999*. Tegucigalpa. 2000. P.p. 124-137.

La información incluida en los cuadros de quejas mencionados se refiere en su mayoría a la clasificación preliminar de los hechos de las quejas: la tipología no solo se utiliza para clasificar el resultado de los hallazgos, sino desde la admisión de la queja misma para establecer una “clasificación preliminar” de las posibles violaciones a los derechos humanos involucradas. Esto significa que durante el tiempo que la queja está siendo investigada, los funcionarios del Comisionado Nacional intentan confirmar si la “clasificación preliminar” (asignada temporalmente) es correcta o no. Después de la conclusión de la investigación puede ocurrir que los resultados confirmen la clasificación asignada a la queja o lleven a nueva clasificación final.

5.2.2. Actividades de la Administración Pública

Desde la creación de la institución del Ombudsman en Honduras en 1992, generalmente se cree que la única tarea del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos es velar por el cumplimiento de los derechos y garantías reconocidas por la Constitución, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones que Honduras ha ratificado, e investigar las quejas sobre cualquier violación a los derechos humanos de la población.

Aunque el artículo 1º. de su Ley define al Comisionado Nacional como una institución nacional establecida para garantizar esos derechos y libertades, el Comisionado Nacional no solo es un “Defensor de Derechos Humanos”. También es un contralor de la Administración Pública hondureña y, en el desempeño de sus atribuciones de análisis de las actuaciones de las

autoridades administrativas deberá aplicar los criterios de legalidad y no-legalidad explicados arriba.

En relación al análisis de legalidad, este criterio tiene su fundamento en los artículos 9, numeral 5, y el 25 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional.

El artículo 9, numeral 5, permite que el Comisionado Nacional presente “ante las autoridades nacionales que fuere necesario, las observaciones, recomendaciones y sugerencias que estimen del caso para el cumplimiento del ordenamiento jurídico”. Adicionalmente, el artículo 23 prescribe que todas las personas naturales que se sientan afectadas por actos administrativos arbitrarios, violaciones a los derechos humanos y otros actos ilegales, pueden presentar quejas al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos (el Ombudsman hondureño deberá investigar los casos que impliquen posibles actuaciones ilegales de ciertas autoridades).

Ambas, la elaboración de observaciones, recomendaciones y sugerencias para el “cumplimiento del ordenamiento jurídico” y la posibilidad de investigar presuntas actuaciones ilegales de ciertas autoridades, se refieren al deber que tiene el Comisionado Nacional de analizar si las autoridades se sujetan al principio de legalidad. Esto está relacionado con el contenido de los artículos 321 y 323 de la Constitución hondureña (principio de legalidad)⁹⁰.

⁹⁰ “CAPÍTULO XIII. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y DE SUS SERVIDORES Artículo 321. Los servidores del Estado no tienen más facultades que las que expresamente les confiere la ley. Todo acto que ejecuten fuera de la ley es nulo e implica responsabilidad....Artículo 323. Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Ningún funcionario o empleado, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes ilegales o que impliquen la comisión de delito”.

El análisis de no legalidad también puede encontrarse entre las atribuciones del Comisionado Nacional hondureño, al menos en su Ley Orgánica, aunque sus criterios no han sido desarrollados tanto como los criterios de análisis del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, como luego explicaremos.

Cuando los diputados del Congreso Nacional promulgaron la Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en 1995, incluyeron en su artículo 16, además de la investigación de violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto, el deber de investigar, de oficio o a petición de parte, las actuaciones de la Administración Pública y de las entidades privadas que prestan servicios públicos, si estas actuaciones evidenciaban ejercicio *ilegítimo, arbitrario, abusivo, defectuoso, negligente o discriminatorio*. El Congreso también estableció en el artículo 38 algunos criterios específicos sobre los casos en los cuales el Comisionado Nacional puede recomendar medidas correctivas en relación con las actuaciones de los funcionarios públicos (la cursiva es nuestra): “Cuando la queja ponga en evidencia *abuso de poder, arbitrariedad, error de derecho, negligencia u omisión* de un funcionario público, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos se dirigirá de inmediato al superior de dicho funcionario comunicándole sus recomendaciones al respecto, para que se dicten las medidas correctivas que el caso amerite”⁹¹.

⁹¹ Es importante remarcar que esta “función de auditoría” puede ser extendida a las actuaciones del personal de entidades privadas que prestan servicios públicos, si se llenan los criterios “no deseables”, pues estas realizan actividades que pueden ser objeto de queja en el Comisionado Nacional, conforme al Artículo 16.

La Ley de Procedimiento Administrativo (Decreto 152-87) ofrece algunas características adicionales para el análisis de las actuaciones de la Administración Pública y de los funcionarios públicos: su artículo 19 señala que los órganos administrativos deberán desarrollar sus actividades con arreglo a normas de “*economía, celeridad y eficacia*, a fin de lograr una pronta y efectiva satisfacción del interés general”.

Los artículos 16 y 38 de la Ley Orgánica se refieren a algunos ejercicios y conductas irregulares de la Administración Pública y de los funcionarios. El artículo 19 de la Ley de Procedimiento Administrativo indica algunas “normas” de conducta que se esperan de la administración. Ambas, la Ley Orgánica y la Ley de Procedimiento ofrecen una lista de “actuaciones y características no deseadas” (conductas negativas), o “normas deseables” (cumplimiento de aspectos positivos) que pueden ser analizados por el Comisionado Nacional.

1) “Actuaciones y características no deseadas”:

- a) Actuaciones de la Administración Pública que evidencien ejercicio:
 - Ilegítimo
 - Arbitrario
 - Abusivo
 - Defectuoso
 - Negligente
 - Discriminatorio
- b) Actuaciones de un funcionario público con evidencia de:

- Abuso de poder
- Arbitrariedad
- Error de derecho
- Negligencia
- Omisión

2) Normas deseables:

- Economía
- Celeridad
- Eficacia

De todos estos términos, la lista de definiciones contenida en el artículo 2 del Reglamento General de la Ley solo define el significado de “*acto arbitrario*”: “*todo proceder de la autoridad dictado sólo por su voluntad o capricho, contrario a la justicia, la razón o las leyes, que buscando la impunidad, causa un daño a las personas*”.

No obstante, el Comisionado Nacional no ha usado regularmente la definición mencionada o los otros términos como posibles criterios de análisis en los resultados de sus investigaciones e informes. Más aún, la definición de esos otros términos –a ser utilizados por el Comisionado Nacional en su trabajo diario – es una tarea todavía pendiente.

Debido a razones históricas (la brutal represión y violaciones a los derechos humanos en los ochenta), la institución ha preferido una clasificación y análisis de las quejas considerando en ellas la transgresión o no de los derechos humanos, de acuerdo a la “tipología de violaciones a los derechos humanos” ya establecida.

Esta tipología fue adaptada de otra elaborada originalmente por el Ombudsman mexicano, y tiene una fuerte influencia de elementos del Derecho Penal⁹² (en vez de los del Derecho administrativo), aunque su principal tarea es la del fortalecimiento del Estado de Derecho.

Cuando se analizan las actuaciones de la Administración Pública, entidades privadas que prestan servicios públicos o funcionarios públicos, el Comisionado Nacional también analiza las quejas y los resultados de sus investigaciones utilizando la tipología de violaciones a los derechos humanos. El uso exclusivo de este criterio de análisis ha omitido la lista de ejercicios y conductas irregulares contenidas en los artículos 16 y 38 (con la excepción de la negligencia y la discriminación), y la ha reducido a tipos penales como el “abuso de autoridad” o la “violación de los deberes de los funcionarios”, entre otros 27 distintos tipos de delitos y faltas.

En términos de conceptos de análisis de no legalidad, podemos decir que las mencionadas “normas” de conducta esperadas de la administración (similares a los también llamados criterios de buena conducta administrativa, buen gobierno, sana o buena administración), no son aplicadas por el Comisionado Nacional regularmente.

Pero el Comisionado Nacional ha utilizado algunos de esos criterios en sus informes especiales. Un buen ejemplo es el Informe Preliminar de Auditoría Social a

⁹² La mayoría de las típicas violaciones contra derechos civiles y políticos pueden tener consecuencias procesales penales.

la utilización de la ayuda internacional después del Huracán Mitch (“Honduras desde la perspectiva de la Auditoría Social”, marzo 1999).

El Informe reveló la necesidad de *una mejora en la eficiencia de la Administración Pública*, a través de reformas de la estructura legal substantiva y adjetiva, que permitieran controles más estrictos. El Comisionado Nacional remarcó esta eficiencia como un criterio para la auditoría y análisis del uso y administración apropiadas de la ayuda financiera recibida⁹³.

Recapitulando, la Ley Orgánica del Comisionado Nacional enfatiza en la aplicación de los derechos humanos y garantías establecidas por la Constitución, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, las Convenciones y Tratados (especialmente por la Administración Pública) y la protección contra las violaciones de los derechos humanos. Sin embargo, también contiene provisiones referidas al control de las actividades de la Administración Pública y de los funcionarios públicos, a las cuales no se les ha dado (hasta ahora) la misma importancia que a las relacionadas con temas de derechos humanos (haciéndose la excepción con el cumplimiento del principio de legalidad por la Administración Pública). Esto es evidente después del estudio de los criterios de revisión y análisis empleados por la institución. Los

⁹³ Informe del Comisionado Nacional. *Derechos Humanos: Dos años de Realidades y Retos. 1998-1999*. Op.cit. Los resultados de este informe no fueron bien aceptados por el Partido Liberal (que gobernaba el país en ese momento) y sus principales dirigentes reaccionaron tratando de cambiar las atribuciones legales de la institución y acortar el período del actual Comisionado Nacional, por medio de una reforma a su Ley Orgánica desde el Congreso Nacional.

anteriores se reflejan en sus Informes Anuales, los cuales muestran el énfasis en el enfoque de violaciones a los derechos humanos y la ausencia de utilización de las características contenidas en los artículos 16 y 38 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional y el 19 de la Ley de Procedimiento Administrativo, los cuales conforman una suerte de catálogo de criterios de buen gobierno, buena conducta administrativa, sana o buena administración.

El mismo titular del Comisionado Nacional ha mostrado profundo interés sobre la necesidad de incrementar la aplicación del artículo 16 en el análisis de las actividades de la Administración Pública y los funcionarios públicos. Sin abandonar su tradicional enfoque de derechos humanos, la institución habrá de avanzar hacia un mayor control de las actividades de la Administración utilizando los criterios de buena administración incluidos en la Ley Orgánica del Comisionado Nacional y leyes relacionadas. La clasificación limitada de las actividades administrativas en término de violación o no violación de los derechos humanos constituye una visión estrecha del real alcance de las atribuciones de control del Ombudsman.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos hondureño aplica más los criterios de revisión de legalidad en el análisis de las actuaciones de la autoridad administrativa bajo investigación. Los criterios de no legalidad, aunque disponibles en la Ley Orgánica de la institución, no son aplicados regularmente.

6. Los procedimientos de investigación del Ombudsman

6.1 El Ombudsman Nacional de los Países Bajos

6.1.1. Jurisdicción y Admisibilidad: el inicio de la investigación del Ombudsman

En el Capítulo 2 se explicó que la sección 12 y 15 de la Ley del Ombudsman Nacional se refiere a dos posibilidades para iniciar o instruir una investigación: por petición o por la propia iniciativa del Ombudsman. A saber:

a) Cualquier persona tiene el derecho de solicitar por escrito al Ombudsman que investigue actuaciones de una autoridad administrativa⁹⁴;

b) El Ombudsman tiene el poder de instruir una investigación por propia iniciativa (“de oficio”), “*sobre la manera en la cual una autoridad administrativa ha actuado en un asunto en particular*”⁹⁵.

Una vez que el Ombudsman Nacional ha constatado si una petición recibida por él se encuentra dentro de su jurisdicción y competencia (sección 1a y 16 de su Ley), debe decidir su admisibilidad conforme al alcance de las provisiones de la sección 14.

El Ombudsman Nacional tiene algunas facultades discrecionales, las cuales le permiten decidir la admisibilidad de una petición o la conclusión de una

⁹⁴ Sección 12, subsección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

⁹⁵ *IBIDEM*, sección 15. Aunque se requieren algunas formalidades relacionadas con el contenido y acciones previas ante autoridad administrativa, no se impone ninguna tasa o cobro por su envío.

investigación ya iniciada⁹⁶. Conforme a la sección 14 antes mencionada, él no está obligado a admitir una petición:

a) Si la petición no llena algunos requerimientos básicos:

La solicitud de una investigación acerca de la manera en que una autoridad administrativa ha actuado debe ser escrita, sin que haya transcurrido más de un año desde la actuación en cuestión (sección 12, subsección 1).

La petición también debe contener:

“a. El nombre y dirección del peticionario;

b. Una descripción tan clara como sea posible de la actuación relacionada y el nombre de la persona de cuyas acciones hay queja, así como el nombre en relación de quien la acción tuvo lugar;

c. Los agravios relacionados con la acción;

d. La manera en la cual una queja fue remitida y si es posible los resultados de la investigación de la queja por la autoridad administrativa pertinente”
(sección 12, subsección 3).

Es importante tomar nota que antes de remitir su petición, el peticionario deberá remitir una queja sobre la actuación a la autoridad administrativa apropiada, a menos que esto no pueda esperarse razonablemente de él (sección 12, subsección 2).

⁹⁶ Debe recordarse que el Ombudsman tiene el poder de instruir una investigación por su propia iniciativa (“de oficio”), respecto de la manera en la cual una autoridad administrativa ha actuado en un asunto en particular (sección 15 de la Ley del Ombudsman Nacional).

- b) Si la petición es manifiestamente infundada.
- c) Si el interés del peticionario o la gravedad de la acción sea manifiestamente insuficiente.
- d) Si el peticionario no es la persona en relación a la cual la acción en cuestión tomó lugar.
- e) Si la petición concerniente al mismo acto está siendo considerada, ya sea por el Ombudsman Nacional o por un Comité Parlamentario facultado para tratar con peticiones por una o ambas Cámaras del Parlamento (a menos que haya aparecido un nuevo hecho o una nueva circunstancia que pudiera justificar una evaluación diferente de la actuación mencionada).
- f) Si una petición relacionada con la misma actuación está siendo manejada o ha sido manejada por un órgano de quejas independiente, de conformidad a disposiciones legales sobre quejas.
- g) Si un remedio legal bajo el Derecho Administrativo (objeción o apelación) estaba a disposición del peticionario, pero no fue utilizado.
- h) Si ya se ha dictado algún fallo por un tribunal judicial conforme a una disposición legal de Derecho administrativo.
- i) Si el peticionario debió haber remitido primero una queja sobre la actuación a la autoridad administrativa apropiada.
- j) Si un caso está pendiente ante un tribunal judicial u otro órgano concerniente a una acción por parte de una autoridad administrativa, cuya actuación esté relacionada estrechamente con la sustancia de la

petición, o si un caso como tal está pendiente ante cualquier otro órgano conforme a una disposición legal de derecho administrativo.

- k) Si la petición se relaciona con una acción que esté a su vez relacionada estrechamente a un asunto en el que concierne cuáles procedimientos están pendientes ante una corte o tribunal conforme a una disposición legal de derecho administrativo.

Todas las disposiciones sobre jurisdicción, competencia y criterios de admisión mencionadas son utilizadas para el análisis de las peticiones recibidas por el Ombudsman Nacional y conducen a su calificación como quejas admisibles o no admisibles. En 1999, el 20.1% de las quejas recibidas fueron consideradas admisibles y el 39.0% de las admisibles fueron realmente investigadas.

6.1.2. Tipos de investigación

El Ombudsman Nacional de los Países Bajos ha adoptado dos métodos para la investigación de las quejas que admite: el método de informe y el método de intervención.

6.1.2.1. El método de Informe

El método de Informe es el principal método y refiere al contenido de la sección 27, subsección 1 de la Ley del Ombudsman Nacional. Este método consiste en una investigación para establecer los hechos relacionados con las actuaciones de una autoridad administrativa. Una vez que la investigación se ha cerrado, el Ombudsman emitirá un Informe (conteniendo los resultados y su decisión), donde él determinará si una autoridad administrativa actuó

apropiadamente en el asunto bajo investigación (sección 26, subsección 1). Antes de cerrar la investigación el Ombudsman comunicará sus resultados a la autoridad administrativa, si fuera el caso a un servidor público que haya sido sujeto de una investigación y al peticionario; después de esto, a ellos se les dará la oportunidad de comentar sobre los resultados (sección 25, subsecciones 1 y 2).

6.1.2.2. El método de Intervención

El otro método del Ombudsman Nacional está basado en la intervención temprana y se aplica si pudiera ser efectivo. Esto ocurre en quejas donde el quejoso pide una acción y solución pronta a su problema.

Cuando este método es usado, el Ombudsman informa a la autoridad administrativa respectiva sobre la queja que ha recibido y le pide a la autoridad una solución para el problema. Frecuentemente es obtenida una respuesta rápida de las autoridades, “ya sea aclarando el asunto o prometiendo su acción. Para entonces el quejoso ya ha alcanzado su propósito y no tiene interés en la continuación de la investigación”⁹⁷.

En tales casos no es necesario un informe, así que el Ombudsman Nacional informa al peticionario y a la autoridad administrativa su decisión de no continuar la investigación (sección 17, subsección 1), a menos que él considere necesario continuarlas utilizando el método de Informe⁹⁸.

⁹⁷ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.*
Op.cit., p. 18.

⁹⁸ *IDEM.*

6.1.3. La investigación de quejas que conduce a un Informe

6.1.3.1. El procedimiento de investigación

El documento “El Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Una breve introducción” da una explicación detallada de cómo se realiza la investigación de quejas que conduce a un informe:

La investigación de un caso que lleva a un informe usualmente inicia con un resumen de la queja, tal y como se describe en la petición. El peticionario recibe notificación de que, en respuesta a su petición, se ha decidido instruir una investigación. En ese momento él/ella tiene la oportunidad de comentar sobre el resumen. La autoridad administrativa recibe el resumen de la queja y la petición, algunas veces acompañada de preguntas específicas, con la solicitud de comentar aquellas. Por lo general se le permiten cuatro semanas para ello. Cuando es posible se envían copias simultáneas y directamente al departamento respectivo, así como al funcionario sobre cuya conducta se presentó la queja, si su identidad es conocida. En casos directos, la investigación inicia con una llamada telefónica, en cuyo caso la constancia de los resultados...es la primera cosa que se pasa al papel. En principio, la respuesta se hace saber al peticionario, quien puede comentarla. Si fuera apropiado, su respuesta se turna a la autoridad administrativa. Esto asegura que se observe el principio de que sean escuchadas las dos partes de una discusión, lo cual es un pre-requisito

básico para cualquier debido proceso de investigación (sección 18, subsección 1) El Ombudsman Nacional juega un rol activo durante la investigación, iniciando la acción, haciendo preguntas, y decidiendo cuando, desde su perspectiva, aquellos que estén involucrados hayan tenido adecuadas oportunidades para hacer sus comentarios. En ese momento él redacta un recuento de sus hallazgos. En algunos casos no es posible establecer los hechos cuestionados, debido a contradicciones entre las declaraciones de las partes o la falta de razones concluyentes para dudar de la confiabilidad de alguna de ellas. En esos casos, el Ombudsman no dará una decisión en su informe en relación con la acción en cuestión⁹⁹.

Es relevante señalar el rol activo del Ombudsman Nacional durante el proceso de investigación, empleando sus amplias facultades de investigación en la búsqueda de una versión confiable de los hechos.

No obstante, esta “búsqueda de la verdad” tiene una característica interesante: el Ombudsman Nacional da a cada parte la posibilidad de comentar sobre las actuaciones que ha llevado a cabo y sobre la petición misma. El peticionario puede comentar sobre el resumen de la queja preparada por el Ombudsman y la respuesta que dio la autoridad investigada; por otro lado, la autoridad puede comentar tanto el resumen como la petición. El hecho que ambos lados sean escuchados no es solo un pre-requisito de un “debido

⁹⁹ *IBIDEM*, p.19.

proceso de investigación”, como se ha mencionado, sino también el cumplimiento del respeto al derecho fundamental de defensa que tiene toda persona.

6.1.3.2. Facultades de investigación

Cuando comentábamos el procedimiento de investigación en el sub-capítulo precedente, nos referimos a las “amplias facultades de investigación” del Ombudsman Nacional. Estas facultades pueden encontrarse en las secciones 19 a la 24 de su Ley y le dan las “herramientas” para reunir la información necesaria para lograr su decisión referente a lo apropiado de las actuaciones administrativas contenidas en las quejas recibidas en su Despacho.

Las facultades mencionadas incluyen la obligación para las autoridades administrativas, la persona responsable de la actuación cuestionada, miembros de órganos oficiales, testigos y el peticionario, de comparecer ante el Ombudsman y proveerlo con información, si él así lo requiere¹⁰⁰, con la única excepción de la obligación de comparecer en persona

¹⁰⁰ Existen casos en los que la obligación de proveer información puede evitarse. Esto ocurre con información que implica el deber de confidencialidad por razón de la oficina o de la profesión, pero solo en relación con asuntos, que han sido revelados así. Por ejemplo, los servidores públicos pueden rehusarse a dar información basados en el deber de confidencialidad impuesto por la Ley de Personal del Gobierno Central y Local, la Ley de Personal Militar de 1931 y la Ley de Policía de 1993 (Véase sección 19, subsección 4, de la Ley del Ombudsman Nacional). Las personas citadas para comparecer ante el Ombudsman Nacional recibirán pago de los fondos del Estado de sus gastos de viaje y alojamiento, y la compensación de sus horas de trabajo perdidas. El Ombudsman determina el monto a ser pagado. Sin embargo, las personas que sean servidores públicos no recibirán pago alguno “si ellos son citados para comparecer en su calidad de servidores públicos” (sección 23, *Ley del Ombudsman Nacional*).

en el caso de los Ministros, quienes pueden designar un representante.

El Ombudsman está autorizado para obtener la asistencia de expertos e intérpretes para continuar sus investigaciones y citarlos. Estas personas también están obligadas a comparecer ante el Ombudsman y brindar sus servicios¹⁰¹.

Antes de ser escuchados, el Ombudsman Nacional puede pedir a los testigos e intérpretes que presten juramento o hagan una afirmación solemne en su presencia. En el caso de los expertos, ellos “estarán obligados a desempeñar su función imparcialmente, y dando lo mejor de su capacidad”¹⁰².

Si no comparecen ante él personas cuya presencia haya sido requerida mediante citatorios oficiales, éstas enfrentan el riesgo de que la policía los haga venir¹⁰³.

De acuerdo al documento “El Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Una breve introducción”, la declaración de un testigo bajo juramento “raramente ocurre” y la posibilidad de hacer cumplir los citatorios mediante la policía no ha sido usada todavía¹⁰⁴.

Si el Ombudsman lo considera necesario, puede entrar sin permiso a todo lugar donde la autoridad desempeñe sus funciones, a no ser que se trate de una

¹⁰¹ Sección 20, *Ley del Ombudsman Nacional*.

¹⁰² *IBIDEM*, sección 22, subsecciones 1, 2 y 3.

¹⁰³ *IBIDEM*, sección 21.

¹⁰⁴ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction*. Op.cit., p. 20.

morada. En este caso debe solicitarse antes el consentimiento de su ocupante¹⁰⁵.

Como se ve, estas facultades legales de investigación son de largo alcance. Dos de ellas reflejan la importancia concedida a la institución: la posibilidad de hacer comparecer ante su presencia por medio de la policía a personas citadas previamente (una vez que no comparezcan), y el entrar sin autorización a los lugares donde las autoridades desempeñan sus funciones.

Desde nuestro punto de vista, la opción de que el Ombudsman deba pedir un juramento o afirmación solemne a los testigos e intérpretes antes de escucharlos, reconoce un grado de solemnidad a esta búsqueda de la verdad, similar a la realizada por los jueces.

6.1.4. Recuento de resultados

Antes de cerrar sus investigaciones, el Ombudsman deberá "...comunicar por escrito sus hallazgos a la autoridad administrativa relevante y, en casos apropiados, al servidor público cuyas acciones sean sujetas de investigación"¹⁰⁶. Si sus investigaciones del caso iniciaron después de interpuesta una petición ante él (sección 12, subsección 1), él comunicará también sus resultados al peticionario.

Como se mencionó antes, el Ombudsman dará oportunidad a las partes involucradas en un caso

¹⁰⁵ Sección 24, subsección 2, *Ley del Ombudsman Nacional*. Los Ministros pueden negar la entrada del Ombudsman a ciertos lugares, si en su opinión esa entrada podría ser en detrimento de la seguridad del Estado (subsección 3).

¹⁰⁶ Sección 25, subsección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

(autoridad administrativa, servidor público y al peticionario) para comentar sus resultados en dos semanas¹⁰⁷.

Al respecto, el documento “El Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Una breve introducción” explica:

“Este procedimiento asegura que los hechos en relación con la actuación bajo investigación sean establecidos tan firmemente como sea posible. Lo indiscutible de los hechos del caso proveen la base de la autoridad de la decisión dada.

Algunas veces se revela en el transcurso de la investigación que la autoridad administrativa ha respondido a la notificación de la queja tomando medidas para satisfacer al peticionario. Subsecuentemente esto puede causar que el peticionario retire su queja. El Ombudsman Nacional decide entonces en cada caso individual si termina la investigación sin emitir un informe, lo cual es el resultado más frecuente en tales casos”¹⁰⁸.

También consideramos que la posibilidad que tiene cada parte de comentar los hallazgos del Ombudsman antes de cerrar la investigación, puede llevar a un reconocimiento temprano de lo “inapropiado” de una actuación llevada a cabo por la autoridad administrativa. Este posible resultado podría justificar también el uso del método de Intervención por parte del Ombudsman en algunos casos.

¹⁰⁷ *IBIDEM*, sección 25, subsección 2.

¹⁰⁸ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. p. 20-21.

6.1.5. El Informe

Siguiendo la conclusión de una investigación, el Ombudsman redactará un informe. Este informe contendrá sus hallazgos en el asunto bajo investigación y su decisión basada en tales hallazgos¹⁰⁹. Por supuesto, la decisión concluirá, de acuerdo con la sección 26, subsección 1 de su Ley, “si la autoridad administrativa actuó o no apropiadamente”.

Adicionalmente, si el Ombudsman lo estima conveniente, “podrá notificar al órgano respectivo, todas las medidas que él considere que deberían tomarse”, en otras palabras, puede acompañar su decisión con una recomendación¹¹⁰.

En relación con esta decisión y la recomendación, el documento “El Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Una breve introducción” dice:

“Al dar su decisión el Ombudsman Nacional establece los hechos en los cuales se basa y los estándares específicos relevantes para la decisión. La combinación de estándares y hechos conduce a una decisión razonada sobre la actuación bajo investigación. El Informe termina con la conclusión, en la cual la decisión se traduce en una opinión sobre si la queja estaba bien fundamentada o no.

En la decisión y en la formulación de la conclusión, se da preeminencia a la actuación bajo investigación. Si es aplicable, se hace

¹⁰⁹ Sección 27, subsección 1, *Ley del Ombudsman Nacional*.

¹¹⁰ *IBIDEM*, sección 27, subsección 3.

mención del departamento de la autoridad administrativa o del funcionario realmente responsable de la actuación. En la conclusión el Ombudsman siempre se refiere a la autoridad administrativa que tiene la responsabilidad formal de la conducta en cuestión. Cuando la acción relevante es compleja (esto es, que una actuación consiste de varios elementos distintos), esto se refleja en la decisión, donde cada elemento es objeto de un análisis separado. En tales casos, la imagen final no es directamente la de un asunto blanco o negro.

Frecuentemente, la autoridad administrativa ha estado dando pasos en el curso de la investigación del Ombudsman Nacional, las cuales llevan al menos, en alguna vía, a la reparación de la queja. En estos casos, siempre se agrega un anexo al Informe, después de la conclusión, declarando que el Ombudsman Nacional aprueba los pasos dados. Si no se ha dado ninguno y hay una razón para sugerir que la autoridad debería considerar dar ciertos pasos, se hace tal sugerencia al final del Informe, bajo el título de Recomendación”¹¹¹.

Debe agregarse que hay una provisión específica en la sección 27, subsección 5, que remarca el deber de confidencialidad del Ombudsman para el desempeño de sus facultades de investigación, especialmente en aquellos casos en que la naturaleza del asunto lo hace necesario o que las disposiciones legales así lo ordenen.

¹¹¹ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. p. 23.

6.2 El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

En el Capítulo 2 explicamos que el Comisionado Nacional de Honduras puede iniciar sus investigaciones de quejas sobre supuestos actos *ilegítimos, arbitrarios, abusivos, defectuosos, negligentes o discriminatorios* de la Administración Pública (o de entidades privadas que prestan servicios públicos), así como violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto, a través de dos vías posibles: de oficio o a petición de parte.

Una vez que el Comisionado Nacional ha registrado una queja, esta ingresa en un proceso denominado internamente como “el ciclo de la queja”. Este “ciclo” es el resultado de un intento de sistematización de los artículos de la Ley Orgánica y su Reglamento General que están relacionados con el procedimiento para el trámite de quejas y es muy útil para la institución en la comprobación del progreso en las investigaciones.

El ciclo de la queja está dividido en cinco etapas o fases:

- a) Recepción
- b) Admisibilidad
- c) Investigación
- d) Análisis
- e) Resolución y seguimiento

No obstante, investigaciones especiales (también llamadas por la literatura “investigaciones temáticas”) pueden llevarse a cabo sin seguir el procedimiento mencionado.

El Comisionado Nacional está autorizado para investigar denuncias o quejas individuales y “situaciones especiales de interés general” (Artículo 45, Ley Orgánica), en las que se involucran varias personas o, en general, el funcionamiento de una o varias instituciones públicas. Por ejemplo, en el caso de continuas y repetidas denuncias o quejas relacionadas con un mismo asunto. En estos casos el Comisionado Nacional puede iniciar una investigación más amplia, sin seguir el “ciclo de la queja”, lo cual puede llevar a un informe final en los términos del artículo 45 de la Ley.

6.2.1. Recepción

La fase de recepción inicia con el registro de la queja. De acuerdo al artículo 25 de la Ley Orgánica del Comisionado Nacional y 27 de su Reglamento General, el Comisionado Nacional, sus Delegados Adjuntos o sus representantes (Delegados) registrarán y acusarán recibo de las quejas interpuestas, las procesarán y, después de algún análisis bajo ciertas disposiciones legales, decidirán si serán admitidas o rechazadas¹¹².

Las quejas podrán presentarse:

- a) Oralmente, compareciendo personalmente ante cualquier oficina de la institución y sus representantes¹¹³;

¹¹² La mayoría del trámite de las fases del ciclo de la queja es delegado en miembros de las oficinas llamados “Investigadores de Quejas” y en los mismos Delegados Regionales y Departamentales. Esto no incluye la emisión de resoluciones, lo cual es responsabilidad exclusiva del Comisionado Nacional y de los Delegados Adjuntos. (Artículo 28 del *Reglamento General de la Ley Orgánica CONADEH*).

¹¹³ Si la persona interesada es enferma mental o está confinada en una

- b) Por escrito, a través de carta, nota, telegramas, fax, etc;
- c) Cualquier otro medio idóneo y de evidente legitimidad¹¹⁴.

El Reglamento General de la Ley también prescribe en su artículo 24 que la queja, reclamo o denuncia puede ser formulada por cualquier medio razonable, sin costo alguno y sin requerir de formalidades especiales. Sin embargo, deberán preguntarse algunos datos al quejoso:

- a) Su identidad¹¹⁵;
- b) Residencia y lugar para recibir notificaciones;
- c) Detalle de los hechos, u omisiones denunciadas con indicación de la persona y órganos contra quienes se presenta, así como los datos de los posibles afectados. De ser posible, el interesado presentará cualquier información o documentación disponible respecto de la queja o reclamo.

No obstante, el Comisionado Nacional podrá subsanar las omisiones de cualquiera de los requisitos anteriores.

Es importante resaltar que la presentación de quejas al Comisionado Nacional no detiene ni suspende los términos administrativos ni judiciales establecidos por

institución psiquiátrica, pueden presentar la queja sus parientes, representantes u otra persona interesada.

¹¹⁴ Artículo 25, *Reglamento General de la Ley Orgánica CONADEH*.

¹¹⁵ No obstante, el Comisionado Nacional puede garantizar el secreto de la identidad de un quejoso, en consideración a las necesidades e integridad de la persona que presentó la queja (Artículo 26, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*).

la Ley¹¹⁶. Esto siempre se le explica a los quejosos para evitarles daños y expectativas irreales sobre la naturaleza del trabajo de la institución.

6.2.2. Admisibilidad

Se ha dicho que el Comisionado Nacional, los Delegados Adjuntos o sus representantes (Delegados), después de registrar y acusar recibo de las quejas presentadas, las procesarán y, pasado algún análisis, decidirán si éstas serán admitidas o rechazadas. La admisión o rechazo de la petición o queja es llamada “fase de admisibilidad”.

La Ley del Comisionado Nacional ha prescrito algunas provisiones generales relacionadas con la admisión de quejas en los artículos 24, 25, 26 y 27, los cuales han sido detallados a fondo por el Reglamento General. El artículo 29 de este último, establece requisitos de admisibilidad específicos que deberán ser verificados en las quejas interpuestas:

- 1) Que el quejoso haya indicado su nombre, datos personales y dirección exactos.*
- 2) Que la queja sea presentada dentro de un (1) año, desde el momento que la persona interesada tuvo conocimiento de los hechos que la originaron. Sin embargo, el Comisionado Nacional tiene amplia facultad discrecional para admitir una queja más allá de este término si fuera necesario, ya sea por la seriedad de la injusticia cometida, o porque la persona no pudo comparecer ante autoridad competente debido a amenazas u otra razón.*

¹¹⁶ Artículo 23, *Ley Orgánica CONADEH*.

- 3) *Que no está pendiente decisión judicial alguna, a menos que la queja no esté relacionada con el fondo del asunto planteado, sino con la falta de acceso a los órganos jurisdiccionales, o la falta de actuación de estos con la debida diligencia respecto del mismo objeto de la queja.*
- 4) *Que se han agotado todos los recursos legales a su disposición.*
- 5) *Que los recursos interpuestos hayan sido notoriamente ineficaces (por ejemplo, retardo injustificado).*
- 6) *Que el asunto de la queja tenga por objeto una actuación material originada por la Administración Pública u otra autoridad.*

El Comisionado Nacional podrá rechazar cualquier queja, cuando advierta en ellas mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión, o si su tramitación puede causar perjuicio al legítimo derecho de terceras personas ¹¹⁷.

El libro “Funciones y alcances de la Oficina del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. Estudio introductorio”, editado en 1995 por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, da una explicación del significado de los términos “mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión”, cuando se refiere a la admisibilidad de las quejas presentadas ante el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras.

¹¹⁷ *IBIDEM*, Artículo 27, y 30 del Reglamento.

“ La amplitud que existe para solicitar la intervención del CONADEH puede prestarse, asimismo, para que personas inescrupulosas quieran aprovecharse de la institución para perseguir intereses dudosos, o bien, cobrar venganzas personales...normalmente la existencia de mala fe no es determinable sino una vez que la investigación haya iniciado. No obstante, en caso de que este tipo de motivaciones sea perceptible en esta etapa del proceso, procedería el rechazo fundado de la queja o denuncia.

De igual manera, si resulta evidente que el asunto planteado carece de fundamento de conformidad con la normativa aplicable a la materia, la queja o denuncia podrá ser declarada INADMISIBLE sino someterla a mayor estudio.

La determinación de la inexistencia de la pretensión en la gestión presentada por algún interesado debe realizarse con sumo cuidado. La poca información disponible acerca de los derechos de las personas y los mecanismos de tutela existentes, así como el nivel educativo de nuestras sociedades contribuyen para que la persona que acude a solicitar la intervención de la institución requiera de alguna asistencia al momento de definir qué es lo que pretende al acudir al CONADEH.

Ello significa que parte importante de la labor que desempeña el personal especializado en recibir quejas y denuncias consiste en saber identificar la pretensión de la persona que recurre a la institución. Es luego de este proceso que es posible determinar la existencia o no de una pretensión que se circunscriba dentro del ámbito de competencia de la institución.

Además, debe considerarse que la diferencia entre un tema y un caso consiste, precisamente en la existencia de una pretensión, es decir, en la existencia de una situación concreta e identificable que puede ser “desmenuzada” y analizada a través del procedimiento previsto en la ley”¹¹⁸.

Conforme al Reglamento General de la Ley, el proceso para decidir la admisibilidad de una queja o reclamo debe ser expedito. Si fuera posible, la admisibilidad o rechazo deberá decidirse y notificarse al momento de la recepción.

Algunas veces la queja es manifiestamente admisible (o no admisible), haciendo que las fases de recepción y admisibilidad no se diferencien realmente. También hay quejas que son más complejas y requieren análisis más profundo. Si ese es el caso, el Comisionado Nacional decidirá dentro de los tres días siguientes¹¹⁹.

Ya sea que el rechazo de la queja sea decidido al momento de la recepción o en los siguientes tres días, deberá declararse por escrito, dando las razones para hacerlo y notificarse apropiadamente a la persona interesada.

Aunque la petición se encuentre fuera de la competencia del Comisionado Nacional, siempre deberá registrarse. En este caso deberá darse alguna

¹¹⁸ INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (IIDH). *Funciones y Alcances de la Oficina del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. Estudio Introductorio*. San José, Costa Rica. 1995. P.p. 58-59.

¹¹⁹ Artículo 31, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*.

orientación al quejoso sobre el procedimiento que él/ella debería seguir o ante qué autoridad u oficina él/ella podría comparecer. En este último caso, el Comisionado Nacional instará a la autoridad o dependencia que corresponda, a fin de que se le atienda con la debida eficiencia y celeridad¹²⁰.

En el trabajo diario estas peticiones son registradas como “orientaciones” y representan una cantidad importante del trabajo diario de las oficinas (30% del total nacional en 1998). Usualmente, tratan de personas que acuden al Comisionado Nacional en busca de consejo o asesoría legal, o sin conocer la competencia real de la institución, En este último caso, se les provee de la información sobre adonde ir y qué hacer (ver arriba).

6.2.3. Investigación

La Ley y su Reglamento desarrollan un procedimiento de investigación no muy detallado. Sin embargo, ambos se refieren al deber de investigar las quejas de la forma más oportuna, y remarcan dos características que tendrá la investigación: *ser sumaria e informal*¹²¹. Esto ha permitido a la institución ser creativa en sus procedimientos para la búsqueda y hallazgo de la verdad de los hechos que deben ser conocidos.

La normativa del Comisionado Nacional da provisiones generales en relación a la apertura de expedientes, el inicio del procedimiento, los términos,

¹²⁰ *IBIDEM*, Artículo 34.

¹²¹ *IBIDEM*, Artículo 28 y 35 del Reglamento.

facultades de investigación y las responsabilidades de las autoridades u órganos bajo investigación.

6.2.3.1. Apertura del expediente

Una vez que al queja ha sido admitida se abrirá un expediente de la misma. Este expediente contiene todos los datos, información, alegatos, documentos y evidencias en relación con el asunto bajo investigación¹²².

El Comisionado Nacional ha desarrollado un sistema informático que le permite registrar las quejas, seguir su progreso y generar estadísticas, a través de la alimentación de un banco de datos incorporado.

En los lugares donde el sistema ha sido instalado (debido a razones presupuestarias no se ha instalado el sistema en todas las oficinas existentes), la impresión de la apertura del expediente (registro de recepción) es el primer documento en un expediente. Si el sistema no está disponible, esta apertura de expediente se escribe en formatos preelaborados. Sea la impresión o el formato preelaborado, el quejoso firmará al calce del documento.

6.2.3.2. El inicio de la investigación (después de la apertura del expediente)

Cuando el expediente ya ha sido abierto, el procedimiento básico tiene dos posibilidades, si el denunciado en la queja es un organismo u oficina pública, o es contra un funcionario público

¹²² *IBIDEM*, Artículo 36.

Queja contra un organismo u oficina pública: el Comisionado Nacional enviará una comunicación oficial al órgano notificándole el contenido de la denuncia y solicitándole que informe sobre los hechos *en el plazo legal de diez días* (un término que puede ampliarse si se considera conveniente)¹²³.

Si hay negativa o negligencia en el envío del informe solicitado por parte del (los) funcionario(s) responsables de hacerlo, esto podría ser considerado por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos como entorpecedor de sus funciones. Él puede hacer pública esta actitud y referirse a ella así en su informe anual o en informe especial para la autoridad competente (por ejemplo, el Fiscal General del Estado), para que se examinen y deduzcan las correspondientes responsabilidades legales¹²⁴.

Queja que se refiera a la conducta de un servidor público: el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos notificará de la queja al funcionario público denunciado y a su superior inmediato o al organismo del cual depende. El funcionario denunciado contestará por escrito, aportando los documentos y evidencias que considere oportunos para desvirtuar los cargos imputados, dentro de un plazo *no mayor de diez días hábiles*¹²⁵.

Después de comprobar la veracidad de los cargos, el Comisionado Nacional propondrá al denunciado una

¹²³ *IBIDEM*, Artículo 28.

¹²⁴ *IBIDEM*, Artículo 29.

¹²⁵ *IBIDEM*, Artículos 32 y 33.

entrevista ampliatoria de datos. Los funcionarios que se nieguen a ello, podrán ser requeridos por el Comisionado Nacional para que manifiesten por escrito las razones que justifiquen tal decisión¹²⁶.

6.2.3.3. Facultades de investigación

No obstante, la investigación no concluye con la solicitud de informes, documentos o evidencia a los órganos públicos, autoridades o funcionarios denunciados, pues esta información se contrasta con los datos denunciados por el quejoso.

En este momento las facultades de investigación establecidas en la Ley Orgánica del Comisionado Nacional se “enriquecen” con las provisiones generales referidas a las características de sumariedad e informalidad que deben tener sus investigaciones.

En su búsqueda de la verdad, el Comisionado Nacional no está obligado a seguir los procedimientos y términos legales, a veces tan estáticos, de las cortes civiles y criminales. Sin embargo, esto no significa que deba ser arbitrario en su búsqueda. El respeto de los derechos humanos, incluyendo las garantías procesales, está siempre presente en sus investigaciones.

Para desarrollar sus investigaciones el Comisionado Nacional y sus Delegados frecuentemente deciden un “plan de investigación” para buscar la evidencia que apoye o desestime una queja.

Los quejosos usualmente se convierten en una gran ayuda proveyendo evidencia a través de documentos y

¹²⁶ *IBIDEM*, Artículo 34.

testigos. Si es necesario, el Comisionado Nacional también puede preguntar por consejo a expertos o especialistas en ciertas áreas o campos.

Para facilitar su trabajo, los legisladores le han otorgado facultades de investigación al Comisionado Nacional y le han impuesto a los poderes públicos, instituciones y a las autoridades, deberes de colaboración con este último.

Al respecto, el artículo 30 de la Ley prescribe que: *“Todos los Poderes Públicos y demás instituciones están obligados a auxiliar con carácter preferente y urgente al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, Delegados (as) Adjuntos (as) o a sus representantes en sus investigaciones o inspecciones”*.

Más específico sobre la confirmación e investigación de quejas es el artículo 31 de la Ley que establece: *“En la fase de comprobación e investigación de una queja o en expediente iniciado de oficio, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, sus Delegados (as) Adjuntos (as) o la persona a quien él delegue, podrán personarse en cualquier centro de la Administración Pública, sea civil o militar, para comprobar cuantos datos fueren necesarios, hacer las entrevistas personales pertinentes o proceder al estudio de los expedientes o documentación necesaria. A estos efectos, no podrá negárseles el acceso a ningún expediente o documento administrativo que se encuentre relacionado con la actividad o servicio objeto de la investigación”*.

Relacionado con los documentos, el artículo 35 de su Ley establece que el Comisionado Nacional de los

Derechos Humanos “...podrá solicitar a los poderes públicos y demás autoridades civiles y militares todos los documentos que considere necesarios para el desarrollo de su función, incluidos aquellos clasificados con el carácter de secretos o reservados de acuerdo con la ley. Dispondrá de medidas especiales de protección en relación a los documentos clasificados como reservados”.

Sobre el correo y comunicaciones dirigidas al Comisionado Nacional, el artículo 37 de la Ley dice que “..no pueden ser objeto de ninguna clase de censura ni de interferencia”.

Todos estos deberes de colaboración se cumplen en la mayoría de los casos cuando el Comisionado Nacional investiga una queja. Por supuesto, a veces hay funcionarios o autoridades que niegan esta colaboración porque están prejuiciados en contra de la institución o ignoran la misión y/o facultades de los Delegados del Comisionado Nacional o sus representantes. Para estos casos la Ley ha previsto en su artículo 39 que: “el funcionario que obstaculice la investigación del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos mediante negativa o negligencia en el envío de los informes que éste solicite o en facilitar su acceso a expedientes o documentación administrativa necesaria para la investigación, incurrirá en el delito de desobediencia”¹²⁷. El

¹²⁷ El crimen de “Desobediencia” puede encontrarse en el Artículo 346 del Código Penal: “Quien desobedezca a una autoridad negándose abiertamente a dar el debido cumplimiento a sentencias, resoluciones u órdenes dictadas dentro de los límites de su competencia y revestidas de las formalidades legales, será penado con reclusión de uno (1) a tres (3) años”.

Comisionado Nacional de los Derechos Humanos enviará la información de la desobediencia relacionada a la Oficina del Fiscal General del Estado, para el ejercicio de la acción penal respectiva¹²⁸.

Si durante la investigación el Comisionado Nacional tiene conocimiento de hechos o conductas presuntamente criminales, informará al Fiscal General del Estado. Este último reportará periódicamente al primero o cuando aquél lo solicite, el estado en que se hallen las actuaciones iniciadas a su instancia¹²⁹.

Finalmente, la Ley impone al Comisionado Nacional la obligación de llevar a cabo y verificar sus investigaciones y procedimientos *dentro de la más absoluta reserva*, tanto con respecto a los particulares como a las dependencias y demás organismos públicos¹³⁰.

6.2.4. Análisis

Después que se ha recolectado suficiente evidencia, los Delegados del CONADEH o los miembros de sus oficinas analizarán la información y determinarán si los hechos investigados constituyen violaciones a los derechos humanos, actuaciones *ilegítimas, arbitrarias, abusivas, defectuosas, negligentes o discriminatorias* de la Administración Pública (o entidades privadas prestando servicios públicos), o *abuso de poder, arbitrariedad, error de derecho, negligencia u omisión* de un funcionario público.

¹²⁸ Esto no excluye la posibilidad de otras responsabilidades en el ámbito civil, administrativo, disciplinario o penal (Artículo 44, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*).

¹²⁹ Artículos 40 y 41, *Ley Orgánica CONADEH*.

¹³⁰ *IBIDEM*, Artículo 36.

En el último caso (servidores públicos), el Comisionado Nacional se dirigirá inmediatamente al superior del funcionario para comunicarle sus recomendaciones sobre el asunto, para que se dicten las medidas correctivas que el caso amerite¹³¹.

El análisis y sus conclusiones resultan de confrontar los hallazgos de la investigación con las provisiones legales, incluyendo la Constitución, los instrumentos y convenciones internacionales de derechos humanos, códigos, leyes secundarias, reglamentos y cualquier otra norma aplicable.

6.2.5. Resolución y Seguimiento

6.2.5.1. Resolución

La “fase de análisis” puede llevar a la emisión de un borrador de un “Informe con Recomendaciones”, “Informe Final sin Recomendaciones” o la conclusión (cierre) del expediente de queja.

6.2.5.1.1. Informe con Recomendaciones

Basado en los resultados de sus investigaciones y el análisis de la evidencia, el Comisionado Nacional o sus Adjuntos (en su orden) pueden emitir recomendaciones y sugerencias a las autoridades y funcionarios públicos para la adopción de nuevas medidas. Estas recomendaciones no contendrán ninguna formalidad especial, aunque indicarán claramente las conclusiones derivadas de las investigaciones, su fundamento y las sugerencias conforme a las leyes¹³².

¹³¹ *IBIDEM*, Artículo 38.

¹³² Artículo 38, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*.

No obstante, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no es competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración, pero podrá sugerir que se modifiquen los criterios que los generaron. Él no puede modificar tampoco las sentencias judiciales, pero debe velar por el libre acceso de las personas ante los órganos judiciales, y que los últimos actúen con la debida diligencia y celeridad procesal¹³³.

Las autoridades y funcionarios tienen el deber de responder por escrito a estos Informes, dentro del plazo de un mes calendario¹³⁴.

6.2.5.1.2. Informe Final sin Recomendaciones

Un “Informe Final sin Recomendaciones” será emitido si, después de las investigaciones se concluye que no se pudo obtener suficiente evidencia para comprobar en los hechos denunciados objeto de la queja, la existencia o no de violación de los derechos humanos, o de actuación irregular de un órgano o funcionario público. En las conclusiones debe explicarse que ello es a efectos de la investigación del CONADEH y que no excluye la realización de investigaciones por parte de otras autoridades competentes.

6.2.5.1.3. Conclusión (cierre) del expediente de queja

No es necesario dictar una recomendación final en aquellos casos que han sido resueltos por otra vía. Si

¹³³ Artículo 42, *Ley Orgánica CONADEH*.

¹³⁴ *IBIDEM*, Artículo 43.

esto ha ocurrido, se debe consignar la solución encontrada y cerrarse el expediente de queja¹³⁵.

6.2.5.2. Seguimiento

Después que el Comisionado Nacional emite sus informes, deberá informar a a la persona interesada sobre el resultado de sus investigaciones, así como la respuesta que le han dado las autoridades o funcionarios involucrados, a menos que estas sean consideradas reservadas o secretas¹³⁶.

El Reglamento General de la Ley Orgánica establece que todos los asuntos sometidos al conocimiento del Comisionado Nacional que concluyan con un informe final, serán objeto de *seguimiento* para que las autoridades y órganos denunciados rectifiquen sus actuaciones o adopten nuevas medidas¹³⁷.

Si llega el plazo establecido y las autoridades y órganos denunciados no han adoptado las recomendaciones, el Comisionado Nacional puede hacer público el informe. En casos de reiterado incumplimiento, el Comisionado Nacional puede recomendar la suspensión o el despido del funcionario y las acciones legales correspondientes¹³⁸.

¹³⁵ Artículo 38 “*in fine*”, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*.

¹³⁶ Artículo 44, *Ley Orgánica CONADEH*.

¹³⁷ Artículo 42, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*.

¹³⁸ *IBIDEM*, Artículo 45, y 45, *Ley Orgánica CONADEH*.

7. Cumplimiento de las resoluciones o decisiones del Ombudsman

7.1 El Ombudsman Nacional de los Países Bajos

En el Capítulo 2, bajo 2.9 (“El derecho a apelar los Informes Finales del Ombudsman”) explicamos que la decisión del Ombudsman no puede hacerse cumplir legalmente, debido a la ausencia de una norma en la Ley que hiciera ello posible.

Después del informe del Ombudsman es la dependencia administrativa o la autoridad la que decide si tomará alguna acción de acuerdo al informe y su opinión.

Además, el documento “El Ombudsman Nacional de los Países Bajos. Una breve introducción” también explica:

“La opinión del Ombudsman Nacional no puede hacerse cumplir legalmente...Esta es la diferencia entre la opinión del Ombudsman Nacional y el veredicto de una corte.

El hecho que la opinión del Ombudsman Nacional no pueda hacerse cumplir legalmente significa que la calidad de su trabajo es de todo lo más importante, ya que forma la base esencial de su autoridad y, por tanto, de la efectividad de su trabajo. Por ello es esencial que:

- *la investigación de los hechos sea conducida conscientemente y que produzca conclusiones que no estén abiertas a disputa futura.*

- *la decisión y cualquier recomendación deben ser persuasivas. Esto establece estándares particulares para la motivación dada en la decisión*¹³⁹.

En la práctica es el cuidado y la calidad de las investigaciones la que da la posibilidad real de que las decisiones del Ombudsman sean adoptadas. Por ello es muy importante que los resultados, decisiones y medidas recomendadas tengan fundamentos concluyentes y fuertes.

Como en el Capítulo 2, citamos nuevamente a G.H. Addink. Él afirma que “de acuerdo con el artículo 20 del estatuto de la segunda cámara, si el órgano administrativo no sigue las recomendaciones, el Ombudsman puede presentar un documento a la segunda cámara, así el parlamento constituirá un comité, el cual tendrá una reunión con el órgano administrativo, que estará involucrado en conocer las explicaciones sobre el no cumplimiento”¹⁴⁰. Él concluye que en la práctica este es un método para hacer cumplir las recomendaciones del Ombudsman. Sin embargo, este método tal vez nunca haya sido usado. El Ombudsman Nacional difícilmente usa el Parlamento para que le ayude a cumplir sus obligaciones. “Él prefiere hacer su trabajo por sí mismo...él no quiere que el Parlamento lo haga. Algunas veces toma tiempo que ciertas recomendaciones sean seguidas, pero entonces él

¹³⁹ *The National Ombudsman of the Netherlands. A brief introduction.* Op.cit., p. 23.

¹⁴⁰ ADDINK, G.H.. “The criteria developed by the Dutch Ombudsman and analyses of the enforcement methods”. Op.cit.p. 9.26.

negocia...él nunca acepta un “no” como respuesta. Su decisión deberá ser seguida...a veces después de largas y lentas negociaciones”¹⁴¹.

No obstante, si el método legal disponible fuera empleado, no consideramos que esto sea “hacer cumplir” la decisión del Ombudsman. El posible cumplimiento subsecuente de la decisión del Ombudsman no cabe dentro de la noción de “hacer cumplir por la Ley”, la cual requiere de un elemento coactivo.

Nos parece que la posibilidad de cumplimiento después de una reunión con dicho comité descansa más en la posibilidad de la “presión política”, que en el deber legal de la autoridad involucrada de seguir la recomendación.

7.2. El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

Ya se ha dicho que bajo el artículo 43 de su Ley, el Comisionado Nacional puede formular a las autoridades y funcionarios públicos recomendaciones y sugerencias para la adopción de nuevas medidas, basadas en los hallazgos o resultados de sus investigaciones. Las autoridades y funcionarios públicos están obligados por la Ley, a responder por escrito a sus recomendaciones y sugerencias dentro de un mes, expresando en su respuesta si han rectificado su actuaciones o adoptado nuevas medidas¹⁴².

¹⁴¹ Entrevista con Sra. S.M. Borkent, Investigadora de Quejas del Ombudsman Nacional de los Países Bajos, 24 de abril de 2001.

¹⁴² Artículo 42, *Reglamento General de la Ley Orgánica del CONADEH*.

En el caso que las autoridades y funcionarios públicos no tomaran en consideración las recomendaciones establecidas en su informe dentro del límite de tiempo mencionado, el Comisionado Nacional hará público el informe. Su Reglamento establece que en casos de reiterado incumplimiento, el Comisionado Nacional puede recomendar la suspensión o despido del funcionario y las correspondientes acciones legales¹⁴³, aunque las autoridades y organismos no están obligados a seguir las sugerencias del Comisionado Nacional¹⁴⁴. Por ello nosotros decimos que, bajo las disposiciones legales existentes, las recomendaciones del Comisionado Nacional no pueden “hacerse cumplir”. No obstante, una investigación de queja completa y bien conducida usualmente lleva a un Informe con Recomendaciones que las autoridades no pueden fácilmente objetar y, por tanto, no se puede evitar seguir simplemente.

Al igual que el Ombudsman de los Países Bajos, la “fuerza” de las recomendaciones del Comisionado Nacional reposan en sus hallazgos y argumentos concluyentes y convincentes, en la calidad y credibilidad de su trabajo o, como lo llama el Comisionado Nacional, Dr. Leo Valladares, “*la fuerza moral de la institución*”. La credibilidad tuvo que ser construida por el titular del Comisionado Nacional y los

¹⁴³ Ibidem, Artículo 45, y 45 de la *Ley Orgánica CONADEH*.

¹⁴⁴ Por supuesto puede ocurrir que entre los resultados incluidos en sus informes, el Comisionado Nacional reporte conductas o hechos presumiblemente criminales. Sin embargo, en estos casos, lo que hace que la recomendación de persecución penal “se cumpla” es el contenido o carácter penal de las conductas y hechos, y no la recomendación en sí misma (véase artículo 39, *Ley Orgánica CONADEH*).

miembros de su equipo: el primero a través de opiniones objetivas y consistentes, y los últimos a través de su contacto apropiado y atención de las necesidades de los quejosos. Adicionalmente, los medios de comunicación jugaron un papel importante en la construcción de una imagen pública creíble del Comisionado Nacional durante los últimos años.

Para concluir: aunque las decisiones y recomendaciones del Comisionado Nacional no pueden hacerse cumplir legalmente, la mencionada “fuerza moral” las provee de fuerza adicional, lo que hace que las autoridades las respeten, pero mucho más importante, que las cumplan.

8. Algunos ejemplos del manejo de quejas por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras

En las páginas siguientes, se explicará el manejo de dos quejas por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. Ambos casos fueron resumidos y llevaron a la elaboración de Informes con Recomendaciones: el caso de “El violador de Altamira” y la queja sobre “La suspensión indefinida de tres bomberos voluntarios”.

8.1 El caso del “Violador de Altamira”

El primero de febrero de 2000, la señora B.E.O. presentó una queja ante la Oficina Regional Norte del CONADEH, referida a las actuaciones de la Policía de Investigación (Dirección General de Investigación Criminal - DGIC), específicamente contra el Agente de

Investigación O.R., presumiblemente responsable del maltrato y torturas contra su hijo M.J.B, mientras fue interrogado como sospechoso de violación.

M.J.B. fue acusado por la policía de ser un “violador serial” y fue capturado, supuestamente, *in fraganti* mientras violaba a una mujer joven en una calle oscura y escondida de un vecindario llamado “Colonia Altamira”. Agentes anónimos dijeron a periodistas de la “páginas rojas” que en meses recientes ellos estaban investigando “varias denuncias en contra de un hombre joven que acostumbraba violar a sus víctimas (todas mujeres jóvenes)” en el lugar mencionado, después de “recogerlas violentamente en el centro de la ciudad de San Pedro Sula”. Los periódicos llamaron a M.J.B.: “El violador de Altamira”.

La señora B.E.O. también dijo al Investigador de CONADEH que recibió su queja, que ella denunció a los funcionarios de la DGIC el maltrato contra su hijo, un allanamiento ilegal en su casa a las 01:00 horas¹⁴⁵ y su sospecha acerca de “un complot preparado por la exesposa de M.J.B., junto con el Agente O.R., para incriminarlo en las violaciones”. Sin embargo, la DGIC no investigó estos hechos.

Ella acompañó a la denuncia algunos documentos, incluyendo recortes de periódicos, fotocopias del recibo de su denuncia en la DGIC y, lo más importante, fotos tomadas a su hijo en la prisión de la ciudad mostrando severas contusiones en su abdomen. Algunos días

¹⁴⁵ La Constitución de Honduras prescribe que un allanamiento legal en el domicilio de una persona debe ser efectuado entre las 06:00 y las 18:00 horas. Pueden hacerse excepciones en casos urgentes, pero las leyes exigen requisitos estrictos para ello (Artículo 99).

después, el mismo M.J.B. escribió una declaración detallando los hechos relacionados con su captura. Los detalles de su historia y las fotos proveyeron suficientes motivos a la institución para admitir su queja como “presunta tortura a una persona bajo arresto por un funcionario policial”.

En este complejo caso (habían cinco presuntas víctimas de violación, todas alegando haber reconocido a M.J.B. como el hombre que las había violado) fue necesario encontrar si había alguna evidencia de daño físico en el cuerpo de M.J.B., en el momento en que los patólogos del Departamento Forense lo examinaron, inmediatamente después de su captura, y si había cualquier evidencia de heridas, cuando él fue a la prisión de la ciudad, dentro de las 24 horas después de su detención.

El estado en esa fecha del procedimiento judicial penal contra M.J.B. no estaba bajo discusión, debido a que él contaba con un abogado representándolo y el procedimiento se seguía bastante apropiadamente. Pero el CONADEH estaba interesado en las actuaciones penales administrativas de los miembros de la DGIC: la DGIC es una rama de la Secretaría de Seguridad y por tanto parte de la Administración Pública.

CONADEH solicitó un informe al Director de la Prisión referente a la condición física del interno M.J.B. al momento de entrar en la instalación. El funcionario informó explícitamente el hecho de que M.J.B. fue reportado como ingresando a la prisión mostrando hematomas en su abdomen. También acompañó los informes individuales de los policías penitenciarios que trabajaron ese día.

A través de inspecciones y solicitud de informes originales al Departamento Forense, el CONADEH encontró que existían dos informes de condición física de M.J.B.: el primero (29/01/2000) fue realizado casi doce horas después de la captura de M.J.B. y el patólogo señaló sobre su cuerpo que éste se encontraba “sin daños aparentes” (11 horas antes de su entrada a prisión); el segundo(09/02/2000), elaborado por otro patólogo, mencionó que había evidencia de viejos hematomas en el abdomen de M.J.B. y que éste mencionó que los había recibido el mismo día de la detención (28/01/2000). Aun y cuando M.J.B. supuestamente explicó a los patólogos y al fiscal sobre las torturas que él sufrió, el Departamento Forense no denunció los hechos, ni el Ministerio Público inició ninguna investigación.

En el mismo período el CONADEH pidió a la DGIC una copia del expediente de investigación criminal de los casos relacionados e hizo algunas inspecciones en los cinco procesos judiciales. Después de una lectura completa y el análisis de la investigación de la DGIC y su informe final, habían suficientes contradicciones y posibles procedimientos de investigación ilegales o impropios, antes y después de la “operación especial de captura *in fraganti*”.

Habiendo reunido suficiente información para una repaso de las circunstancias de la captura y tomando en cuenta que M.J.B. identificó a uno de los presuntos torturadores, CONADEH decidió entrevistar al Agente O.R. y al Agente que estaba en cargo de la operación especial oficialmente, Agente E.E.

En presencia del Director Regional de la DGIC, el Agente O.R. negó la acusación de torturas y explicó el procedimiento que él y sus colegas usaron para perseguir y capturar finalmente a “El Violador de Altamira”. No obstante, aceptó que M.J.B. tuvo evidencia de maltrato y acusó de ser responsables de ello a algunos “cobras” (miembros del escuadrón de operaciones especiales de la policía) que habían llegado a la escena del delito.

El Agente E.E., antiguo jefe de la sección de “Delitos varios”, también explicó el procedimiento seguido para la captura de M.J.B., pero aparecieron algunas contradicciones en referencia a la explicación del Agente O.R. La más evidente: que él no sabía de la historia de que algunos “cobras” golpearon a M.J.B., y diferencias relevantes en su versión de la secuencia de eventos durante el día de la captura, incluyendo el allanamiento de la casa de la señora B.E.O.

Ambas entrevistas fueron grabadas en cassette y luego fueron transcritas palabra por palabra.

El CONADEH decidió entrevistar a algunos miembros de la policía preventiva que se reportó llegaron al lugar de la captura, después de que ésta tuvo lugar; también se entrevistó a otros agentes de investigación y al conductor que participó en la operación de captura. Ninguno confirmó la versión del Agente O.R. sobre los “cobras”. Además, la mayoría de ellos negaron haberlo escuchado, e incluso el uso abusivo de fuerza en contra de M.J.B. al momento de su captura. El testimonio de un técnico en “escena del crimen” de la DGIC, quien trabajó en el lugar de la captura, fue esencial sobre la ausencia de ese abuso: él

tomó fotos de M.J.B. tendido en el suelo, después de haber sido capturado y éste no muestra evidencia de maltrato severo en su abdomen. CONADEH agregó copias de estas fotos al expediente de la queja.

Después de que los agentes de investigación y algunos testigos declararon ante los investigadores de quejas del CONADEH, fue posible reconstruir la cadena de eventos durante la tarde y noche del día de captura de M.J.B. También se descubrió que el informe final de investigación era prejuiciado y no era totalmente confiable. Por ejemplo:

- El reporte final de investigación menciona una supuesta confesión de M.J.B., la cual llevó al allanamiento de la casa de la madre de M.J.B., pero no hay evidencia de esta confesión o de un informe de la misma firmado por alguno de los agentes;
- No había prueba alguna de que M.J.B. haya estado envuelto en otras violaciones antes del día de su captura, sin embargo, el informe lo relaciona con los delitos basados en el reconocimiento positivo de M.J.B. hecho por varias supuestas víctimas, sin que se siguieran los requisitos legales y posiblemente sugiriéndolo o induciéndolo.
- Es de notar que la primera víctima dijo al Agente O.R., que fueron dos los agresores que se acercaron a ella, pero el segundo agresor nunca fue perseguido y nunca se investigó su identidad; tampoco, que la primera víctima y otra de las mujeres reconocieron ambas positivamente a una misma persona en fotos de los expedientes criminales en la DGIC, pero esta pista nunca fue analizada ni considerada, antes o después de la detención de M.J.B.

El principal aspecto de la queja se refiere al posible maltrato y torturas contra M.J.B. y la declaración del primer patólogo que lo examinó fue concluyente al respecto: entrevistado por el CONADEH declaró que “había olvidado” escribir la evidencia de las severas marcas negras y azules en el abdomen de M.J.B. y agregó que estaba tan impresionado por ellas que decidió tomarles fotos, infortunadamente con muy mala calidad final.

El hecho de que el funcionario forense aceptara la existencia de “contusiones severas” al momento de su examen, y la afirmación de los agentes de investigación de que no se empleó uso abusivo de fuerza al momento de la captura de M.J.B., dejaba el origen de las marcas azul y negras entre las 19:30 horas del 28/01/00 y las 05:00 horas de 29/01/00, por cierto, el período de tiempo mientras M.J.B. fue retenido en las instalaciones de la DGIC para su interrogatorio y detención administrativa.

La evidencia recolectada permitió concluir que algunos derechos y garantías constitucionales de M.J.B. no habían sido respetados, específicamente su integridad física y su derecho a un debido proceso durante su detención administrativa. Además, el procedimiento para allanar la casa de la señora B.E.O. fue ilegal: tuvo lugar entre las 01:00 y las 02:00 horas de 29/01/00, sin la presencia de un juez¹⁴⁶ (aún y

¹⁴⁶ El Código de Procedimientos Penal establece en sus artículos 201 y 202 que para realizar un allanamiento a la casa de alguien, fuera de las horas constitucionales (es decir, entre las 18:00 y 06:00 horas del siguiente día) es necesaria la autorización de su dueño; en casos de emergencia, por ejemplo, no es obligatorio en el caso de la persecución actual de un ofensor de la ley o bajo la sospecha de que alguna evidencia de un delito pudiera destruirse. No obstante, fuera

cuando los agentes de la DGIC trataron de “legitimarlo”, pidiéndole a su propietaria que les firmara una autorización).

El 26 de enero de 2001, casi un año después de la recepción de la queja de la señora B.E.O. y de un extenso proceso de investigación que incluyó muchas entrevistas, intercambio de correspondencia oficial, “contra-interrogatorios”, inspecciones e incluso análisis de fotos e informes, la Delegación Regional del Norte del CONADEH emitió un Informe con Recomendaciones (Nº1-01 DRN 0501). El Informe concluyó que después de la investigación de los hechos denunciados por la señora. B.E.O. en su queja, el CONADEH encontró evidencia de que los derechos humanos de respeto a la integridad física y debido proceso legal de M.J.B., y los derechos de inviolabilidad del domicilio y derecho de petición de la señora B.E.O., habían sido violentados. Estos están incluidos y garantizados por la Constitución de la República de Honduras y la Convención Interamericana de Derechos Humanos (firmada y ratificada por Honduras).

El CONADEH no hizo comentarios sobre la denuncia de la señora B.E.O. referida a un supuesto “complot preparado por la exesposa de M.J.B. y del Agente O.R.” en contra de su hijo.

Las recomendaciones fueron remitidas a la Coordinación Regional del Ministerio Público, al Fiscal Especial de Derechos Humanos de la Región y a la

de estos casos, el procedimiento de allanar la casa de alguien se hará en presencia de un juez.

Coordinación Regional de la Dirección General de Investigación Criminal (DGIC). Entre ellas se incluyeron la solicitud de sanciones penales y administrativas al patólogo que omitió informar sobre la existencia de tortura y evidencia de maltrato en M.J.B. (Oficina del Ministerio Público); la recomendación de investigación e interposición de acción penal para los agentes de la DGIC involucrados en las presuntas torturas en contra de M.J.B. y el allanamiento ilegal de la casa de la señora B.E.O. (Fiscal Especial de Derechos Humanos); una investigación interna del porqué la denuncia original de torturas y allanamiento ilegal en la casa de la señora B.E.O. hecha a los funcionarios de la DGIC temprano en la mañana del 29/01/00 nunca fue investigada; y el deber de notificar a la Unidad de Asuntos Internos de la Policía el contenido del Informe con Recomendaciones del CONADEH (Coordinación Regional de la DGIC).

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos envió una copia del Informe a la quejosa, a cada autoridad mencionada en él y a los jueces que conocían de los casos de violación. El Fiscal Especial de Derechos Humanos de la Región también recibió el expediente original de la investigación del CONADEH para promover el procesamiento de los funcionarios públicos involucrados.

8.2 Suspensión indefinida de tres bomberos voluntarios

El primero de julio de 1998, los bomberos voluntarios F.M y J.E. presentaron una queja ante el CONADEH contra la Comandancia Regional

Noroccidental de los Bomberos, específicamente el Comandante de los Bomberos Voluntarios, Capitán J.S., porque fueron suspendidos en sus obligaciones “hasta nueva orden”, junto con otro bombero, como resultado de una sanción disciplinaria por la comisión de “actividades irregulares”. Ellos alegaban que esta sanción era ilegal e injusta y agregaron a su denuncia una copia de una notificación oficial de la suspensión enviada por el Capitán J.S. al Comandante Regional en Jefe. Esta notificación mencionaba que ellos estaban suspendidos “después de investigaciones de una comisión integrada sobre las actividades irregulares” y notificaba a la superioridad que los bomberos se mantendrían suspendidos“ hasta que el Tribunal de Honor se reúna para juzgarlos”.

El Cuerpo de Bomberos es una suerte de institución “híbrida”, parte autónoma y parte dependiendo de las Municipalidades. Debido al último carácter son considerados parte de la Administración Pública y por tanto ellos se encuentran bajo el ámbito de competencia del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos.

Después de la admisión de la queja, el CONADEH envió una comunicación oficial al Capitán J.S. pidiéndole más información sobre los motivos y procedimientos aplicados para la suspensión de los tres bomberos. En su respuesta él revelaba que “las actuaciones irregulares consistieron en el apoyo de acciones desestabilizadoras” siendo su principal objetivo “derrocar al Comandante Regional en Jefe” señalando que ellos cometieron una falta seria, de acuerdo al Reglamento de la Ley de los Bomberos de la República. El procedimiento seguido para sancionarlos

consistió en la creación de una Comisión de Oficiales (por orden del Comandante en Jefe) para investigar sus actos.

El Capitán J.S. refirió que el bombero J.E. manifestó abiertamente ante la Comisión que “la elección del Comandante en Jefe fue contra la Ley” y por tanto J.S. consideró que “él violentó el principio de obediencia y la posición no deliberante del Cuerpo de Bomberos” prescrita en las reglas disciplinarias incluidas en el artículo 37 de su Reglamento. El agregó a su respuesta oficial fotocopias de las transcripciones de los interrogatorios hechos a dos de los bomberos y a un testigo, y del informe final de la Comisión de Oficiales.

El Informe Final de la Comisión de Oficiales fue enviado al Comandante en Jefe. Este informaba los resultados de la investigación y le recomendaba “solicitar al Comandante Nacional en Jefe la conformación de un Tribunal de Honor para manejar este caso”. Además, recomendaba la sanción de dos de los bomberos con una amonestación escrita¹⁴⁷, aunque recomendaba aplicarle “baja deshonrosa” al bombero J.E.¹⁴⁸.

El investigador del CONADEH entrevistó al Comandante en Jefe y le preguntó porqué el Tribunal de Honor nunca fue conformado; él explicó que otros casos estaban pendientes de resolución y que el caso del quejoso “esperaba por su turno”. El se refirió al Bombero J.E. como una “persona problemática”. Más

¹⁴⁷ Artículo 86, literal b) del *Reglamento de los Bomberos de la República*.

¹⁴⁸ *IBIDEM*, Artículo 88, literal e).

allá de eso, el Comandante en Jefe sabía muy bien sobre las actividades de investigación de la Comisión de Oficiales. Estas actividades incluyeron la obtención del testimonio de un supuesto testigo y los interrogatorios de los bomberos suspendidos.

No obstante, la Comisión no reunió más evidencia y nunca recomendó una suspensión de los quejosos “hasta nueva orden” como una sanción definitiva o preventiva. Por el contrario, recomendó el establecimiento del Tribunal de Honor y dio sugerencias de posibles sanciones para ser aplicadas por este Tribunal; más bien fue el Capitán J.S., Comandante de los Bomberos Voluntarios, quien sancionó realmente a los quejosos.

La investigación de los hechos por el CONADEH reveló que no se permitió a los quejosos preparar una defensa apropiada o interponer un recurso o apelar en contra de la sanción, e incluso peor, no se remitió notificación no-oficial o escrita de la sanción a los quejosos.

El 30 de diciembre de 1999, el CONADEH emitió un Informe con Recomendaciones (Nº2-99 DRN 0501). Este contiene un resumen de los resultados de sus análisis, el cual probó que el procedimiento legal para investigar las faltas disciplinarias y sancionarlas (establecido por la Ley Orgánica y Reglamento del Cuerpo de Bomberos) no fue seguido. El Tribunal de Honor fue el único órgano legalmente autorizado para “conocer, resolver y sancionar” las faltas en el servicio. Por esa razón, la Comisión de Oficiales para Investigación no podía substituir a aquél en esas funciones, ni tampoco el Comandante de Bomberos Voluntarios.

Agregado a la omisión del procedimiento correcto y a la usurpación de funciones, el Comandante de los Bomberos Voluntarios impuso una sanción inexistente, con carácter preventivo e indeterminado, violando el principio de legalidad. Se encontró que la investigación misma, realizada por la Comisión Especial, fue incompleta y prejuiciada.

Se concluyó que fueron violentados derechos fundamentales de los quejosos: los derechos de ser escuchado por un tribunal competente, imparcial e independiente, establecido previamente por la ley (debido proceso legal); el derecho a ser sancionado por acciones u omisiones debida y previamente probadas, de acuerdo también a faltas previamente establecidas por leyes y reglamentos (principio de legalidad); el derecho a la presunción de inocencia; el derecho de ser notificados del contenido de la acusación; el derecho a defensa y del uso de medios apropiados para ejercerla¹⁴⁹.

El CONADEH estaba preocupado por la ausencia del Reglamento de Disciplina específico que menciona el artículo 53 del Reglamento y que debe promulgarse. Se encontró que al Reglamento existente le falta precisión en sus procedimientos y un catálogo de faltas y sus respectivas sanciones. Asimismo, que el procedimiento actual no asegura al posible bombero indiciado el respeto de sus derechos o garantías procesales.

¹⁴⁹ Artículos 82, 89, 90, 94 y 95, de la Constitución de Honduras y los artículos 8 y 9 de la *Convención Americana de los Derechos Humanos*.

Las recomendaciones fueron remitidas al Comandante en Jefe Noroccidental de los Bomberos e incluían entre otras:

- La sugerencia de revisar la suspensión de los dos quejosos y promover la instalación del Tribunal de Honor, para que el último maneje sus casos y los juzgue, de acuerdo con la Constitución, Ley y Reglamento de Bomberos y otra normativa aplicable.
- La necesidad de promulgar en breve tiempo el Reglamento de Disciplina faltante, incluyendo normativa respetuosa de los derechos y garantías procesales de todo bombero o persona.
- Informar e instruir a todos los miembros del Cuerpo de Bomberos sobre el contenido de su Ley, Reglamento y otras regulaciones, especialmente sus derechos y obligaciones.

Casi cuatro meses después de la recepción del Informe con Recomendaciones por el Comandante Regional en Jefe, los tres bomberos fueron reinstalados en el Cuerpo de Bomberos Voluntarios, con la condición de que la suspensión ilegal fuera borrada de su expediente. A pesar de ello, las recomendaciones incluidas en el informe están todavía pendientes de ser cumplidas.

9. Conclusiones

9.1 Diferencias y similitudes

Existen diferencias y similitudes relevantes entre el Ombudsman Nacional de los Países Bajos (ON-PB) y el

Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras (CONADEH):

a) Elección:

El ON-PB es elegido siguiendo una recomendación de un Comité Especial. La Ley no contiene ningún requisito especial para escoger a los nominados.

El titular del CONADEH es elegido sin seguirse un procedimiento especial para la selección de candidatos (por ejemplo, un Comité intersectorial). No obstante, la Ley Orgánica del CONADEH estipula algunos requerimientos básicos a los nominados.

Ambos son elegidos por el Poder Legislativo (El ON-PB por la Cámara Baja del Parlamento y el titular del CONADEH por el Congreso Nacional).

b) Cese y suspensión:

La Ley del ON-PB contiene una lista extensiva de las razones que podrían llevar a un cese o suspensión del empleo del Ombudsman Nacional (incluyendo razones de edad).

La Ley Orgánica del CONADEH prescribe no más de cuatro razones específicas para el cese del Comisionado Nacional. No hay motivos para suspensión ni para el cese en el cargo por razones de edad.

c) Prerrogativas y privilegios:

El estatus del ON-PB es el mismo que el de quienes ocupan despachos políticos (cargos de gobierno como Ministros).

El titular del CONADEH desempeña sus obligaciones con completa autonomía e independencia funcional, administrativa y técnica. El titular del CONADEH posee inmunidad.

d) La elección del Ombudsman Adjunto

El Ombudsman Adjunto del ON-PB es designado por la Cámara Baja del Parlamento, a solicitud y recomendación del Ombudsman mismo. Su cese, suspensión, privilegios y prerrogativas son los mismos que el del Ombudsman Nacional.

El CONADEH tiene dos Comisionados Adjuntos, pero estos son designados y separados por el titular del Comisionado Nacional. Los Comisionados Adjuntos deben llenar los mismos requisitos del titular. También aplican a ellos los mismos motivos para el cese en cargo del Comisionado Nacional.

e) Despachos del Ombudsman:

El ON-PB tiene una oficina principal en La Haya, con personal que es designado, promovido, suspendido o despedido por Corona, siguiendo la recomendación del Ombudsman. La estructura interna del Despacho está dividida en cuatro Departamentos, cada uno a cargo de las quejas de diferentes grupos de Ministerios.

El CONADEH tiene un sistema administrativo desconcentrado con una oficina principal (“Oficina Central”) en la capital Tegucigalpa, cinco oficinas regionales y otra media docena de departamentales. El personal es designado libremente por el titular.

f) Inicio del procedimiento:

Ambos, el ON-PB y el CONADEH pueden iniciar investigaciones por su propia iniciativa (de oficio) y a petición de parte. Cualquier persona tiene derecho de presentar una queja al Ombudsman.

Sin embargo, las peticiones de investigación que se hacen al ON-PB deben ser por escrito. Por otro lado, ante el CONADEH las quejas pueden presentarse por escrito, de forma oral y por cualquier medio, sin observar ninguna formalidad.

g) Informe Anual:

Ambos, el ON-PB y el CONADEH deben elaborar un Informe Anual de sus actividades, para ser presentado al Poder Legislativo de sus respectivos países.

El ON-PB se reúne con el Comité Permanente para las Relaciones del Interior y del Reino de la Cámara Baja para discutir el contenido del informe, de tal manera que no habla directamente al Parlamento.

El titular del CONADEH lo presenta ante el Congreso Nacional y cada representante puede preguntarle sobre el contenido del informe anual, sus resultados y sus investigaciones especiales e informes.

h) Actuaciones judiciales:

La judicatura está fuera del ámbito de competencia del ON-PB.

De una manera similar, el CONADEH no entra al examen de queja alguna pendiente de decisión judicial

y suspende su examen de una ya admitida si se interpone acción o recurso ante los tribunales. Aunque es posible que el CONADEH vigile el libre acceso de las personas ante los órganos judiciales y que estos últimos actúen con la debida diligencia y con celeridad procesal.

i) El derecho a apelar los Informes Finales del Ombudsman:

Ni en el ON-PB ni en el CONADEH pueden apelarse los informes finales.

j) El Ombudsman como parte de la Administración Pública:

Conforme a la Ley General Administrativa, el ON-PB no es parte de la Administración Pública.

El CONADEH tiene una estatus especial que lo hace una institución *sui generis*. Aun cuando su titular es elegido por el Congreso Nacional, comparte algunas características con órganos autónomos de la Administración Pública.

9.2 Funciones

a) Tareas principales:

En los Países Bajos, la tarea principal del Ombudsman Nacional es investigar acciones de las autoridades administrativas y determinar si estas actuaron *apropiadamente*. El concepto del ON-PB sobre cuando una conducta es “apropiada” o no es esencial para este análisis.

En Honduras, el CONADEH investiga hechos de la Administración Pública y de las entidades privadas que prestan servicios públicos que impliquen ejercicio *ilegítimo, arbitrario, abusivo, defectuoso, negligente o discriminatorio* y también *violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto*. Sus principales tareas son pues el control de la legalidad de las actuaciones de la Administración Pública y velar por el respeto de los derechos humanos.

b) Funciones generales

Las llamadas “funciones centrales” del ON-PB son la protección de personas contra decisiones administrativas (función de protección) y la sugerencia de medidas para prevenir actividades gubernamentales inapropiadas, con miras a mejorar la calidad de las actuaciones gubernamentales (función de prevención).

Las llamadas “funciones relacionadas” del ON-PB consisten en dar información a los ciudadanos y al gobierno para armonizar las relaciones entre ellos (funciones informativas) y el establecimiento del significado del concepto de “actuación apropiada” (función normativa).

Entre los deberes del CONADEH, también es posible reconocer diferentes funciones: la de protección, la de prevención, la informativa, la educacional y la administrativa. La de protección es similar a la de su contraparte holandesa. En la práctica, las funciones preventiva, informativa y educacional están relacionadas frecuentemente.

c) Relaciones con los ciudadanos, jueces, Poder Legislativo y otras instituciones

- Con los ciudadanos:

Ambos, el Ombudsman Nacional y el CONADEH tienen continuo contacto con el público. Sin embargo, el Ombudsman holandés es contactado más a través de correspondencia y teléfono. Es posible que los ciudadanos hondureños tengan más posibilidades de contactar las oficinas del CONADEH, debido al sistema “desconcentrado”, con varias oficinas en diferentes lugares.

- Jueces:

La falta de competencia del ON-PB y del CONADEH en relación con las actuaciones jurisdiccionales limita el contacto que estas instituciones tienen con funcionarios judiciales y jueces. No obstante, pareciera que los representantes del CONADEH tienen más contacto con ellos, especialmente cuando investigan quejas que se refieren a retardo de las decisiones judiciales.

- Poder Legislativo:

El ON-PB puede tener más relación con el Poder Legislativo que el CONADEH, debido a su contacto regular con el Comité de Peticiones de la Cámara Baja. El CONADEH casi no tiene relación con el Legislativo, excepto cuando presenta su informe anual.

- Autoridades administrativas:

Tanto el ON-PB como el CONADEH tienen contacto permanente con las autoridades administrativas, principalmente porque estas son el “blanco” de su trabajo diario. El ON-PB ha

desarrollado un vínculo de comunicación permanente con los Ministerios a través del establecimiento de funcionarios públicos designados, responsables del intercambio de información con el equipo de trabajo del ON-PB.

- Gobiernos locales (municipalidades):

La relación con los gobiernos locales difiere entre uno y otro. Las municipalidades en los Países Bajos pueden requerir al ON-PB que maneje quejas en contra de ellas. En Honduras, las municipalidades son parte de la Administración Pública descentralizada y están dentro del ámbito de competencia del CONADEH.

- Medios de comunicación:

Ambas instituciones mantienen contacto activo con los medios de comunicación. Esto ha probado contribuir a la efectividad y peso de su trabajo, el cual descansa en gran parte en la imagen que el Ombudsman haya proyectado al público.

- Otras instituciones:

El CONADEH maneja permanentes relaciones con Organizaciones No Gubernamentales y con la Fiscalía General del Estado. Ambas son aliadas de su trabajo: las primeras desde el sector de “sociedad civil” y la última porque a veces se convierte en quien “hace cumplir” las intervenciones e informes del CONADEH.

9.3 Competencia y jurisdicción

- a) El ON-PB investiga las actividades de las autoridades administrativas y funcionarios públicos. Las autoridades y órganos bajo su competencia de investigación están determinados de manera exacta y clara en la Ley del Ombudsman Nacional. En caso de dudas, la Ley General Administrativa (LGA), - que fue promulgada después de la Ley del ON-PB- define con más precisión cuáles autoridades deben considerarse administrativas.
- b) El ámbito de competencia del CONADEH incluye a las actividades de la Administración Pública (centralizadas y descentralizadas) y las actuaciones de la entidades privadas que prestan servicios públicos. No obstante, este ámbito es menos exacto que el holandés, debido a que le autoriza a conocer de las “violaciones a los derechos humanos en su más amplio concepto” y ello conduce a una competencia extensiva, que solo puede ser limitada por criterios internos.
- c) Ni el ON-PB ni el CONADEH tienen competencia para recibir quejas sobre actuaciones parlamentarias. Las actuaciones judiciales están también fuera de su competencia, aunque aplican algunas excepciones para el caso del CONADEH.

9.4 Los criterios de análisis

- a) El criterio de análisis de los Ombudsman puede ser de *legalidad* o de *no legalidad*. El análisis de legalidad se refiere a principios que pueden hacerse cumplir en cortes y significa que el Ombudsman

puede interpretar y aplicar reglas escritas o no escritas; es decir, que las autoridades se sujeten al principio de legalidad. El análisis de no legalidad es conducido sobre la base de criterios que no pueden hacerse cumplir legalmente y son conocidos entre los Ombudsman como los “estándares de buena conducta administrativa” (también conocidos como criterios de buen gobierno, o de sana o buena administración).

- b) El Ombudsman Nacional de los Países Bajos desarrolló un sistema de dos grupos de criterios de análisis de la conducta del gobierno, los cuales son aplicados para determinar si las actuaciones de las autoridades administrativas son “apropiadas” o “inapropiadas”:
- un primer grupo de siete criterios acuerpan el criterio de legalidad (la noción del principio de legalidad);
 - el segundo grupo incluye el amplio deber de cuidado y el desarrollo de criterios de buena conducta administrativa, buen gobierno, sana o buena administración.
- c) El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras adoptó una “tipología de derechos humanos” como su principal criterio para analizar si una queja puede ser considerada o no una violación de derechos humanos, de tal modo que los resultados de cada investigación son contrastados con la tipología para establecer si concuerdan los unos con la otra.

En la ejecución de estos deberes de análisis de las actuaciones de la Administración Pública, el

CONADEH aplicará los criterios de legalidad y de no legalidad. Lo primero significa que el Comisionado Nacional tiene el deber de analizar si las autoridades se sujetaron al principio de legalidad. Sobre la existencia de criterios de no legalidad, tanto la Ley Orgánica del CONADEH como la Ley de Procedimiento Administrativo de Honduras proveen una lista de posibles aspectos positivos o negativos, los cuales podrían ser revisados por el CONADEH en cada actuación administrativa bajo su investigación.

La utilización de estos aspectos legales como criterios de análisis no ha sido bien desarrollada internamente, debido al énfasis tradicional en el “enfoque de violaciones de derechos humanos”.

9.5 Procedimiento de investigación

- a) El ON-PB tiene disponibles dos tipos de métodos de investigación: el método de Intervención y el de Informe.

El método de Informe es el principal y consiste en que después de que una queja ha sido admitida, se lleva a cabo una investigación para establecer los hechos relacionados con las actuaciones de una autoridad administrativa. Después que la investigación ha sido concluida, sobre la base de los resultados finales, el ON-PB emite un Informe, en el que determina si una autoridad actuó apropiadamente o no.

El método de intervención del ON-PB es utilizado para lograr pronta acción y solución al problema del quejoso. El ON-PB informa a la autoridad respectiva sobre la queja recibida y le pide una solución.

Usualmente se obtiene una rápida respuesta de las autoridades. En estos casos no es necesario emitir un Informe.

- b) No hay grandes diferencias entre el método de Informe y el procedimiento para el trámite de quejas del CONADEH: una vez que la queja ha sido admitida inicia la investigación y, después de recolectar suficiente información sobre los hechos denunciados, se debe hacer algún análisis antes de que se redacte la resolución final. Las principales características de este procedimiento son la sumariedad y la informalidad.

Aun cuando no se ha establecido oficialmente un método de “intervención” como el holandés, los representantes del CONADEH también tratan de encontrar una solución pronta a los problemas denunciados, sin tener que emitir un Informe.

- c) Tanto el ON-PB como el CONADEH tienen amplias facultades de investigación. El Ombudsman holandés tiene la posibilidad de forzar la comparecencia de las personas citadas ante su presencia (una vez que ya hayan omitido venir) con ayuda de la policía, y puede entrar sin mediar consentimiento a los lugares donde las autoridades desempeñan sus funciones. El Ombudsman hondureño puede denunciar ante el Ministerio Público como entorpecedor de su trabajo a cualquier autoridad, servidor o funcionario público que no coopere o responda a sus solicitudes de información, y puede solicitar que sean procesados ante los tribunales bajo el delito de “desobediencia”.

d) Las investigaciones de ambos Ombudsman pueden conducir a un Informe Final. Este documento puede establecer que una conducta administrativa fue apropiada o inapropiada en el caso del ON-PB, En cuanto al CONADEH, el documento puede indicar ya sea que hubo violación de derechos humanos, o actuación administrativa *ilegítima, arbitraria, abusiva, defectuosa, negligente o discriminatoria*, o que no pudieron comprobarse los extremos de la queja (Informe Final sin Recomendaciones, Cierre del expediente).

9.6 Cumplimiento de las resoluciones del Ombudsman

- a) Las opiniones del Ombudsman Nacional de los Países Bajos y del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras no pueden hacerse cumplir legalmente de manera coactiva.
- b) La posibilidad de cumplimiento de las resoluciones o decisiones del Ombudsman por parte de las autoridades descansa en su “fuerza moral” y depende de la posibilidad de presión “política” y “social” o de la “opinión pública” que sean capaces de producir. De allí la importancia de la calidad y credibilidad de su trabajo, de las investigaciones completas y bien conducidas investigaciones de quejas, que lleven a resultados y conclusiones que no sean fáciles de objetar.

Bibliografía

ADDINK, G.H. and BOK, A.J. Administrative Law in a Comparative Perspective. Reader. Universiteit Utrecht. Faculteit Rechtsgeleerdheid. Collegejaar 2000/2001. Trimester 2.

COMISIONADO NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Derechos Humanos: Dos años de Realidades y Retos (1998-1999). Tegucigalpa. Honduras. 2000.

HEEDE, Katja. European Ombudsman: redress and control at European level. Doctorate Thesis. Erasmus Universiteit Rotterdam. June. 2000.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. Funciones y Alcances de la Oficina del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras. Estudio Introductorio. San José. Costa Rica. 1995.

MORA RODRÍGUEZ, Tatiana. The Costa Rican and the Netherlands Ombudsman in a comparative perspective. Utrecht University. March, 2000.

OOSTING, Martin. "The National Ombudsman of the Netherlands and human rights". Originally published in Dutch in the **Bulletin of the Netherlands Jurists' Committee on Human Rights**, the Netherlands section of the International Commission of Jurists (ICJ), Volume 19-2, March 1994. English version published in: **The Ombudsman Journal**, number 12, 1994, pages 1-17.

SUAZO LAGOS, René. CÓDIGO PENAL DE LA REPÚBLICA DE HONDURAS COMENTADO. Tegucigalpa. 1998.

THE NATIONAL OMBUDSMAN OF THE NETHERLANDS. A brief introduction. 6th edition. The Hague. 1999.

THE NATIONAL OMBUDSMAN OF THE NETHERLANDS. Annual Report 1999. Summary. The Hague. April 2000.

WIESLANDER, Bengt. The Parliamentary Ombudsman in Sweden. Second revised edition. Sweden. 1999.

Legislación

LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LA REPÚBLICA DE HONDURAS. (Decreto Número 152-87, 26 de septiembre de 1987).

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE HONDURAS. (Decreto Número 131, 11 de enero de 1982).

REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY ORGÁNICA DEL COMISIONADO NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (Acuerdo Número 142-96, Secretaría de Gobernación y Justicia, 26 de noviembre de 1996).

LEY ORGÁNICA DEL COMISIONADO NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (Decreto Legislativo Número 153-95, 24 de octubre de 1995).

LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA REPÚBLICA DE HONDURAS (Decreto Número 146-86, de 27 de octubre de 1986).

THE NETHERLANDS' NATIONAL OMBUDSMAN ACT.

Comparación entre el Ombudsman Holandés y el Ombudsman Nicaragüense

Romy Eugenia Zapata Guerrero

Índice

Introducción	364
1. Diferencias y similitudes entre el Ombudsman nicaragüense y holandés	366
1.1 Diferencias	366
1.2 Similitudes	374
2. Funciones del Ombudsman	376
2.1 Funciones relacionadas con el Poder Judicial	379
2.2 Funciones relacionadas con el Parlamento ..	380
2.3 Funciones relacionadas con el Gobierno Central	381
2.4 Funciones relacionadas con los Gobiernos Locales	382
3. La competencia del Ombudsman.	383
3.1 Ámbito de competencia	383

4. Proceso de la denuncia	386
4.1 Procedimiento de la denuncia	387
4.2 Investigación	388
4.3 Informe Final	390
5. Criterios utilizados en la resolución de casos	393
5.1 Criterios en el procedimiento de los casos . . .	395
6. Medio para hacer exigibles las recomendaciones . .	397
7. Organización de las oficinas	400
8. Conclusiones	405
Anexo I. Título IV de la Constitución Política	409

Introducción

La Institución del Ombudsman fue creada en Suecia desde 1809, y muchos años después, varios países europeos y americanos siguieron este gran ejemplo. El Ombudsman holandés empezó su trabajo en 1983. En América Latina la primera institución del Ombudsman fue creada en Guatemala, y Nicaragua es el país que más recientemente formó esta institución en 1998, comenzando su labor en 1999.

Nicaragua, en su desarrollo histórico ha vivido varios eventos importantes desde su época colonial hasta que se constituyó como una nación libre. Uno de los eventos de más importancia fue la promulgación de la primera Constitución de la República en 1824.

Desde 1996 Nicaragua era uno de los países que presentó el más bajo nivel de desarrollo humano, nivel

más bajo que el del resto de países centroamericanos. Esta posición se agravó cuando fue nombrado el tercer país más pobre de América Latina, superando únicamente a Haití. Después de estos hechos Nicaragua ha firmado tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos que obligan a los estados a respetar los derechos humanos de los y las ciudadanos, aunque esta ratificación no garantiza que los estados firmantes vayan a respetarlos. En general, podemos decir que la situación de desarrollo humano en nuestros países centroamericanos hace obvia la grave situación de derechos humanos. Por ello y por la presión de organizaciones de la sociedad civil y la comunidad internacional, fue que la Asamblea Nacional aprobó en 1995 la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (publicada en 1996), pero por problemas políticos la Asamblea nombra al Procurador y al Sub-Procurador hasta tres años después (17 de Junio de 1999).

Hasta ahora el trabajo de la Procuraduría de Derechos Humanos de Nicaragua ha estado dirigido directamente a la defensa de los derechos humanos debido a la situación interna del país.

Este estudio tiene como objetivo principal la comparación entre las instituciones de Ombudsman nicaragüense y holandés, para el establecimiento de diferencias y coincidencias en el ámbito de trabajo, y hacer énfasis en las diferencias para la complementación en el trabajo y alcances de ambas instituciones.

En este trabajo presentaré las diferencias y similitudes principales entre ambas instituciones, así

como las competencias, tramitación y procedimiento de las denuncias, criterios y funciones de las mismas.

1. Diferencias y similitudes entre el Ombudsman nicaragüense y holandés

1.1 Diferencias

a) El nombramiento del Ombudsman

El Procurador es un comisionado de la Asamblea Nacional escogido para la promoción, defensa y tutela de las garantías constitucionales de los ciudadanos y sus derechos humanos, y, para lograr este trabajo, el Procurador puede controlar las actividades de la Administración Pública. El Procurador tiene que ayudar, junto con otras instituciones y la sociedad civil, a asegurar el respeto del Estado de Derecho, la seguridad de las personas y los Derechos establecidos en el artículo 46 de la Constitución.

En Nicaragua, el Procurador es elegido de una lista de propuestas de los Diputados de la Asamblea Nacional en consulta con la sociedad civil. Será escogido con la mayoría del 60% de los votos de los Diputados de la Asamblea Nacional por un período de 5 años¹.

En el caso del nombramiento del Ombudsman holandés, este lo realiza la Cámara Baja del Parlamento con recomendaciones de un comité compuesto por el Vicepresidente del Consejo de Estado, el Presidente de la Corte Suprema y del

¹ *Ley de la PDDH*, Art.8. Asamblea Nacional. 1995. Ver anexo 2.

Presidente de la Contraloría. Esta elección es para un período de 6 años². Otra diferencia con la elección del Ombudsman holandés es que es un nombramiento de confianza y en Nicaragua el nombramiento se vio lleno de decisiones políticas aunque la participación de la sociedad civil se vio muy activa en la propuesta de sus candidatos.

b) El nombramiento del Sub-Procurador

En el caso holandés la elección del Sub-Procurador es hecha por el mismo Procurador, si se considera necesario. En el caso de Nicaragua este hecho es una necesidad. En Holanda es posible la elección de uno o más subprocuradores, así como es posible también que no se elija el Sub-Procurador, este cargo es existente si el Ombudsman lo considera necesario, es decir que el cargo no es un requisito para el desarrollo de las funciones de la institución. En Nicaragua tanto el Procurador como el Sub-Procurador son escogidos por el Asamblea Nacional por un período de 5 años. Actualmente, en Holanda, el Sub-Procurador o adjunto tiene la función de aprobar las investigaciones de los casos, en el caso de Nicaragua el Sub-Procurador está a cargo de la Dirección de Promoción que se encarga de difundir el conocimiento de los derechos humanos en el ámbito nacional.

c) Organización de la Oficina

En el caso de Nicaragua solo hay una oficina, ubicada en la ciudad capital. Dos direcciones componen esta oficina:

² *Ley del Ombudsman Holandés*, Art. 2, inciso 2. Holanda. 1982.

La Dirección de Procuración, que se encarga de la defensa de los derechos humanos. Esta dirección está conformada por tres departamentos: Departamento de Orientación y recepción de denuncia, Departamento de Investigación y Departamento de Seguimiento a las recomendaciones de la Procuraduría. También existe la Dirección de Promoción constituida por los Departamentos de Educación y Capacitación, Investigación propositiva, Comunicación Social y el Centro de Documentación.

En el caso holandés, el Ombudsman tiene varias oficinas en diferentes partes del país. Las oficinas están compuestas por cuatro Departamentos:

- Departamento de admisibilidad y competencia.
- Oficina de Asuntos extranjeros (para atender derechos de los migrantes).
- Departamento de Procedimientos Judiciales.
- Departamento de Investigación, que a su vez está dividido en diversos temas como:
 - Asuntos generales
 - Justicia
 - Seguridad Social
 - Asuntos de defensa y economía
 - Vivienda y medio ambiente

El Ombudsman holandés no tiene una labor definida de promoción como la que tiene en Nicaragua debido a que es una institución ya conocida por la población, es por ello que en el caso de Nicaragua la

labor de promoción es elemental en el trabajo diario de la Procuraduría.

d) Formas de iniciación del procedimiento

En Nicaragua el procedimiento se puede iniciar de dos formas:

- De oficio
- Por denuncia

Cualquier persona (natural o jurídica, nacional o extranjero) puede interponer una denuncia contra cualquier empleado público que supuestamente haya violado sus derechos humanos, con la prohibición de aquellos casos que estén pendientes de resolución judicial, a excepción de los que incurran en la retardación de justicia. Las denuncias pueden hacerse en papel común o legal, por teléfono, telegrama, fax, etc., u oralmente. Cuando se dan casos de denuncia oral, el funcionario de la Procuraduría está obligado a levantar acta para que la persona denunciante la firme. En el caso holandés las denuncias se deben presentar por escrito³ ya que la ley del Ombudsman no contempla otro tipo de recepción de la misma, pero en la práctica se pueden recibir denuncias oralmente, acusando recibo de dicha denuncia.

Con el Ombudsman nicaragüense el denunciante tiene más posibilidades de presentar su queja ante esta institución, inclusive, algunas veces se reciben quejas de ciudadanos cuando los funcionarios de la Procuraduría se encuentran en ciertas partes del país,

³ *IBIDEM*, sección 2.

ya que para nuestra población viajar de los pueblos hacia la capital representa un esfuerzo muy grande debido a la situación geográfica del país. Es por ello que nuestra ley contempla diversas formas de hacer llegar una queja a la institución.

Con respecto a las denuncias de oficio en Nicaragua es más utilizado este método que en Holanda. Según información brindada por funcionarios de esta institución, en Holanda los casos de oficio son sumamente excepcionales.

e) Procuradores especiales

La ley de la Procuraduría da la facultad al Procurador de nombrar los Procuradores Especiales de Niñez y Adolescencia, Mujer y Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas, además de otras Procuradurías Especiales que el Procurador considere convenientes⁴. El artículo 23 de la Ley de la PDDH señala que los procuradores especiales tendrán competencia de conocer, en todo el territorio nacional, casos en su materia, además que estarán bajo el cargo del Procurador. Su tiempo expirará cuando expire el tiempo del Procurador que los nombró⁵.

Los Procuradores Especiales trabajan en coordinación con las direcciones de la PDDH, así como las organizaciones de la sociedad civil debido a la materia específica de competencia. En Holanda

⁴ *Ley de la PDDH*, Art. 18. Inc. 17. Nombrar al Procurador Especial de la Niñez y la Adolescencia, a la Procuradora Especial de la Mujer, al Procurador Especial de los Pueblos Indígenas y las comunidades étnicas y los demás procuradores especiales que considere conveniente. Anexo 2.

⁵ *IBIDEM*, Art. 23, párrafo 2 y 3.

no existen procuradores especiales, pero existen oficinas donde se abordan estos temas.

f) Obligatoriedad de las recomendaciones del Ombudsman

La Ley de la PDDH le da al Procurador la posibilidad de hacer sus recomendaciones exigibles. Aunque la Procuraduría no tenga un poder de coerción, las recomendaciones están revestidas de un poder especial, y este poder consiste en el procesamiento penal por desacato. La PDDH puede iniciar un procedimiento penal o sanciones administrativas en contra de cualquier empleado público que no tome en consideración las recomendaciones hechas por la institución, además que puede reportar en el informe anual que se presenta ante la Asamblea Nacional a los funcionarios que no acataron las recomendaciones para que la comisión de Derechos Humanos de la misma se haga cargo de la situación.

En Holanda no hay posibilidad de que las recomendaciones sean exigibles. Solamente se hace uso de la presión moral y de los medios de comunicación. También el Ombudsman holandés hace uso de presión política a sus recomendaciones usando al Parlamento como una garantía de exigibilidad de las recomendaciones más importantes en su trabajo diario.

En Nicaragua tenemos una ventaja que los demás países no poseen y es que los medios de comunicación están en la obligación de darle cobertura a la promoción de los derechos humanos.

Es por ello que la PDDH hace uso de los medios de comunicación para hacer presión sobre las recomendaciones de índole nacional⁶.

g) Intervención en actos judiciales

Para el Ombudsman holandés no es posible intervenir en actos judiciales, pero tiene procedimientos para llevar denuncias acerca del comportamiento de los jueces. También en Nicaragua esta intervención es imposible, solamente en denuncias de casos basados en retardación de justicia en las cuales el Ombudsman puede intervenir para que el juez le de celeridad al caso y no se continúe la retardación. También el Ombudsman tiene la posibilidad de intervenir en lo referente al comportamiento de los judiciales, debido a que los jueces también son funcionarios públicos.

Creo que el poder que tiene el Procurador de intervenir en el mal comportamiento de los jueces tiene un papel importante en la vigilancia de los derechos del procesado, además es una forma efectiva de controlar la administración de justicia en nuestros países centroamericanos.

En Holanda el reporte anual tiene que ser presentado al Parlamento y al Ministro. El reporte anual es siempre enviado a la mayoría de los cuerpos administrativos de manera formal, especialmente a aquellos cuyas quejas se han llevado en la institución. Pero el Ombudsman holandés no tiene contacto directo con el Parlamento, su línea de

⁶ Art. 6 de la Ley 201. *Ley de la Promoción de los Derechos Humanos y enseñanza de la Constitución Política*. Asamblea Nacional, 1995.

conexión es a través de un comité especial que lo presenta al Parlamento para su debida discusión, de tal forma que el informe no se discute directamente, sino con el Ministerio del Interior.

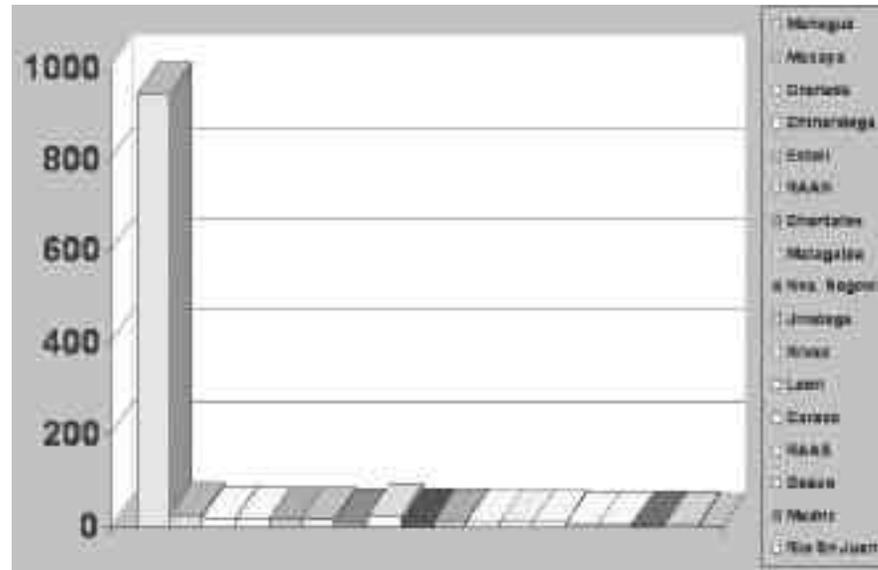
En el caso de Nicaragua el reporte anual es presentado directamente por el Procurador a la Asamblea Nacional el primero de Diciembre de cada año. Además puede presentar reportes especiales a la misma cuando él o la Asamblea lo considera necesario o cuando es solicitado. El reporte anual es presentado directamente a la Asamblea porque el Procurador es un comisionado de la Asamblea escogido para la defensa de los derechos humanos. Aunque algunas veces la Procuraduría se apoya en la Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea para la investigación del algunos casos.

h) Relación con las Municipalidades

En Nicaragua la Procuraduría tiene competencia para controlar el trabajo de las municipalidades y sus relaciones con los ciudadanos. Todos los 151 municipios están bajo la competencia de la Procuraduría. En cambio, en Holanda solo 17 municipalidades están bajo la competencia del Ombudsman, aunque actualmente existe una propuesta parlamentaria de ampliación de competencia y se especula que para el año 2002 todas las 600 municipalidades estarán bajo la competencia del Ombudsman

La siguiente gráfica muestra la incidencia de la Procuraduría de Derechos Humanos de Nicaragua en los departamentos del país.

Gráfica 1. Número de denuncias por departamento



Actualmente las municipalidades holandesas tienen el poder de decidir si el Ombudsman debería tener o no competencia en su territorio, o si quieren la competencia del Ombudsman Nacional sobre ellos.

i) Reglamento interno

En Nicaragua, debido al corto período de trabajo, no se ha puesto en marcha el código interno de la PD, en cambio en Holanda existe un elaborado reglamento que está en constante cambio debido a la diversidad de casos y tipo de trabajo.

1.2 Similitudes

a) La protección de los derechos humanos

La protección de los derechos humanos de los ciudadanos de parte de los funcionarios de la

Administración Pública es el objetivo más importante para ambas instituciones, ya que las dos han sido creadas para controlar y fiscalizar las actividades de los organismos administrativos. Para el caso de Nicaragua los derechos humanos protegidos son aquellos contenidos en el título IV de la Constitución Política y demás instrumentos internacionales.

b) El Reporte Anual

El reporte anual, como se abordó en la parte anterior, es presentado a las respectivas autoridades. En el caso de Holanda el informe es presentado a las dos cámaras del Parlamento, además al Primer Ministro.

El informe de la PDDH tiene una parte de recomendaciones generales en las que se pone al descubierto a aquellos funcionarios e instituciones que no siguieron las recomendaciones de la PD. En esos casos la Procuraduría puede pedir se inicien procedimientos administrativos o penales para esos funcionarios⁷.

c) Poder de iniciar las investigaciones

Ambas instituciones tienen el poder de iniciar investigaciones de oficio o por denuncias recibidas. El Ombudsman nicaragüense hace más uso de las investigaciones de oficio que el Ombudsman holandés.

d) Requerimiento de información

La Ley No. 212 le da al Procurador la posibilidad de requerir información a cualquier empleado público

⁷ *Ley de la PDDH, Art.27.*

sin ninguna restricción, por ello las investigaciones son aceptadas por todos los funcionarios investigados. La ley del Ombudsman obliga a todos los funcionarios públicos a atender las peticiones que los y las funcionarios (as) de la PDDH hagan en las investigaciones de los casos con carácter de urgente (artículo 34 de la Ley de la PDDH).

e) Procedimientos especiales

Ambas instituciones carecen de procedimientos especiales para la atención de casos urgentes. Lo único que hacen es darle prioridad sobre las otras denuncias porque las leyes no proveen procedimientos especiales para esos casos.

2. Funciones del Ombudsman

El Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos es una institución estatal, independiente del gobierno cuyo deber es velar por el respeto de los derechos humanos y garantías constitucionales que existen en la Constitución a través de la vigilancia y control de la administración pública. Esta vigilancia consiste en recibir todo tipo de denuncias de la ciudadanía sobre el manejo de la administración pública en todo el territorio, solo en materia de derechos humanos.

El artículo 18 señala las atribuciones del Procurador de Derechos Humanos:

- Controlar el interés de la administración pública y sus funcionarios en el respeto de los derechos humanos, todo en relación directa con el artículo 34 de la Constitución Política que regula las

condiciones y los derechos de las personas procesadas. Este control está dirigido al Poder Judicial, el cual está a cargo de los procedimientos penales en Nicaragua.

- Investigar las actividades de la administración pública a través de denuncia o de oficio, para aclarar los actos u omisiones de la misma que puedan afectar los derechos humanos. Después lo remite a los órganos correspondientes para su respectiva sanción.
- Normalmente una investigación se hace una vez que la denuncia ha sido recibida, pero en algunos casos las investigaciones se hacen de oficio ya que algunas veces aparecen en los medios de comunicación.
- Las resoluciones contienen recomendaciones para reparar los daños ocasionados a los ciudadanos.
- Pedir la suspensión o destitución de autoridades, funcionarios, etc., que con sus actuaciones puedan violar los derechos humanos. Esta medida puede tomarse desde el informe anual, además denunciar y pedir la destitución de esas autoridades a la Asamblea Nacional.
- Hacer investigaciones *in situ* en los locales de la administración pública que puedan ser de interés para la investigación, además de pedir información, sin ninguna reserva. Los funcionarios que se nieguen a dar información a los funcionarios de la PDDH serán objeto de las sanciones establecidas en el artículo 35 de la ley 212.

Otra labor que la PDDH debe realizar está contenida en la Ley de Educación en Derechos Humanos que

promueve la necesidad de la educación en materia de derechos humanos.

“Que la promoción de Derechos Humanos y la Educación en la Constitución Política a través de la educación es la forma más apropiada para garantizar que los ciudadanos conozcan sus derechos, libertades, deberes y garantías”⁸.

- Promover la educación en derechos humanos en todos las instituciones de educación en el país, inclusive en las instituciones militares y de policía.
- Promover la educación en temas de la Constitución Política.

Estas dos acciones se realizarán a través de proyectos de educación y elaboración de materiales didácticos para promover los estudios en estos temas.

La institución holandesa del Ombudsman no realiza este tipo de trabajo y promoción social ya que la relación que tiene con la población está dirigida exclusivamente al control de la administración pública en dos sentidos:

- En la relación individual de los ciudadanos y las entidades legales, quejas referentes a las actividades administrativas del gobierno.
- En la contribución con el estado para mejorar la calidad de atención a la población.

El Ombudsman holandés tiene más poder frente de la sociedad porque es una institución más experimentada ya que fue fundada en 1982, en cambio

⁸ Ley 201, Considerando II.

la institución nicaragüense, además de ser nueva y tener poco presupuesto, no ha tenido tiempo, ni medios suficientes para realizar con más éxito su trabajo. Es por ello que la promoción juega un papel fundamental en la difusión del trabajo de la institución en este primer año de labores.

2.1 Funciones relacionadas con el Poder Judicial

En Nicaragua la relación con el Poder Judicial ha sido, hasta ahora, después de un año de trabajo, considerada como buena ya que el Ombudsman no puede interferir en procedimientos judiciales, solo en casos relacionados a la retardación de justicia. En este sentido su relación con este poder se limita al tiempo del procedimiento judicial.

Solamente puede interferir en lo referente al comportamiento de los jueces, todo de acuerdo con el Art. 34 CN que se relacionan al procedimiento. Por ejemplo en el informe anual de la PDDH se registraron 107 denuncias referentes al comportamiento de los jueces en diferentes partes del país.

Gráfico 2. Número de denuncias contra el Poder Judicial



Otra relación que la PDDH tiene con el Poder Judicial es que la Procuraduría puede remitir los casos que resulten de las investigaciones al ministerio público.

“...El Procurador hará referencia en su informe anual de los casos en que los funcionarios se hayan negado a colaborar y dando cuenta al Procurador general de justicia de la república para el ejercicio de las acciones legales correspondientes”⁹.

En Holanda esta relación es basada en el juicio de los tribunales respecto de las acciones de investigación del Ombudsman.

2.2 Funciones relacionadas con el Parlamento

El Ombudsman es un comisionado de la Asamblea Nacional, independiente de la misma, con personalidad jurídica funcional y autonomía administrativa, la cual solamente tiene relación con la Asamblea en lo relativo a la elección del Procurador y Sub-Procurador, y en el día de la presentación del informe anual. Al igual que la contraloría, la PDDH es una institución de control del estado en materia de derechos humanos. Además la Asamblea puede pedir reportes especiales a la Procuraduría en cualquier momento, todo aparte del informe anual.

En Holanda la relación con el parlamento es más limitada porque el Ombudsman no se dirige directamente al Parlamento para la presentación del informe anual, ya que el dicha institución tiene una

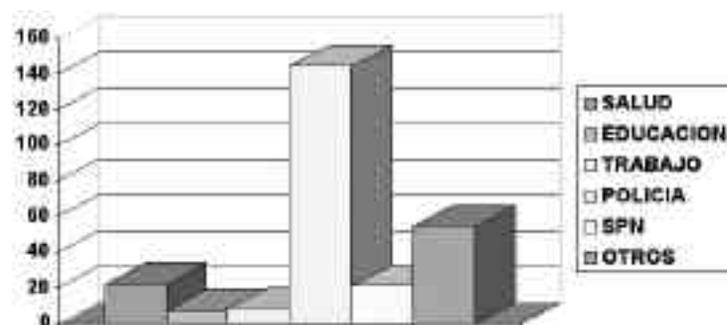
⁹ Ley de la PDDH, Art.36.

comisión especial que recibe el informe y lo remite al Parlamento. Luego se presenta una discusión entre el parlamento y el gobierno central acerca de ese informe.

2.3 Funciones relacionadas con el Gobierno Central

La relación con el Gobierno es muy delicada ya que la Procuraduría puede investigar cualquier dependencia del gobierno para atender cualquier queja. Además tiene relaciones con la mayoría de los ministerios y les da las resoluciones y recomendaciones de las quejas recibidas. La gráfica que a continuación se presenta demuestra la incidencia de denuncias recibidas en la PDDH en contra del gobierno central.

Gráfica 3. Número de quejas en contra del Poder Ejecutivo en el año 2000



Por ejemplo, el Procurador tiene relaciones productivas con el Ministerio de Educación. Esta relación inició por las obligaciones de ambas

instituciones de promover la educación en derechos humanos. La PDDH en su Art. 18, inc,1 en el que se le atribuye la función de promover en la ciudadanía el estudio y la educación de la Constitución Política y los Derechos Humanos, y la ley 201 “Ley de Promoción de los Derechos Humanos y Enseñanza de la Constitución Política” en el Art. 5 le da la responsabilidad al Ministerio de Educación de promover, en todos los centros de estudio del país, el estudio de los derechos humanos y la Constitución Política. Para el cumplimiento de esta ley, la PDDH está sirviendo como asesor a esta institución en la elaboración de programas de educación en derechos humanos. La comisión, conformada por ambas instituciones ha sido muy exitosa.

En Holanda, la relación es más avanzada porque el Ombudsman tiene ya varios años de experiencia, por ello el Gobierno Central ayuda activamente al Ombudsman en la investigación de las quejas relacionadas con el manejo de los bienes públicos.

2.4 Funciones relacionadas con los Gobiernos Locales

La relación con las municipalidades ha sido limitada, esto en el sentido de que la institución es nueva y las relaciones que hasta ahora se han dado se han considerado como buenas. El Ombudsman en Nicaragua tiene competencia para conocer las denuncias en contra de las 151 municipalidades.

En Holanda, el Ombudsman Nacional, al igual que en Nicaragua, tiene la función de controlar las actividades de trabajo de las autoridades locales, pero

no en todas las municipalidades, actualmente solo tiene competencia para conocer de casos en 17 municipalidades de 600, y esas 17 tienen la obligación de contribuir con las investigaciones que el Ombudsman pueda hacer. El Ombudsman holandés tiene jurisdicciones sobre algunos gobiernos locales y la policía, ya que como explicaba anteriormente, los gobiernos locales tienen la posibilidad de escoger si quieren la competencia del Ombudsman Regional o del Nacional, o si aceptan la competencia del Ombudsman dentro de su localidad, aunque la ley de competencia nacional del Ombudsman esta aún en discusión en el Parlamento.

3. La competencia del Ombudsman

3.1 Ámbito de competencia

El Ombudsman nicaragüense tiene que velar por los intereses y derechos de los ciudadanos. En la Ley 212, artículo 5, se especifica que el Procurador debe promover, defender y tutelar los derechos humanos comprendidos en el Título IV de la Constitución Política, velando por su cumplimiento de parte de los órganos de la administración pública. Para tales efectos podrá supervisar sus actuaciones, a fin de que no se vulneren los derechos humanos por acciones u omisiones, informando públicamente¹⁰.

El Ombudsman nicaragüense tiene dos ámbitos de competencia:

¹⁰ *IBIDEM*, Art. 5.

- Ámbito territorial de competencia.
- Ámbito material de competencia.

Ambos ámbitos están contemplados y regulados en la Ley de la Procuraduría.

Ámbito Territorial

Art.7. El Procurador, para el ejercicio de sus funciones y atribuciones tendrá competencia en todo el territorio nacional, sin detrimento de lo establecido en el art. 28 de la Constitución Política. Su sede central está ubicada en la ciudad capital, Managua, y además puede establecer sedes permanentes o provisionales en cualquier parte de la república¹¹.

La Procuraduría puede fiscalizar las actividades del estado (incluyendo a los gobiernos municipales, el estado, regiones autónomas y las universidades) en todo el territorio nacional en materia de los derechos humanos. También tiene la potestad de defender los derechos humanos de los nicaragüense que viven en el extranjero.

La PDDH no tiene oficinas regionales, pero con la ayuda de algunos organismos no gubernamentales ha sido capaz de recibir denuncias de las partes más alejadas de la capital.

Ámbito Material

El ámbito material de competencia está restringido a la materia de derechos humanos que está incluida en el Título IV de la Constitución, además de los

¹¹ *IBIDEM*, Art. 7.

instrumentos internacionales de derechos humanos en los que Nicaragua es firmante. El Art.46 de nuestra Constitución hace referencia de los derechos protegidos por el Ombudsman:

En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas; y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos¹².

Como una similitud entre ambas instituciones, el Procurador de Derechos Humanos puede recibir denuncias de personas extranjeras que vivan en el territorio, aunque no sean nicaragüenses. Esto ocurre porque la ley le da la facultad de velar por los derechos humanos en todo en territorio.

En Holanda una denuncia puede interponerse para investigar la forma de actuación de un cuerpo administrativo en relación a las personas naturales o jurídicas de forma particular. Esto significa que el Ombudsman tiene competencia solamente en los casos de control de la administración pública pero en los

¹² *Constitución Política de Nicaragua*, Art. 46. Asamblea Nacional. 1987. Ver Anexo 1.

casos de las municipalidades, hasta la fecha, tiene competencia restringida.

4. Proceso de la denuncia

Las Instituciones del Ombudsman en Nicaragua y en Holanda tienen base constitucional, esto significa que la Constitución reconoce al Ombudsman como la institución encargada de la protección de los derechos humanos de los ciudadanos frente al Estado.

En ejercicio de sus funciones, la PDDH y sus funcionarios son guiados por los principios de oralidad, igualdad, equidad, simplicidad, brevedad y discrecionalidad.

Como se explicó anteriormente, el procedimiento puede iniciar, por denuncia o de oficio, investigaciones de las actividades de la administración pública. Esta parte del procedimiento es igual para ambos países, pero en Nicaragua, las investigaciones de oficio son más utilizadas que en Holanda.

Cualquier persona puede interponer, ante la sede central u oficinas provisionales, denuncias sobre presuntas violaciones a sus derechos humanos sin exclusiones de ninguna naturaleza, y en algunos casos, cuando el denunciante así lo requiere, se guarda la privacidad del denunciante, muchas veces por su propia seguridad.

Ambas instituciones no pueden atender quejas de casos que están pendientes de resolución judicial. Asimismo, cuando se recibe una denuncia se debe determinar, inmediatamente, si la institución es

competente de conocer del caso o no, con la diferencia de que en el caso de Holanda esta jurisdicción es más limitada. De tal forma que cuando una denuncia es rechazada por ambas instituciones estas deben emitir una resolución en la que se le debe informar a la persona interesada del porqué su denuncia ha sido rechazada, dándole otras opciones (orientaciones) para la solución de su problema. Todo esto de acuerdo con la Constitución y las leyes administrativas de cada país.

En los casos en que la denuncia esté bien fundamentada y tiene admisibilidad, el Ombudsman holandés tiene el poder discrecional de iniciar o no la investigación. En Nicaragua, este procedimiento es esencialmente el mismo, con la diferencia que la Procuraduría debe tomar esta decisión inmediatamente ya que la primera parte de la investigación debe ser concluida en los 8 días siguientes a la interposición de la denuncia.

4.1 Procedimiento de la denuncia

En Holanda (al igual que en Nicaragua) cualquier persona puede interponer una denuncia ante el Ombudsman, la diferencia existente es que en el caso del Ombudsman holandés la queja debe presentarse por escrito. *“Cualquier persona tiene el derecho de pedir al Ombudsman, por escrito, que investigue las formas en que un cuerpo administrativo ha actuado...”*. En el caso de Nicaragua, todas las quejas pueden ser presentadas por la parte interesada en cualquier forma, papel legal o común, fax, carta, teléfono o telegrama, etc., con indicación del nombre, dirección, la causa de la denuncia. También en ambos casos las denuncias se

pueden presentar verbalmente, levantándose el acta correspondiente de la denuncia para ser firmada por el interesado (aunque la ley de Holanda no lo tiene contemplado, en la práctica se reciben denuncias orales). En ambas instituciones los procedimientos son gratuitos, y no hay necesidad de la presencia de un representante legal, aunque la persona puede ser representada por un abogado (a).

Una vez que la denuncia es recibida, ésta pasa al departamento de admisibilidad de las quejas. En este departamento los funcionarios evaluarán si el Ombudsman tiene o no competencia para conocer la denuncia, todo de acuerdo al ámbito material de competencia, ya que para la territorialidad el Ombudsman nicaragüense, a diferencia del holandés, es nacional.

4.2 Investigación

En el caso del Ombudsman holandés, después de decidir si se tiene jurisdicción, se pueden iniciar las investigaciones de dos maneras:

Método de Intervención

Usado en casos considerados de emergencia, en el que se necesita una respuesta inmediata de parte de la Administración Pública. El Ombudsman informa a la autoridad denunciada acerca de la queja para estudiar las posibilidades de una respuesta inmediata o lo más pronto posible. Después de estas diligencias el Ombudsman notificará por escrito a ambas partes que el caso ha sido resuelto. Para estos casos el Ombudsman hace un reporte escrito solamente cuando es considerado necesario.

Método de Reporte

Es la investigación de los acciones de la Administración Pública, para poder determinar si cometió o no una violación a los derechos humanos de los ciudadanos.

De la misma manera, Nicaragua tiene incluida en su trabajo ambos métodos de investigación, pero en el caso del método de Intervención siempre se hace un reporte escrito de sus resultados.

El Ombudsman nicaragüense tiene la facultad de investigar cualquier dependencia de la Administración Pública, al igual que documentos y expedientes. También puede pedir a cualquier poder público cualquier documento que se pueda considerar como necesario para el desarrollo de las labores investigativas de la institución, inclusive aquellos considerados como secretos. En estos casos, se mantendrá el carácter de secreto en las investigaciones, sin mencionarlas en el resultado.

Todos los órganos y sus funcionarios están en la obligación de atender todos los requerimientos del Ombudsman con carácter de urgente, y cuando el funcionario de la administración pública se negare a brindar información al funcionario representante del Ombudsman, éste puede ser procesado penalmente por desacato y/o responsabilidades administrativas, todo esto en coordinación con la Procuraduría General de Justicia de la República.

Todas las investigaciones son hechas en papel, recogidas en expedientes en donde el Ombudsman puede hacer investigaciones *in situ* y por cualquier

procedimiento el funcionario responsable deberá hacer un informe acerca de los resultados de la investigación. También la Procuraduría utiliza otros medios de prueba para la recolección de la información; por ejemplo declaraciones testimoniales, de peritos, etc., y cuando el investigador finaliza la investigación, entrega un reporte final y un proyecto de resolución inicial. Al igual que en Holanda, ambos métodos son utilizados, pero estos no se especifican en la Ley de la Procuraduría.

4.3 Informe Final

El Informe final se establece con los hechos recaudados durante la investigación. En el caso holandés el Ombudsman debe escribir un reporte que contenga sus hallazgos y decisiones, esto significa que el Ombudsman juzgará si el ente administrativo ha actuado propiamente o no.

En este sentido, en Nicaragua, después de cerrar una investigación (en el plazo de 8 días), el Ombudsman, con el apoyo de una comisión especial (conformada por el Sub-Procurador, procuradores especiales y los directores (as) de área), elabora una versión final de las investigaciones, emitiendo para ello las respectivas recomendaciones para la restitución del derecho violado.

Esta primera parte del proceso tiene que ser finalizada en 8 días, ya que la Ley de la PDDH especifica que los primeros hallazgos de las investigaciones deben hacerse ocho días después de recibida la denuncia. En esta etapa se pueden tener tres tipos de resoluciones:

- Archivar las denuncias que resulten sin fundamento o sean insuficientes para presumir una violación a los derechos humanos de la ciudadanía.
- Indicar que se presume violación de derechos humanos, profundizándose en las investigaciones, extendiendo el plazo para investigaciones por 30 días más.
- Declarar que se comprobó la violación de derechos humanos.

Cuando un caso es archivado, la parte interesada puede presentar nuevos elementos o pruebas que permitan la presunción de violación a los derechos humanos, y cuando la violación es declarada el Ombudsman debe:

- Iniciar o promover las acciones de responsabilidad y los recursos correspondientes para restablecer, defender y tutelar los derechos violados o en peligro de serlos.
- Si la violación no es de orden penal, el Ombudsman puede hacer una advertencia al funcionario público que es responsable de la falta, y luego, si el funcionario no corrige su proceder, la Procuraduría manda otra advertencia por escrito con una copia al funcionario superior del funcionario que falte a los derechos humanos.

Cuando es necesario, el Ombudsman puede promover o pedir sanciones administrativas que pueden llegar hasta una destitución o remoción de su cargo.

Ante la comisión de un delito, el caso será trasladado a la Procuraduría General de Justicia o ante la autoridad correspondiente para que se ejerzan las acciones legales correspondientes.

Luego de la emisión de las resoluciones y recomendaciones, el Ombudsman debe notificar a las partes interesadas en el proceso acerca de las mismas, y además de las posibles respuestas de los funcionarios públicos que cometieron la infracción.

El Ombudsman no puede modificar o revocar los actos y resoluciones de la Administración Pública, pero puede hacer recomendaciones y sugerencias acerca del criterio de actuación para evitar efectos futuros o inmediatos.

Tampoco hay posibilidades de apelaciones a las resoluciones del Ombudsman. La ley no provee formas de apelaciones de las sentencias para los funcionarios de la Administración Pública o para los ciudadanos, así que las decisiones tomadas son consideradas como finales.

4.3.1. Tipos de recomendaciones

En sus recomendaciones el Ombudsman puede proponer varios tipos de soluciones para la restitución de los derechos violados. Estas medidas pueden ser desde la inmediata restitución del derecho, las modificaciones de las conductas de los funcionarios públicos, hasta la educación y capacitación de derechos humanos. Todas estas recomendaciones son hechas con el propósito de mejorar las relaciones entre los entes administrativos del Estado y los ciudadanos.

5. Criterios utilizados en la resolución de casos

La labor principal del Ombudsman es investigar si las autoridades administrativas han actuado adecuadamente en su relación con los ciudadanos. El Ombudsman holandés juzga el actuar de las autoridades administrativas basadas en el actuar propio (adecuado), en la adecuada aplicación de la ley para una gobernabilidad ideal. El criterio de aplicación de la ley se desarrolla en los siguientes casos:

- Derechos Humanos básicos; establecidos en la Constitución y en las leyes internacionales.
- Regulaciones de orden general.
- Balance de poder.
- Certeza legal.
- Igualdad.
- Razonabilidad.
- Deber de cuidado.

Todos estos principios son importantes en la toma de decisiones para cada caso. Como se explicó con anterioridad, la PDDH es una institución estatal cuyo deber es velar por el respeto de los derechos humanos y por las garantías constitucionales que se establecen en nuestra Constitución a través de la vigilancia y el control de la Administración Pública. El Ombudsman aparece en el Arto. 138 de la constitución como un órgano controlador del respeto de los derechos humanos. El Ombudsman desarrolla su trabajo a través de los siguientes principios:

- Oralidad, igualdad, gratuidad, celeridad, inmediatez, sencillez, brevedad y discrecionalidad.
- Derechos y garantías mínimas establecidas en la Constitución.
- Balance de intereses.
- Certeza legal.
- Leyes escritas.

Esta vigilancia consiste en recibir todo tipo de denuncias de la ciudadanía acerca del manejo de la administración pública en todo el territorio, por supuesto en materia de derechos humanos.

El criterio utilizado en la resoluciones de los casos son:

- La denuncia, porque el Ombudsman debe tomar en cuenta la queja presentada por el ciudadano.
- Análisis de las leyes aplicables para cada caso, en ellas se consideran importantes la Constitución, la Ley del Ombudsman, las leyes referidas a la institución denunciada, reglamentos y otras decisiones administrativas que puedan tener relación directa con el caso.
- El Informe de la investigación, esta es la parte más importante del proceso porque el funcionario responsable hará un reporte de todo tipo de anomalías referentes al comportamiento de la institución denunciada.
- La gravedad del caso, en aquellos casos en los cuales el derecho violado fue, por ejemplo, el derecho a la

vida o integridad o la educación, todos derechos fundamentales de todo ser humano.

También el Ombudsman es guiado por las atribuciones que la ley señala (Art. 18 de la Ley de la PDDH). Todas estas funciones deben ser obedecidas por los funcionarios públicos, ya que en caso de desobediencia podrán ser procesados por delito de desacato que se encuentra especificado en el Código Penal nicaragüense.

5.1 Criterios en el procedimiento de los casos

El Procurador por denuncia o de oficio puede asumir un caso. Cualquier persona puede denunciar a un empleado público por una supuesta violación a sus derechos humanos, con la prohibición de los casos que estén pendientes de resolución judicial, excepto cuando el caso se base en retardación de justicia. Luego que la denuncia ha sido aceptada en la PDDH, el funcionario de investigación realizará las diligencias correspondientes y requerimientos de información acerca del actuar del cuerpo administrativo. Este funcionario (a) debe brindar la información que ha sido pedida. Luego de este proceso el investigador deberá hacer un borrador de lo que será la resolución inicial. En aquellos casos en que las denuncias no sean de competencia de la PDDH, el funcionario de admisibilidad deberá dar la orientación debida al ciudadano para la resolución de su caso. Este trabajo de orientación también es utilizado por el Ombudsman holandés, en el que la Ley general administrativa especifica que cuando una persona interponga una queja a un cuerpo legislativo que no tiene competencia

para conocer del caso, este deberá orientarlo (remitirlo) de inmediato al cuerpo administrativo correspondiente.

Como fue explicado con anterioridad, el funcionario administrativo no puede negar información a los funcionarios del Ombudsman, de lo contrario podrían ser incluidos en el Informe anual a la Asamblea, o se deberá informar a su superior. Después de que las investigaciones cesan, en los casos en que se declara violación, el Procurador deberá brindar las resoluciones y recomendaciones respectivas para castigar o corregir los actos de la Administración Pública.

Es importante explicar que las recomendaciones hechas por la institución no tiene carácter de coercibles, pero normalmente las dependencias administrativas respetan estas recomendaciones. Además, como se explicó con anterioridad, el proceso de la denuncia es extremadamente corto (con 8 días) con un excedente de 30 días más para profundizar en las investigaciones, pero normalmente cuando el caso es de una obvia violación a los derechos humanos las investigaciones y resoluciones (junto con sus respectivas recomendaciones) deben ser realizadas en los primeros 8 días, luego de la interposición de la denuncia.

El criterio utilizado por la Procuraduría de Nicaragua, en materia de la Administración Pública, es que esta Administración debe respetar los derechos consignados en la Constitución Política para poder alcanzar así el respeto constitucional que todos los países desean.

6. Medio para hacer exigibles las recomendaciones

Los Ombudsman son instituciones cuyas recomendaciones no son coercibles, así que es opción de los entes administrativos aceptar y ejecutar sus recomendaciones o no. Normalmente el Ombudsman sólo puede denunciar en su reporte anual al Parlamento, a aquellas instituciones que no siguieron sus recomendaciones, para que este tome las medidas necesarias (ya sean administrativas o de orden penal).

El Ombudsman nicaragüense, a diferencia del holandés, tiene cierto poder para impulsar efectivamente sus investigaciones y sus recomendaciones. La Asamblea Nacional le dio el poder de efectividad de la siguiente manera:

- La más importante la encontramos en el Art. 18 de la Ley de la Procuraduría en la que se establecen las atribuciones del Procurador, pero hablando de medio de efectividad de recomendaciones tendríamos que referirnos a los artículos 41 y 42 de la mismo cuerpo de Ley.

Art. 41: *“En los casos de una violación comprobada se procederá de la siguiente manera:*

- 1) Iniciar o promover las acciones de responsabilidad y los recursos correspondientes para restablecer, defender y tutelar los derechos violados o en peligro de serlos.*
- 2) Si la violación no es de orden penal podrá hacerle una advertencia a un funcionario en una primera ocasión, en caso sucesivo podrá hacer un*

recordatorio por segunda vez, con copia a su superior.

3) Ante la comisión de un delito se trasladará el caso a la Procuraduría General de Justicia o ante la autoridad que le corresponda para que se ejerzan las acciones legales correspondientes.

Arto. 42. “En los casos en que el funcionario público se negare dos veces consecutivas a darle seguimiento a las recomendaciones que hiciera el Procurador para la restitución de los derechos violados, será objeto de las sanciones establecidas en el Art. 35 de la presente ley, sin perjuicio del derecho de los Diputados a pedir su interpretación ante la Asamblea Nacional conforme a lo dispuesto en el Art. 138, inc,4 de la Constitución Política”.

Estos dos artículos muestran las medidas que puede usar la PDDH para hacer efectivas sus recomendaciones. Además de las mencionadas anteriormente, el Ombudsman se basa también en su relación con los medios de comunicación. Estos medios tienen, a través de la Ley 201, la obligación de promocionar el respeto de los Derechos Humanos en la ciudadanía y ayudar en el desarrollo de la construcción de la nación. Los medios tienen la responsabilidad de establecer programas de promoción y difusión de los Derechos Humanos y la Constitución Política. También en este aspecto, la ley 201, el Ombudsman, en concordancia con el artículo 18 de su Ley, puede pedir al Ministerio de Educación reformas a los programas para insertar la adecuada educación con base en los derechos humanos.

Otra forma de hacer efectivas las recomendaciones es a través de los organismos de la sociedad civil, que juegan un papel fundamental en la sociedad nicaragüense.

La forma más importante de control de la realización de las recomendaciones por parte de la Administración Pública se da a través del informe anual a la Asamblea Nacional. En este informe el Ombudsman denuncia a todas las dependencias públicas que no cumplieron con sus recomendaciones. Una vez recibido el reporte, la Asamblea puede iniciar procedimientos judiciales en contra de aquellas dependencias que no siguieron las recomendaciones en mención.

Además, como un punto aparte de efectividad, la Procuraduría puede presentar a la Asamblea proyectos de leyes como resultado de las investigaciones que se hacen para esclarecer la situación del respeto de los derechos humanos en el territorio.

El Ombudsman holandés, en su ley orgánica, no tiene una sección en donde se le atribuyan a sus recomendaciones la posibilidad de hacerlas efectivas. La sección 27 especifica que si el Ombudsman concluye que un cuerpo administrativo cometió una violación, se deberá notificar a este cuerpo administrativo a fin de que tome (en la medida de las posibilidades) las medidas necesarias para reparar la violación. Esto significa que esta entidad administrativa no está obligada a considerar las recomendaciones del Ombudsman, puede hacerlo en parte o no hacerlo, pero por lo general las recomendaciones satisfacen las necesidades de los usuarios.

El Ombudsman holandés tiene características similares al Ombudsman nicaragüense en cuanto a la posibilidad de hacer efectivas sus recomendaciones por medio de las leyes. En la sección 20 especifica que si un cuerpo administrativo no sigue las recomendaciones del Ombudsman, este puede presentar una queja ante la Cámara Baja del Parlamento, la cual conformará un comité especial para tener contacto con dicho cuerpo administrativo y pedirle información acerca del porqué no siguieron las recomendaciones del Ombudsman. Así que esta forma de control se puede considerar como una forma de hacer efectivas las recomendaciones, pero, como una contradicción, el Ombudsman no utiliza este medio ya que le gusta que el cumplimiento a las recomendaciones no dependa del Parlamento sino de su trabajo.

Creo que el Ombudsman nicaragüense tiene más poder para hacer sus recomendaciones aplicables, por ello el Parlamento holandés debería de otorgarle al Ombudsman más poderes para poder hacer efectivas sus recomendaciones y así poder proteger los derechos de los ciudadanos frente al Estado. El único mecanismo que el Ombudsman holandés tiene es su relación con los medios de comunicación y las organizaciones de la sociedad civil, con las que ejerce presión pública para el cumplimiento de sus recomendaciones.

7. Organización de las oficinas

En Nicaragua, luego de tres años de discusión, la Asamblea Nacional decidió nombrar al Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos como la persona

a cargo de vigilar que la Administración Pública respete los derechos humanos de las y los ciudadanos (as). La institución comenzó su trabajo en Octubre de 1999 con un grupo de nueve personas, incluyendo al Procurador y al Sub-Procurador. Luego de unos meses y con la ayuda de Organismos internacionales se pudo ampliar el personal de la PDDH, y para febrero del 2000 se contaba ya con 50 funcionarios trabajando en sus oficinas. El Consejo de la Dirección Técnica Administrativa está compuesto por el Procurador, el Sub-Procurador, los Procuradores Especiales y los Directores de las áreas sustantivas.

Como se explicó con anterioridad, el Procurador y Sub-Procurador son seleccionados por la Asamblea Nacional, los demás trabajadores son escogidos a discreción del mismo Procurador. La Procuraduría tiene la misión de promover, defender y tutelar los derechos y garantías de los y las ciudadanas que se establecen en la Constitución Política.

El Sub-Procurador tiene las mismas obligaciones y prerrogativas que el Procurador, aunque internamente éste puede asignarle las funciones que se estime conveniente.

Los Procuradores Especiales se establecen en la Ley de la Procuraduría. Ellos (en la actualidad están funcionando las Procuradurías Especiales de Niñez y Adolescencia, de la Mujer y de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas) son nombrados por métodos especiales de participación popular donde las organizaciones de la sociedad civil proponen candidatos para el cargo.

La Procuraduría Especial de la Niñez y la Adolescencia tiene como objetivo general de trabajo la protección de los derechos de la niñez y la adolescencia de acuerdo con la Constitución, las Convenciones de la Niñez y Adolescencia y el código de esta materia.

La Procuraduría Especial de la Mujer tiene como objetivo de trabajo la proposición de alternativas que permitan el desarrollo de una sociedad libre y en igualdad entre géneros a través de la educación, la defensa y la promoción de los derechos humanos de las mujeres en la sociedad.

La Procuraduría Especial de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas tiene la meta de promover los derechos de las personas pertenecientes a las comunidades étnicas que se establecen en la Constitución y en los demás instrumentos internacionales.

Además de estas procuradurías especiales la Ley 212 le permite al Ombudsman nombrar cuantas procuradurías especiales considere conveniente para el debido desarrollo de su trabajo.

En lo que se refiere a la institución misma, está conformada por tres direcciones fundamentales: la Dirección de Defensa, Dirección de Promoción y la Dirección Administrativa.

La Dirección de Defensa es la encargada de recepcionar, admitir, procesar e investigar las denuncias sobre posibles violaciones a los derechos humanos, con el propósito de brindar al Ombudsman los datos necesarios para distinguir las responsabilidades y hacer las respectivas recomendaciones y promover las

sanciones administrativas a la instancia administrativa que cometió la violación.

Para el cumplimiento de sus funciones la Dirección de Defensa está conformada por el Departamento de Tramitación y el de Investigación. El Departamento de Tramitación es el encargado de la recepción, orientación y registro de las denuncias que la población haga en contra de las actividades de la Administración Pública. En este Departamento se dan las actividades de mediación cuando así lo amerita el caso. En el Departamento de Investigación se dan las diligencias necesarias para aclarar las denuncias de la población, es además en donde se hace el primer borrador de resolución y se le da seguimiento al cumplimiento de las resoluciones de la PDDH por parte de la Administración Pública.

La Dirección de Promoción tiene la función primordial de promover el conocimiento, protección y prevención de violaciones a los derechos humanos en todo el país, en coordinación con los organismos estatales y la sociedad civil a través de la educación formal y no formal, la asesoría y supervisión de las instituciones administrativas responsables de la educación en el país. Esta Dirección está conformada por el Departamento de Educación y Capacitación, el Departamento de Investigación propositiva y el Centro de Documentación.

La PDDH tenía un grupo de funcionarios de aproximadamente 50 personas, pero por razones presupuestarias, debido a que la Asamblea Nacional decidió recortar el presupuesto en un 60% para el presente año (2001), el personal se ha reducido a un 50% de lo que originalmente tenía.

El Ombudsman holandés, por su parte, comenzó su trabajo en 1982, desde entonces la institución ha desarrollado una buena credibilidad entre las instituciones de la administración de ese país. La mayoría de sus funcionarios son abogados y de ellos el 65% son mujeres. En la actualidad, más de 100 funcionarios trabajan en esta institución, y su manejo está a cargo de un Director que es nombrado directamente por la Corona.

Las oficinas se constituyen en cuatro departamentos, a saber:

El *Departamento de Admisibilidad* que es el encargado de recepcionar las denuncias de los ciudadanos, además de brindar orientaciones a la población en aquellos casos en que el Ombudsman no sea competente.

El segundo es el *Departamento de Competencia*, en este departamento es donde se decide, en base a la competencia y jurisdicción, si la denuncia es admisible o no.

El tercero es del *Departamento de Investigación-1*, que a su vez se divide en varias oficinas, que son:

- Asuntos Generales
- Justicia
- Fiscalías
- Finanzas, Educación y Cultura

El cuarto departamento es el de *Investigaciones-2*, que se divide en:

- Oficina de Migraciones

- Oficina de Seguridad Social (asuntos sociales como Niñez, Mujer, etc.)
- Oficina de Defensa y Asuntos Económicos
- Planeamiento de Habitaciones (debido a que en Holanda el problema de habitaciones es grave)

En cuanto a lo explicado con anterioridad se podría decir que el Ombudsman holandés está mejor organizado que el nicaragüense, ya que el primero tiene un reglamento interno que permite tener un mayor control sobre sus actividades. Pero también se puede decir que la institución nicaragüense está comenzando a trabajar, por lo que todavía tenemos que aprender más sobre las experiencias de trabajo, tanto del Ombudsman holandés como de las demás instituciones centroamericanas de Ombudsman, para conocer sus alcances y limitaciones.

8. Conclusiones

Como conclusiones al presente estudio podemos establecer que:

1. Ambas instituciones trabajan sobre los mismos temas, la vigilancia de la Administración Pública guiada en el respeto de los derechos humanos de los ciudadanos.
2. Ambas instituciones constan con los mismos mecanismos de recibir las denuncias de los ciudadanos, al igual que en la materia de competencia.
3. Unas de las más importantes diferencias son:

- a) El nombramiento del Ombudsman.
 - b) El nombramiento del Sub-Procurador.
 - c) Formas de iniciar el procedimiento en cuanto al uso del poder de iniciar un caso de oficio.
 - d) Que la existencia de Procuradores especiales es solo posible en Nicaragua.
 - e) En Nicaragua, a través de la ley creadora del Ombudsman, es posible hacer efectivas las recomendaciones del Ombudsman. En Holanda esta situación es imposible de hacer por vía legal, solamente por relaciones políticas.
 - f) Intervención en casos judiciales, que en Nicaragua es posible en los casos de Retardación de Justicia.
 - g) En Nicaragua el Ombudsman tiene competencia nacional, es decir en todo el territorio y municipalidades. En el caso holandés esta posibilidad es nula debido a que solo tienen competencia sobre algunas municipalidades.
 - h) El reglamento interno. El caso holandés es muy específico en cuanto al trabajo realizado diariamente, al contrario, en el caso de Nicaragua, todavía no tenemos un reglamento interno de la institución, pero la Ley creadora de la PDDH le permite crear su propio reglamento.
4. Similitudes entre ambas instituciones:
- a) La protección de los derechos humanos.
 - b) El reporte anual. En ambos casos debe ser presentado una vez al año, o excepcionalmente,

- cuando la Asamblea o el Parlamento (para cada caso) así lo requieran.
- c) Los poderes de iniciar investigaciones en contra de la Administración Pública son iguales (por denuncia o de oficio).
 - d) El poder de requerir información a cualquier dependencia administrativa y la obligación de las mismas a brindar la información al Ombudsman o a sus funcionarios.
 - e) Ambas instituciones carecen de un procedimiento especial para aquellos casos considerados “de emergencia” o urgentes.
5. En Holanda, al igual que en Nicaragua, el Ombudsman tiene la función de controlar el trabajo de las autoridades administrativas en materia de derechos humanos, debido a las repetidas violaciones a estos derechos fundamentales.
6. Acerca de las competencias, podría decir que, territorialmente hablando, el Procurador tiene más competencia que el Ombudsman holandés, ya que éste tiene competencia solo en algunas regiones del país, pues depende de su aceptación en cada municipalidad. Al contrario de esto, en Nicaragua el Ombudsman tiene competencia en todo el territorio pero en la materia de derechos humanos.
7. El procedimiento en ambos casos es básicamente el mismo, pero el Ombudsman holandés tiene más años de experiencia, aunque la PDDH ha sido aceptada entre las instituciones encargadas de garantizar el respeto de los derechos ciudadanos por parte de la Administración Pública.

8. Ambas instituciones, en sus investigaciones, tienen dos métodos de investigación: el de intervención y el de reporte.
9. Las investigaciones en el Ombudsman nicaragüense tienen una duración inicial de 8 días, que luego se pueden extender a 30 días. En el caso holandés, la Ley del Ombudsman no establece un término definido de proceso.
10. Ambas instituciones no contienen en sus leyes posibilidades de que el ciudadano o la institución afectada apele las resoluciones emitidas por estas instituciones.
11. El criterio usado en la emisión de resoluciones en el Ombudsman holandés es guiado principalmente por la buena gobernabilidad. En el caso de Nicaragua, nos guiamos por el total respeto de los derechos humanos (esta diferencia es debida a la situación social de ambos países), aunque la buena gobernabilidad también juega un papel fundamental para el respeto de los derechos humanos de los ciudadanos por parte del Estado.
12. La organización interna de ambas instituciones es diferente. En el caso de Nicaragua, las investigaciones de los casos son realizados por una sola dirección (conformada por varios departamentos). En el caso holandés el procedimiento es más especializado, por ejemplo, los casos de niñez son asumidos por el departamento de niñez, y en el caso de Nicaragua, los casos de niñez son asumidos por el Departamento de Defensa, pero contando con la asesoría de la Procuraduría

Especial de la Niñez y Adolescencia. Lo mismo ocurre con los casos referidos a la materia de Mujer y Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas.

Luego de un profundo análisis de ambas instituciones, podría decir que el Ombudsman holandés y el nicaragüense son muy similares, siendo su principal labor velar por el respeto de los derechos de los ciudadanos y alcanzar el efectivo control de las actividades de la Administración para que el respeto a sus derechos sea efectivo.

Ambas instituciones pueden apoyarse mutuamente para aprender otras formas de control y vigilancia de los derechos humanos por parte de la Administración Pública.

Anexo 1

Título IV de la Constitución Política

Derechos, deberes y garantías del Pueblo nicaragüense

Capítulo I. Derechos individuales

Artículo 23. -

El derecho a la vida es inviolable e inherente a la persona humana. En Nicaragua no hay pena de muerte.

Artículo 24.-

Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad, la patria y la humanidad.

Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común.

Artículo 25.-

Toda persona tiene derecho:

- 1) A la libertad individual.
- 2) A su seguridad.
- 3) Al reconocimiento de su personalidad y capacidad jurídica.

Artículo 26.-

Toda persona tiene derecho:

- 1) A su vida privada y a la de su familia.
- 2) A la inviolabilidad de su domicilio, su correspondencia y sus comunicaciones.
- 3) Al respeto de su honra y reputación.

El domicilio sólo puede ser allanado por orden escrita de juez competente o de autoridad expresamente facultada para ello; para impedir la comisión de un delito y para evitar daños a las personas o bienes, de acuerdo al procedimiento que prescriba la ley.

La ley fija los casos y procedimiento para el examen de documentos privados, libros contables y sus anexos cuando sea indispensable para esclarecer asuntos sometidos al conocimiento de los tribunales de justicia o por motivos fiscales.

Las cartas, documentos y demás papeles privados sustraídos ilegalmente no producen efecto alguno en juicio o fuera de él.

Artículo 27.-

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivo de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social.

Los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos que los nicaragüenses, con la excepción de los derechos políticos y los que establezcan las leyes; no pueden intervenir en los asuntos políticos del país.

El Estado respeta y garantiza los derechos reconocidos en la presente Constitución a todas las personas que se encuentren en su territorio y estén sujetas a su jurisdicción.

Artículo 28.-

Los nicaragüenses que se encuentren temporalmente en el extranjero gozan del amparo y protección del Estado por medio de sus representaciones diplomáticas.

Artículo 29.-

Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia, de pensamiento y de profesar o no una religión. Nadie puede ser objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar estos derechos ni a ser obligado a declarar su credo, ideología o creencia.

Artículo 30.-

Los nicaragüenses tienen derecho a expresar libremente su pensamiento en público o en privado, individual o colectivamente, en forma oral, escrita o por cualquier otro medio.

Artículo 31.-

Los nicaragüenses tienen derecho a circular y fijar su residencia en cualquier parte del territorio nacional; a entrar y salir libremente del país.

Artículo 32.-

Ninguna persona está obligada a hacer lo que la ley no mande, ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe.

Artículo 33.-

Nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitraria, ni ser privado de su libertad, salvo por causas fijadas por la ley y con un arreglo a un procedimiento legal.

En consecuencia:

- 1) La detención sólo podrá efectuarse en virtud de mandamiento escrito de juez competente o de las autoridades que expresamente faculte la ley, salvo el caso de flagrante delito.
- 2) Todo detenido tiene derecho:
 - 2.1.-A ser informado sin demora, en idioma o lengua que comprenda y en forma detallada, de las causas de su detención y de la acusación formulada en su contra; a que se informe a su familia de su detención; y también a ser tratado con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
 - 2.2.-A ser puesto ante autoridad expresamente facultada por la ley dentro del plazo máximo de setenta y dos horas.

- 3) Una vez cumplida la pena impuesta, nadie continuará detenido después de dictarse la orden de excarcelación por la autoridad competente.
- 4) Toda detención ilegal causa responsabilidad de parte de la autoridad respectiva.
- 5) Los organismos correspondientes procurarán que los procesados y los condenados guarden prisión en centros diferentes.

Artículo 34.-

Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas:

- 1) A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.
- 2) A ser juzgado sin dilaciones por tribunal competente establecido por la ley.
- 3) A no ser sustraído de juez competente, excepto los casos previstos en esta Constitución y las leyes.
- 4) A que se garantice su intervención y defensa desde el inicio el proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa.
- 5) A que se le nombre defensor de oficio cuando en la primera intervención no hubiera designado defensor; o cuando no fuere habido, previo llamamiento por edicto. El procesado tiene derecho a comunicarse libre y privadamente con su defensor.
- 6) A ser asistido gratuitamente por un intérprete si no comprende o no habla el idioma empleado por el tribunal.

- 7) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra su cónyuge o compañero en unión de hecho estable, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ni a confesarse culpable.
- 8) A que se le dicte sentencia absolutoria o condenatoria dentro de los términos legales, en cada una de las instancias correspondientes.
- 9) A recurrir ante un tribunal superior a fin de que su caso sea revisado cuando hubiere sido condenado por cualquier delito; y a no ser procesado nuevamente por el delito por el cual fue condenado o absuelto mediante sentencia firme.
- 10) A no ser procesado ni condenado por acto u omisión que, al tiempo de cometerse, no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley.

El proceso penal debe ser público, pero en casos de excepción la prensa y el público en general podrán ser excluidos por consideraciones de moral, orden público, o seguridad nacional.

Artículo 35.-

Los menores no pueden ser sujeto ni objeto de juzgamiento ni sometidos a procedimiento judicial alguno. Los menores transgresores no pueden ser conducidos a los centros de readaptación penal y serán atendidos en centros bajo la responsabilidad del organismo especializado. Una ley regulará esta materia.

Artículo 36.-

Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. Nadie será sometido a torturas, procedimientos, penas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes. La violación de este derecho constituye delito y será penado por la ley.

Artículo 37.-

La pena no trasciende de la persona del condenado. No se impondrá pena o penas que, aisladamente o en conjunto, duren más de treinta años.

Artículo 38.-

La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo.

Artículo 39.-

En Nicaragua, el sistema penitenciario es humanitario y tiene como objetivo fundamental la transformación del interno para reintegrarlo a la sociedad. Por medio del sistema progresivo promueve la unidad familiar, la salud, la superación educativa, cultural y la ocupación productiva con remuneración salarial para el interno. Las penas tienen un carácter reeducativo.

Las mujeres condenadas guardarán prisión en centros penales distintos a los de los hombres y se procurará que los guardas sean del mismo sexo.

Artículo 40.-

Nadie será sometido a servidumbre. La esclavitud y la trata de cualquier naturaleza, están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 41.-

Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente por incumplimiento de deberes alimentarios. Es deber de cualquier ciudadano nacional o extranjero pagar lo que adeuda.

Artículo 42.-

En Nicaragua se garantiza el derecho de asilo a los perseguidos por luchar en pro de la democracia, la paz, la justicia y los derechos humanos. La ley determinará la condición de asilado o refugiado político, de acuerdo con los convenios internacionales ratificados por Nicaragua. En caso que se acordara la expulsión de un asilado, nunca podrá enviársele al país donde fuese perseguido.

Artículo 43.-

En Nicaragua no existe extradición por delitos políticos o comunes conexos con ellos, según calificación nicaragüense. La extradición por delitos comunes está regulada por la ley y los tratados internacionales.

Los nicaragüenses no podrán ser objeto de extradición del territorio nacional.

Artículo 44.-

Los nicaragüenses tienen derecho a la propiedad personal que le garantice los bienes necesarios y esenciales para su desarrollo integral.

Artículo 45.-

Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violados o estén en peligro de serlo, pueden

interponer el recurso de exhibición personal o de amparo, según el caso y de acuerdo con la Ley de Amparo.

Artículo 46.-

En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos.

Capítulo II. Derechos políticos

Artículo 47.-

Son ciudadanos los nicaragüenses que hubieran cumplido dieciséis años de edad.

Sólo los ciudadanos gozan de los derechos políticos consignados en la Constitución y las leyes, sin más limitaciones que las que se establezcan por razones de edad.

Los derechos ciudadanos se suspenden por imposición de pena corporal grave o penas accesorias específicas y por sentencia ejecutoriada de interdicción civil.

Artículo 48.-

Se establece la igualdad incondicional de todos los nicaragüenses en el goce de sus derechos políticos; en el ejercicio de los mismos y en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades, existe igualdad absoluta entre el hombre y la mujer.

Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entre los nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país.

Artículo 49.-

En Nicaragua tienen derecho de constituir organizaciones los trabajadores de la ciudad y del campo, las mujeres, los jóvenes, los productores agropecuarios, los artesanos, los profesionales, los técnicos, los intelectuales, los artistas, los religiosos, las Comunidades de la Costa Atlántica y los pobladores en general, sin discriminación alguna, con el fin de lograr la realización de sus aspiraciones según sus propios intereses y participar en la construcción de una nueva sociedad.

Estas organizaciones se formarán de acuerdo a la voluntad participativa y electiva de los ciudadanos, tendrán una función social y podrán o no tener carácter partidario, según su naturaleza y fines.

Artículo 50. -

Los ciudadanos tienen derecho de participar en igualdad de condiciones en los asuntos públicos y en la gestión estatal. Por medio de la ley se garantizará, nacional y localmente, la participación efectiva del pueblo.

Artículo 51.-

Los ciudadanos tienen derecho a elegir y ser elegidos en elecciones periódicas y optar a cargos públicos.

Artículo 52.-

Los ciudadanos tienen derecho de hacer peticiones, denunciar anomalías y hacer críticas constructivas, en forma individual o colectiva, a los Poderes del Estado o cualquier autoridad; de obtener una pronta resolución o respuesta y de que se les comunique lo resuelto en los plazos que la ley establezca.

Artículo 53.-

Se reconoce el derecho de reunión pacífica; el ejercicio de este derecho no requiere permiso previo.

Artículo 54.-

Se reconoce el derecho de concentración, manifestación y movilización pública de conformidad con la ley.

Artículo 55.-

Los ciudadanos nicaragüenses tienen derecho de organizar o afiliarse a partidos políticos, con el fin de participar, ejercer y optar al poder.

Capítulo III. Derechos sociales

Artículo 56.-

El Estado prestará atención especial en todos sus programas a los defensores de la dignidad, el honor y la

soberanía de la nación, a los familiares de éstos y de los caídos en defensa de la misma, de acuerdo a las leyes.

Artículo 57.-

Los nicaragüenses tienen el derecho al trabajo acorde con su naturaleza humana.

Artículo 58.-

Los nicaragüenses tienen derecho a la educación y a la cultura.

Artículo 59.-

Los nicaragüenses tienen derecho, por igual, a la salud. El Estado establecerá las condiciones básicas para su promoción, protección, recuperación y rehabilitación.

Corresponde al Estado dirigir y organizar los programas, servicios y acciones de salud y promover la participación popular en defensa de la misma. Los ciudadanos tienen la obligación de acatar las medidas sanitarias que se determinen.

Artículo 60.-

Los nicaragüenses tienen derecho de habitar en un ambiente saludable; es obligación del Estado la preservación, conservación y rescate del medio ambiente y de los recursos naturales.

Artículo 61.-

El Estado garantiza a los nicaragüenses el derecho a la seguridad social para su protección integral frente a las contingencias sociales de la vida y el trabajo, en la forma y condiciones que determine la ley.

Artículo 62.-

El Estado procurará establecer programas en beneficio de los discapacitados para su rehabilitación física, sicosocial y profesional y para su ubicación laboral.

Artículo 63.-

Es derecho de los nicaragüenses estar protegidos contra el hambre. El Estado promoverá programas que aseguren una adecuada disponibilidad de alimentos y una distribución equitativa de los mismos.

Artículo 64.-

Los nicaragüenses tienen derecho a una vivienda digna, cómoda y segura que garantice la privacidad familiar. El Estado promoverá la realización de este derecho.

Artículo 65.-

Los nicaragüenses tienen derecho al deporte, a la educación física, a la recreación y al esparcimiento. El Estado impulsará la práctica del deporte y la educación física, mediante la participación organizada y masiva del pueblo, para la formación integral de los nicaragüenses. Esto se realizará con programas y proyectos especiales.

Artículo 66.-

Los nicaragüenses tienen derecho a la información veraz. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas, ya sea de manera oral, por escrito, gráficamente o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Artículo 67.-

El derecho de informar es una responsabilidad social y se ejerce con estricto respeto a los principios establecidos en la Constitución. Este derecho no puede estar sujeto a censura, sino a responsabilidades ulteriores establecidas en la ley.

Artículo 68.-

Los medios de comunicación social están al servicio de los intereses nacionales.

El Estado promoverá el acceso del pueblo y sus organizaciones a los medios de comunicación y evitará que estos sean sometidos a intereses extranjeros o al monopolio del poder económico de algún grupo.

La existencia y funcionamiento de los medios de comunicación públicos, corporativos y privados no serán objeto de censura previa y estarán sujetos a lo establecido en la ley.

Artículo 69.-

Todas las personas, individual o colectivamente, tienen derecho a manifestar sus creencias religiosas en privado o en público, mediante el culto, las prácticas y su enseñanza.

Nadie puede eludir la observancia de las leyes ni impedir a otros el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes invocando creencias o disposiciones religiosas.

Capítulo IV. Derechos de la familia

Artículo 70.-

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de ésta y del Estado.

Artículo 71.-

Es derecho de los nicaragüenses constituir una familia. La ley regulará y protegerá este derecho.

Artículo 72.-

El matrimonio y la unión de hecho estable están protegidos por el Estado; descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer y podrán disolverse por mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes. La ley regulará esta materia.

Artículo 73.-

Las relaciones familiares descansan en el respeto, solidaridad e igualdad absoluta de derechos responsabilidades entre el hombre y la mujer.

Los padres deben atender el mantenimiento del hogar y la formación integral de los hijos mediante el esfuerzo común, con iguales derechos y responsabilidades. Los hijos a su vez, están obligados a respetar y ayudar a sus padres. Estos deberes y derechos se cumplirán de acuerdo con la legislación de la materia.

Artículo 74.-

El Estado otorga protección especial al proceso de reproducción humana. La mujer tendrá protección especial durante el embarazo y gozará de licencia con

remuneración salarial y prestaciones adecuadas de seguridad social. Nadie podrá negar empleo a las mujeres aduciendo razones de embarazo ni despedirlas durante éste o en el período postnatal; todo de conformidad con la ley.

Artículo 75.-

Todos los hijos tienen iguales derechos. No se utilizarán designaciones discriminatorias en materia de filiación. En la legislación común, no tienen ningún valor las disposiciones o clasificaciones que disminuyan o nieguen la igualdad de los hijos.

Artículo 76.-

El Estado creará programas y desarrollará centros especiales para velar por los menores; éstos tienen derecho a las medidas de prevención, protección y educación que su condición requiere, por parte de su familia, de la sociedad y el Estado.

Artículo 77.-

Los ancianos tienen derecho a medidas de protección por parte de la familia, la sociedad y el Estado.

Artículo 78.-

El Estado protege la paternidad y maternidad responsable. Se establece el derecho de investigar la paternidad y la maternidad.

Artículo 79. -

Se establece el derecho de adopción en interés exclusivo del desarrollo integral del menor. La ley regulará esta materia.

Capítulo V. Derechos laborales

Artículo 80.-

El trabajo es un derecho y una responsabilidad social.

El trabajo de los nicaragüenses es el medio fundamental para satisfacer las necesidades de la sociedad, de las personas y es fuente de riqueza y prosperidad de la nación. El Estado procurará la ocupación plena y productiva de todos los nicaragüenses, en condiciones que garanticen los derechos fundamentales de la persona.

Artículo 81.-

Los trabajadores tienen derecho de participar en la gestión de las empresas, por medio de sus organizaciones y de conformidad con la ley.

Artículo 82.-

Los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo que les aseguren en especial:

- 1) Salario igual por trabajo igual en idénticas condiciones, adecuado a su responsabilidad social, sin discriminaciones por razones políticas, religiosas, sociales, de sexo o de cualquier otra clase, que les asegure un bienestar compatible con la dignidad humana.
- 2) Ser remunerado en moneda de curso legal en su centro de trabajo.
- 3) La inembargabilidad del salario mínimo y las prestaciones sociales, excepto para protección de su familia y en los términos que establezca la ley.

- 4) Condiciones de trabajo que les garanticen la integridad física, la salud, la higiene y la disminución de los riesgos profesionales para hacer efectiva la seguridad ocupacional del trabajador.
- 5) Jornada laboral de ocho horas, descanso semanal, vacaciones, remuneración por los días feriados nacionales y salario por decimotercero mes de conformidad con la ley.
- 6) Estabilidad en el trabajo conforme a la ley e igual oportunidad de ser promovido, sin más limitaciones que los factores de tiempo, servicio, capacidad, eficiencia y responsabilidad.
- 7) Seguridad social para protección integral y medios de subsistencia en casos de invalidez, vejez, riesgos profesionales, enfermedad y maternidad; y a sus familiares en casos de muerte, en la forma y condiciones que determine la ley.

Artículo 83. -

Se reconoce el derecho a la huelga.

Artículo 84.-

Se prohíbe el trabajo de los menores, en labores que puedan afectar su desarrollo normal o su ciclo de instrucción obligatoria. Se protegerá a los niños y adolescentes contra cualquier clase de explotación económica y social.

Artículo 85.-

Los trabajadores tienen derecho a su formación cultural, científica y técnica; el Estado la facilitará mediante programas especiales.

Artículo 86.-

Todo nicaragüense tiene derecho a elegir y ejercer libremente su profesión u oficio y a escoger un lugar de trabajo sin más requisitos que el título académico y que cumpla una función social.

Artículo 87.-

En Nicaragua existe plena libertad sindical. Los trabajadores se organizarán voluntariamente en sindicatos y éstos podrán constituirse conforme lo establece la ley.

Ningún trabajador está obligado a pertenecer a determinado sindicato, ni renunciar al que pertenezca. Se reconoce la plena autonomía sindical y se respeta el fuero sindical.

Capítulo VI. Derechos de las comunidades de la Costa Atlántica

Artículo 88.-

Se garantiza el derecho inalienable de los trabajadores para que, en defensa de sus intereses particulares o gremiales, celebren con los empleadores:

- 1) Contratos individuales.
- 2) Convenios colectivos. Ambos de conformidad con la ley.

Artículo 89.-

Las comunidades de la Costa Atlántica son parte indisoluble del pueblo nicaragüense y como tal gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones.

Las comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional; dotarse de sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones.

El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de las comunidades de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales.

Artículo 90.-

Las comunidades de la Costa Atlántica tienen derecho a la libre expresión y preservación de sus lenguas, arte y cultura. El desarrollo de su cultura y sus valores enriquece la cultura nacional. El Estado creará programas especiales para el ejercicio de estos derechos.

Artículo 91.-

El Estado tiene la obligación de dictar leyes destinadas a promover acciones que aseguren que ningún nicaragüense sea objeto de discriminación por razón de su lengua, cultura y origen.

El Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda en una perspectiva comparada

Xenia Solís Bravo

Índice

Introducción	432
1. Antecedentes	434
1.1 Defensoría del Pueblo de la República de Panamá.	434
1.2 Ombudsman Nacional de Holanda	438
2. Diferencias y similitudes entre el Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional de Holanda	439
2.1 Sus leyes constitutivas	439
2.2 Nombramiento	440
2.3 Las figuras del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional de Holanda	444

2.4 La Institución de la Defensoría del Pueblo, su creación y organización y la Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda449
2.5 El Procedimiento de Investigación453
2.6 El Informe Anual456
2.7 Competencia ante el Órgano Judicial457
2.8 Competencia ante Organizaciones Privadas con Concesión Administrativa (Privatización de Servicios Públicos)458
2.9 Derecho a apelar las decisiones del Ombudsman458
2.10 Independencia: La figura no es parte de la Administración459
2.11 Constitucionalización de la figura460
2.12 La Protección de los Derechos Humanos .	.460
2.13 Relación del Defensoría del Pueblo de la República de Panamá con otros órganos del Estado461
3. Funciones del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda463
3.1 El Defensor del Pueblo de la República de Panamá. Sus funciones y la lucha por su independencia463
3.2 Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda468
4. Competencia legal del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda474
4.1 Defensor del Pueblo de la República de Panamá: La Competencia que señala la ley474

4.2 Competencias legales del Ombudsman Nacional de Holanda	479
4.3 Diferencias	483
5. Procedimiento de investigación en la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá y la oficina del Ombudsman Nacional de Holanda	486
5.1 Criterios para la admisión de quejas	486
5.2 Tipos de Investigación	496
5.3 Procedimiento formal de investigación de quejas	499
5.4 Poderes de investigación	508
5.5 Procedimiento para casos urgentes	514
5.6 Cierre de la Investigación	516
6. Comparación en el criterio del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda	523
6.1 El concepto de Buen Gobierno y el criterio utilizado por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá	523
6.2 El concepto de propiedad utilizado por el Ombudsman Nacional de Holanda	530
6.3 Similitudes y Diferencias	531
7. Observancia forzosa de las recomendaciones realizadas por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda	532
7.1 Observancia forzosa de las recomenda- ciones del Defensor del Pueblo	532

7.2 Observancia forzosa del Ombudsman	
Nacional de Holanda536
7.3 Similitudes y Diferencias	537
8. Organización de la institución de la Defensoría	
del Pueblo de la República de Panamá537
8.1 Dirección Superior538
8.2 Organismos asesores de la Institución541
8.3 Direcciones de la Defensoría del Pueblo542
9. Conclusiones550
Anexo I. Impacto de la labor del primer Defensor	
del Pueblo de la República de Panamá.552
Anexo II. Algunas recomendaciones del primer	
Defensor del Pueblo en el tema de los	
problemas del ambiente en la República	
de Panamá560
Anexo III. Como ejemplos: otros casos562
Anexo IV. Cuestionarios564
Bibliografía566

Introducción

La aparición de la figura del Ombudsman en América Latina es una nueva circunstancia que ha promovido la protección de los Derechos Humanos en nuestros países.

La Defensoría del Pueblo de la República de Panamá apareció en el país veinte años después del inicio de pronunciamientos por parte de distintos profesionales a favor de su creación. Este fue un esfuerzo de muchas personas para lograr lo que tenemos al día de hoy: un lugar donde el pueblo de la República de Panamá puede

ir en busca de ayuda, en busca de respeto por sus derechos, en busca de alguien que se haga eco de su voz de ayuda y de protesta.

Años de discusión finalizaron con la adopción de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, que crea la Institución de la Defensoría del Pueblo en la República de Panamá. Luego de un minucioso examen de cada uno de los candidatos fue elegido el Doctor Italo Isaac Antinori-Bolaños como primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá, quien tuvo la importante tarea de organizar la primera oficina de la Defensoría en el país.

Al haber tenido el honor de trabajar como asistente del primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, podemos señalar que hemos aprendido no sólo sobre la organización y trabajo de una Defensoría del Pueblo que, a pesar de todas las dificultades que tuvo con el gobierno de la época para organizar la primera oficina, es modelo para América Latina; sino también hemos aprendido acerca de la mística por ayudar a quienes lo necesitan, de la valentía para denunciar las irregularidades encontradas en una investigación, sin importar que aquello no sea del agrado del gobierno; y sobre todo, de su disciplina para poder atender las más de seis mil quejas recibidas en la Institución, aparte de los cientos de casos humanitarios que llegan a diario. Es sobre todo para nosotros muy notable -y su valor más importante en cuanto a su trabajo como primer Ombudsman- la labor independiente que el primer Defensor del Pueblo ha llevado a cabo en la República de Panamá, con lo que ha cumplido y cumplirá con la

promesa que realizara el día que fue elegido, de actuar con absoluta independencia de poderes tanto políticos, económicos como de cualquier otra índole. Su posición de lucha sincera e ineludible a favor de los derechos de las personas en Panamá y en el exterior nos ha demostrado que cuando llegan a posiciones públicas importantes personas independientes y comprometidas, es posible hacer grandes cosas por nuestros países.

La gran oportunidad de participar en este programa e interactuar con los participantes de Holanda y los diferentes países de Centroamérica, con el propósito de comparar nuestras figuras del Ombudsman y el criterio utilizado en cada uno de los casos, es una muy buena idea que ha resultado de mucha enseñanza para cada uno de los participantes.

1. Antecedentes

1.1 Defensoría del Pueblo de la República de Panamá

Antes de la aprobación de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, varios juristas del país discutieron acerca de la creación de la figura en Panamá¹. Ellos son:

1. El Lcdo. Ricardo Ballard, escribió su tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá, sobre el tema: “El Ombudsman, Contralor Parlamentario de la Administración”, en 1982.

¹ Esta información fue tomada de la página de Internet de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá: www.defensoriadelpueblo.gob.pa, dirigida por el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, de febrero de 2001. Esta información además aparece en el Primer Informe Anual de la Institución.

Expresó la importancia de introducir la figura que procede del Parlamento y que puede controlar los actos del Gobierno.

2. La Lcda. Arlene Jones, escribió su tesis para optar por el grado de Licenciada en Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá sobre: “El Ombudsman, Contralor Jurídico de la Democracia”, en 1983. También estableciendo la importancia de la figura para la construcción y desarrollo de la democracia en el país.
3. Un grupo de jóvenes profesionales denominado “Vanguardia Liberal”, dirigido por los abogados Juan Raúl Guardia, Julio Ramírez y Augusto César Arosemena, trataron – sin éxito – de convencer a la entonces Comisión de Reformas Constitucionales que realizó los estudios para cambiar la Constitución Política en el año 1983, de discutir la importancia del establecimiento de la figura en Panamá. Esto con el propósito de implantar la figura en ese momento en que el país intentaba adoptar nuevos conceptos en nuestro sistema constitucional.
4. El Dr. Miguel Antonio Bernal, líder del grupo de oposición denominado “COCINA” habló, en el año 1985, sobre la necesidad de establecer la institución en el país.
5. El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, quien después fue elegido como primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá, presidió la Comisión No. 1 sobre temas relacionados con la Constitución en el IV Congreso Nacional de Abogados. En este evento, disertó en detalle la tesis de que en una nueva

Constitución debían establecerse las instituciones del Tribunal Constitucional y la Defensoría del Pueblo. Recomendó al Gobierno que estas dos instituciones fuesen incorporadas en una nueva Constitución. Tanto la Comisión como la sesión plenaria del IV Congreso Nacional de Abogados del 7 de octubre de 1990, aprobaron la propuesta por unanimidad.

6. En 1991, el Lcdo. Milton Cohen-Henríquez redactó su tesis para obtener el título de Licenciado en Derecho por la Universidad Católica Santa María La Antigua de Panamá con el tema: “El Ombudsman o el Tribuno del Pueblo”. En esta tesis, el Lcdo. Cohen-Henríquez citó los conceptos constitucionales del Dr. Italo Antinori-Bolaños, cuando este último señaló que el Ombudsman puede ser adaptado a nuestro sistema, especialmente relacionándole con el Artículo 41 de nuestra Constitución Política que establece el derecho de petición, aspecto no siempre tomado en cuenta por nuestras autoridades públicas.
7. En 1992, el Lcdo. Milton Cohen-Henríquez Sasso obtuvo la inclusión en las Reformas Constitucionales de nuestra Constitución Política, en 1992, de la figura llamada “El Tribuno del Pueblo” con facultades y competencia para decidir si eran aceptables o no las denuncias o acusaciones realizadas contra el Procurador de la Administración y el Procurador de la Nación. Pero los panameños, en un Referéndum Nacional realizado el 15 de noviembre de 1992, rechazaron estas reformas

constitucionales, con lo que el “Tribuno del Pueblo” murió en su cuna.

En el año 1995, fue creada la Comisión Presidencial que tenía como meta promover la creación de la Defensoría del Pueblo amparados en una extensa consulta pública. Esta Comisión Presidencial estuvo conformada por Ministros de Estado del Órgano Ejecutivo, Legisladores (Parlamentarios) y juristas panameños.

La Comisión Presidencial, con el apoyo económico de la Unión Europea, realizó algunas actividades, como viajes a Costa Rica y Guatemala con el fin de conocer importantes personalidades de Derechos Humanos de estos países. Posteriormente, esta Comisión Presidencial se reunió en la República de Panamá con el Alto Comisionado de la Organización de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Luego de la realización de debates, consultas, foros y audiencias, con la participación de expertos en Derechos Humanos, Defensores del Pueblo de América y Europa, representantes de la Organización de las Naciones Unidas y la UNESCO, Embajadas Europeas, el Instituto Iberoamericano del Ombudsman, representantes de partidos políticos, organizaciones civiles, gremios empresariales, obreros y habitantes del país, quienes presentaron propuestas para la creación de la figura del Ombudsman en Panamá, finalmente fue presentado el Proyecto de Ley No. 43, que fue largamente discutido y luego aprobado por la Asamblea Legislativa. De esta manera fue aprobada la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, que crea la Institución de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá.

1.2 Ombudsman Nacional de Holanda

El antecedente directo del concepto moderno del Ombudsman Nacional de Holanda es la oficina danesa del Folketingets Ombudsman, establecida en Dinamarca en 1955 y que siguió el ejemplo del Ombudsman Sueco.

Antes de esta figura, los holandeses tenían un “National Syndicate” (que podría traducirse como Sindicato Nacional) en el año 1801, pero la figura sólo funcionó por cuatro años, hasta 1805. Tenía la función de vigilar los actos de los funcionarios civiles.

En el año 1969, el Gobierno de Holanda publicó un documento sobre su política para crear la figura del Ombudsman en el país. Esta fue enviada a debate en la Cámara Baja del Parlamento que decidió crear una institución a cargo de tratar con las quejas que las personas tengan sobre los actos del Gobierno.

Un Acta publicada en 1976, creó la oficina del “Investigations Commissioner” (Comisionado de Investigaciones). El nombre de “Ombudsman Nacional” fue introducido en una enmienda del año 1980. Así, el Acta del Ombudsman Nacional (Ombudsman National Act) fue aprobada el 4 de febrero de 1981 y fue recientemente reformada en un Acta de 12 de mayo de 1999.

Es importante resaltar que la figura del Ombudsman Nacional de Holanda fue incluida en la Constitución luego de la aprobación del Acta de 25 de febrero de 1999. Fue situada después de las instituciones del

Consejo de Estado (Council of the State) y la Corte de Audito de Holanda (Court of Audit)².

2. Diferencias y similitudes entre el Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional de Holanda

2.1 Sus leyes constitutivas

La Ley que establece la institución de la Defensoría del Pueblo en la República de Panamá es la número 7 de 5 de febrero de 1997, que fue publicada en la Gaceta Oficial del Estado número 23,221.

La del Ombudsman Nacional de Holanda es de 4 de febrero de 1981, modificada por el Acta del Parlamento de 12 de mayo de 1999.

- Similitudes

Ambos textos legales están bien estructurados y hacen una completa explicación de diferentes e importantes puntos como el nombramiento del Ombudsman o Defensor, su oficina y su personal, el procedimiento de investigación, el Informe Anual y sus funciones y competencias.

- Diferencias

La figura del Ombudsman Nacional de Holanda tiene su espacio en la Constitución de Holanda, Sección 78a. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá no está en la Constitución Política de la República de Panamá de 1972, una ley creó la figura.

² Esta información fue tomada de la página de Internet del National Ombudsman of The Netherlands: www.ombudsman.nl. En febrero de 2001.

La *Ombudsman National Act*, en su primera sección -y es una buena costumbre que hemos observado en textos legales holandeses- define los términos utilizados. Además, puntualiza algunos aspectos sobre la competencia del Ombudsman al establecer quiénes son específicamente los empleados públicos sobre los que puede realizar sus funciones de verificar sus decisiones administrativas.

El texto legal panameño no establece definiciones de términos, pero no es difícil entender el lenguaje de la Ley, porque cada artículo está bien explicado y no deja vacíos legales. Su primer artículo establece la característica más importante de la Institución: su independencia, y los principios sobre los que fue creada la Institución de la Defensoría del Pueblo en Panamá: proteger los derechos constitucionales de las personas en el territorio panameño.

2.2 Nombramiento

En Panamá, la Ley establece la Defensoría del Pueblo como Institución, cuyo titular es nombrado Defensor del Pueblo (su traducción literal al Inglés es Defender of the People).

- Diferencias

El procedimiento de selección de la persona nombrada como Ombudsman es diferente en cada país.

El Defensor del Pueblo es nombrado por el Presidente de la República, pero la persona debe ser propuesta por el Parlamento -denominado en la República de Panamá con la Asamblea Legislativa-

quien hace una elección entre los candidatos que cumplan los requisitos que señala la Ley.

Artículo 6. “El titular de la Defensoría del Pueblo es la persona denominada Defensor o Defensora del Pueblo, nombrado por el Presidente de la República a propuesta de la Asamblea Legislativa, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. La Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa seleccionará el candidato o los candidatos a Defensor o Defensora del Pueblo. El candidato o los candidatos propuestos al Pleno Legislativo resultarán de la selección que la Comisión de Derechos Humanos realice entre todas las personas postuladas libremente, ante esta Comisión, para ocupar el cargo de Defensor o Defensora del Pueblo.

2. Dentro de los treinta días calendarios siguientes a la propuesta de la Comisión de Derechos Humanos, el plenario de la Asamblea Legislativa elegirá como Defensor o Defensora del Pueblo al candidato que obtenga la conformidad de la mayoría absoluta de sus miembros.

3. Si en la primera ronda de votación en el Plenario de la Asamblea ningún candidato consiguiera la mayoría requerida, la Comisión de Derechos Humanos propondrá un nuevo candidato o candidatos a la Asamblea, a fin de reiniciar el procedimiento para la elección establecido en este artículo.

4. Si treinta días después de presentada la propuesta en el Plenario de la Asamblea ningún candidato consiguiera la mayoría requerida, la Comisión de Derechos Humanos propondrá un nuevo candidato o

candidatos a la Asamblea, a fin de reiniciar el procedimiento para la elección establecido en este artículo”³.

De este artículo, entendemos el procedimiento para seleccionar al nuevo Ombudsman. Una de las Comisiones en las que está dividida la Asamblea Legislativa, la Comisión de Derechos Humanos, anuncia la apertura a elección del Defensor del Pueblo. De todos los candidatos que presentan sus credenciales y llenan todos los requisitos para la posición, la Comisión les evalúa y hace una selección de los candidatos que opina son los más capaces y les envía a la sesión plenaria del Parlamento. La Comisión de Derechos Humanos puede también enviar a todos los candidatos a la sesión plenaria del Parlamento (tal como sucedió en la primera elección de Defensor del Pueblo, el 27 de junio de 1997, cuando el primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños fue elegido por mayoría de votos), lo que juzgamos más adecuado, por cuanto, todos los parlamentarios tienen la oportunidad de decidir quién es el más capaz para llenar la posición de entre todos los candidatos.

En la sesión plenaria, los parlamentarios tienen que votar por uno de los candidatos. El candidato que obtenga la mayoría absoluta (mitad más uno de los miembros del Órgano Legislativo) es el nuevo Defensor del Pueblo. Si ningún candidato obtiene la mayoría, los parlamentarios tienen que seguir votando y sacar los candidatos con menos votos hasta que alguno de ellos llegue a la mayoría de votos.

³ *Ley No. 7 de 5 febrero de 1997, Art.6.*

El primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Antinori-Bolaños, fue elegido el 27 de junio 1997 por mayoría absoluta de votos (42 de los 71 parlamentarios) con votos de legisladores de gobierno y oposición.

En el Artículo 8, la Ley establece los requisitos necesarios para ser elegido como Defensor del Pueblo. Estos son:

1. Ser de nacionalidad panameña.
2. Estar en pleno goce de sus derechos; civiles y políticos.
3. Ser mayor de treinta y cinco años.
4. No haber sido condenado por delito doloso.
5. Tener solvencia moral y prestigio reconocido.
6. No tener parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, con el Presidente de la República, ni con ningún otro miembro del Consejo de Gabinete, ni con Magistrados de la Corte Suprema de Justicia ni con los Legisladores de la República.
7. Ser, de preferencia, profesional del derecho, especialmente si cuenta con postgrado en Derechos Humanos.

Existe un acuerdo de opinión entre expertos en temas políticos y constitucionales –y también en las opiniones del pueblo en general– de la República de Panamá que abogan por la característica apolítica del Defensor del Pueblo. Nosotros también pensamos que esta posición debe ser ocupada por una persona que no tenga **-ni haya tenido-** relación con ninguna

organización política. Esta idea general está relacionada con la característica de independencia que tiene la posición; así, el Defensor del Pueblo no debe tener compromisos con ninguna autoridad u organización política.

En el *Ombudsman National Act* no se exige ninguna característica especial como en la ley panameña.

Además, el procedimiento para su nombramiento es diferente. La sección 2 del *Ombudsman National Act* dice que la Cámara Baja del Parlamento seleccionará el nombre, pero de una preselección de al menos tres (3) personas realizada por un comité constituido por el Vice-Presidente del Consejo de Estado, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y el Presidente de la Corte de Auditoría de Holanda. A pesar del hecho que el nombramiento es realizado por la Cámara Baja del Parlamento, autoridades autónomas del Estado seleccionan los nombres. Entonces, podemos decir que este procedimiento es totalmente contrario al que es utilizado en la República de Panamá.

2.3 Las figuras del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional de Holanda

En Panamá, el primer Defensor del Pueblo es el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños. Abogado y catedrático universitario, graduado como Doctor en Derecho, con una especialidad en Derecho Constitucional, por la Universidad Complutense de Madrid, España, con el grado *suma cum laude* por unanimidad. Fue elegido como Defensor del Pueblo por la mayoría absoluta de la Asamblea Legislativa el día 27 de junio de 1997, y tuvo

la enorme y titánica labor de crear la nueva institución en Panamá, que, en ese momento, no tenía estructuras físicas. Su período termina el día 31 de marzo de 2001.

Desde el 1° de octubre de 1999, el Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda es Roel Fernhout, quien es Profesor de Derecho Europeo, con especial énfasis en Leyes de Migraciones Europeas.

- Similitudes

Tanto el Defensor del Pueblo como el Ombudsman Nacional tienen las consideraciones de Alta Autoridad del Estado. En Panamá, el Artículo 10 de la Ley hace esta aseveración, además de darle al Defensor del Pueblo una remuneración equivalente a la de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Ambos textos legales mencionan las actividades que son incompatibles con la posición de Ombudsman. El Artículo 13 de la Ley panameña establece:

Artículo 13. “El ejercicio del cargo de Defensor o Defensora del Pueblo es incompatible con la filiación partidista y con el desempeño de cualquier otra actividad político – partidista, profesional o comercial, ya sea remunerada o no remunerada, salvo aquellas estrictamente personales o que sean parte del desarrollo de las funciones de la Defensoría.”

Artículo 14. “A los treinta días de su nombramiento, el titular de la Defensoría del Pueblo tendrá que haber cesado en toda situación de incompatibilidad, presumiéndose, en caso contrario, que renuncia tácitamente al cargo”⁴.

⁴ Artículos 13 y 14 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997. Podemos decir que estos artículos reafirman la concepción de mantener a tan

Por su parte, el *Ombudsman National Act* establece en su sección 5 que no puede ser miembro de cuerpos públicos que necesiten de una elección. Como en la Ley del Ombudsman panameño, esta es una prohibición de formar parte de cargos o espacios políticos. Además, no puede tener una oficina pública en donde reciba un salario o remuneración -en el caso del Ombudsman panameño, no puede realizar ninguna otra actividad, remunerada o no- tampoco puede actuar como abogado, notario o consultor.

Para mantener este principio de independencia, la segunda parte de la sección 5 dice que el Ombudsman Nacional no puede mantener ninguna posición, que pueda ser incompatible con el desempeño de sus deberes, su imparcialidad o independencia. Todo esto con el objetivo de crear confianza en las personas sobre el trabajo que tan importante institución realiza, tanto en Panamá como en Holanda.

- Diferencias

Un punto que llamó poderosamente nuestra atención es que, como ya hemos señalado anteriormente, el Defensor del Pueblo debe llenar algunos requerimientos que señala la Ley. Uno de ellos es que debe ser mayor de treinta y cinco (35) años de edad. Al contrario, el *Ombudsman National Act* dice, en la primera parte de su sección 3, que la Cámara Baja dará por terminado el cargo del Ombudsman Nacional si éste llega a la edad de sesenta y cinco (65) años.

alta autoridad completamente independiente de cualquier participación política pueda separarla de su tarea más importante: la defensa del pueblo.

Además, el *Ombudsman National Act* establece las razones por las que puede terminar el cargo del Ombudsman Nacional. Estas son más o menos las mismas razones que establece la ley panameña, excepto por algunas diferencias, tales como:

- Primero que todo, la Cámara Baja es la autoridad responsable de dar por terminado el cargo del Ombudsman Nacional, cuando éste incurra en incompatibilidades o en los presupuestos que establece la Ley. Por su parte, el Defensor del Pueblo es separado de su cargo sólo por una decisión de la Corte Suprema de Justicia, en casos específicos establecidos en el Artículo 11, numeral 4.
- La sección 3, en el numeral *e* del segundo punto, del *Ombudsman National Act* se señala que puede darse por terminado el período del Ombudsman Nacional si éste es declarado culpable de alguna ofensa, o es privado de su libertad por alguna sentencia judicial ejecutoriada. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá tiene inmunidad en los casos que establece la Ley panameña.

A. Deputy Ombudsman y Adjuntos del Defensor del Pueblo

Ambas leyes hablan de la persona que sustituirá al Ombudsman. En la Ley No. 7 de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, es denominado Adjunto o Adjunta del Defensor del Pueblo. En la Ley holandesa, es denominado Deputy Ombudsman.

- Similitudes

En ambas legislaciones, se establece que el sustituto del Ombudsman estará a cargo de la posición por todo

el término que el puesto quede vacante en caso de la ausencia absoluta del Ombudsman.

- Diferencias

En el *Ombudsman National Act* se establece que el *Deputy Ombudsman* será elegido por la Cámara Baja del Parlamento, pero sólo si el Ombudsman Nacional considera necesario llenar la vacante del *Deputy Ombudsman* y hace la solicitud formal para ello.

En el caso de la actual *Deputy Ombudsman*, tiene la función de aprobar o no, las recomendaciones que los investigadores redacten para cada caso en particular. Posteriormente, las recomendaciones aprobadas son enviadas al Ombudsman Nacional para su autorización final y firma.

El Defensor del Pueblo tiene la facultad de nombrar y remover a sus dos Adjuntos o Adjuntas.

Por ahora, está en funciones sólo uno de los Adjuntos, la primera Adjunta del Defensor del Pueblo. Tiene la importante función de supervisar el trabajo administrativo de la Institución, y sustituye al Defensor del Pueblo cuando éste está fuera de la oficina.

La diferencia entre la *Deputy Ombudsman* de Holanda y la primera Adjunta del Defensor del Pueblo está en las funciones que cada una de ellas normalmente realizan cuando no tienen que sustituir al Ombudsman en sus ausencias temporales. En el caso de la Institución en Panamá, la función de revisar y aprobar las recomendaciones dadas por los Analistas de Quejas es nuestra función como Asistente del Defensor del Pueblo. Luego de nuestra revisión, enviamos el caso al Defensor del Pueblo quien hace una última y detallada

revisión y firma la recomendación si está de acuerdo con el criterio.

2.4 La Institución de la Defensoría del Pueblo, su creación y organización y la Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda

2.4.1. La Defensoría del Pueblo de la República de Panamá

La Defensoría del Pueblo de la República de Panamá está situada en la Ciudad de Panamá, capital de la República. No se tienen oficinas regionales debido al limitado presupuesto del que se dispone.

La Defensoría del Pueblo de la República de Panamá está compuesta por diferentes Direcciones, subdivididas en departamentos.

El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, primer Defensor del Pueblo creó y proveyó la estructura de organización de la Institución:

- Defensor del Pueblo de la República de Panamá
- Primera Adjunta del Defensor del Pueblo
- Secretaría General del Defensor del Pueblo

El trabajo de la Institución se divide por Direcciones:

1. Dirección Nacional de Admisión de Quejas y Análisis de la Información

Encargada de recibir las quejas y atender a las personas que asisten a la Institución. Introducen toda la información de la queja que proporciona la persona, en unos formularios especialmente creados, y es enviada al

Departamento de Administración de Quejas. En esta Dirección – como en las otras Direcciones – laboran también Analistas de Quejas, quienes son estudiantes de derecho o abogados a cargo de investigar los pormenores de la queja, y están en constante contacto con los quejosos. De estos Analistas, existen diversos profesionales con mucha experiencia en distintos campos como migración, seguridad social y problemas de derecho internacional privado; existe también un Departamento de Tránsito, con abogados con mucha experiencia en los distintos problemas del tránsito.

2. Dirección Nacional de Quejas contra la Administración Pública

Con profesionales del derecho encargados de investigar quejas concernientes a los ministerios del Estado, el gobierno central y los municipios (gobiernos locales). Muchos de los Analistas de Quejas que componen esta dirección tienen mucha experiencia en el trabajo que se realiza en las Alcaldías de la República de Panamá.

3. Dirección Nacional de Quejas sobre los Derechos Humanos

Está dividida en diferentes departamentos especializados:

- a. Departamento sobre Asuntos Indígenas: encargado de mantener contacto con las poblaciones indígenas de Panamá.
- b. Departamento sobre Asuntos Penitenciarios: investiga todas las quejas que se reciben por parte de las personas privadas de libertad y sus familiares.

c. Departamento sobre Asuntos Ecológicos: investiga todas las quejas concernientes al ambiente y realiza investigaciones científicas y técnicas para el Defensor del Pueblo y para las personas.

Además, esta dirección investiga problemas relacionados con la niñez y la familia, y problemas con la Seguridad Social del Estado.

4. Dirección de Administración y Finanzas

Está a cargo de la administración del personal, de preparar y organizar el presupuesto anual, y verificar que todo el manejo administrativo marche adecuadamente en la Institución.

5. Dirección de Auditoría Interna y Fiscalización

Encargada del control de las cuentas de la Institución, y que los expedientes que contienen los documentos concernientes a cada queja estén en orden y acordes con el procedimiento.

6. Dirección de Promoción, Divulgación y Publicidad

Realiza una importante labor por cuanto esta Dirección está a cargo de crear, realizar e imprimir los diseños de los informes especiales y el Informe Anual del Defensor del Pueblo. Además, realiza una importante labor de divulgación y promoción de los Derechos Humanos por medio de importante material gráfico que se distribuye gratuitamente entre las personas.

7. Departamento de Administración de Quejas

A cargo de distribuir las quejas entre los Analistas de Quejas para su investigación y de llevar una detallada estadística de cuántas quejas son recibidas en la

Institución, de qué se tratan y cuál es el estado de cada una de ellas.

8. Dirección de Desarrollo Tecnológico e Informática

A cargo de ser el soporte técnico de los servidores y equipo informático de la Institución.

Además, el Defensor tiene un equipo de asistentes y asesores, que realizan una labor remunerada o *ad honorem*.

2.4.2. La Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda

La oficina del Ombudsman Nacional de Holanda está situada en la Ciudad de La Haya. Está compuesta por cuatro departamentos:

1. Admisibilidad y Competencia.
2. Investigación de la Policía y la Justicia.
3. Investigación de Finanzas, Educación, Cultura, Ciencia, Asuntos Sociales e Instituciones Administrativas.
4. Investigación de Migración, Asuntos Internos, Defensa, Asuntos Económicos, Agricultura, Conservación de la Naturaleza, Pesca, Tráfico, Manejo de las Aguas, Planeamiento Espacial, Asuntos Ecológicos, Salud, Bienestar, Deportes, Asuntos Foráneos y Ayuda para el Desarrollo.

2.4.3. Similitudes y diferencias

Las dos legislaciones proveen a la figura de sus oficinas. Para esto, la Ley establece que la administración central del Estado debe proveerles de los fondos necesarios.

Existe una importante diferencia entre ambos países, y es que Holanda tiene un Ombudsman Nacional, y éste tiene su oficina. En Panamá, la Ley ha creado la Institución de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, dirigida por el Defensor del Pueblo.

2.5 El Procedimiento de Investigación

- Similitudes

Las figuras del Ombudsman, en ambos casos, no tienen que iniciar una investigación si juzgan que la queja o petición no tiene fundamento o éste es insuficiente.

En Panamá, cuando las personas asisten a la oficina de la Defensoría del Pueblo o envía una carta, o se comunica de alguna otra manera, los Analistas de Quejas deben realizar las primeras investigaciones al respecto, hacer contacto con el quejoso y tratar de obtener mayor información. Si luego de estas primeras investigaciones, y las consultas preliminares con el Defensor del Pueblo, se decide que no existe fundamento para iniciar la investigación formal de la queja, el Analista de Quejas redacta una Resolución de No Admisión y la envía al Defensor del Pueblo para su aprobación y firma.

Además, tiene la facultad de iniciar una investigación oficial cuando así sea estimado.

En el caso del Ombudsman Nacional de Holanda, los investigadores tienen que analizar en qué casos es posible iniciar una investigación.

En la Institución en la República de Panamá, la mayoría de los casos que el Defensor del Pueblo ha

investigado como queja es por informaciones que recibe de distintas fuentes. Una de las más importantes fuentes que tiene la institución son los periodistas. Por esta razón, en la Defensoría del Pueblo, el Defensor del Pueblo ha creado una Sección de Análisis de la Información, que forma parte del Departamento de Administración de Quejas. Esta sección se encarga de almacenar todas las noticias e informes periodísticos que aparecen en los medios. Se encarga también de enviar a cada Analista de Quejas las noticias que aparezcan en los diferentes medios sobre las quejas que investigan. El Defensor del Pueblo decide qué reporte necesita ser investigado de manera oficial.

- Diferencias

El Artículo 20 y siguientes de la Ley No. 7 señala que cualquier persona, en cualquier momento puede presentar una queja ante la Defensoría del Pueblo, sin que existan requisitos formales para atenderla.

En la ley panameña de la Defensoría del Pueblo, el Artículo 26 de la Ley No. 7 establece:

“Artículo 26: La Defensoría del Pueblo podrá recibir todas las quejas, orales o escritas, transmitidas por cualquier medio, provengan de fuentes anónimas o identificadas, aún en los casos en que hayan sido presentadas ante otras autoridades administrativas y judiciales, que estén resolviendo sobre su admisión o inadmisión y en su caso investigándolas.

En caso de admisión se informará al quejoso. En caso de no admisión se le informará de los motivos en que se fundamenta la resolución, orientándole e indicándole otras vías, procedimientos o actuaciones que pudieran resultarle útiles.

El Defensor o Defensora del Pueblo rechazará toda queja en las que pueda advertir mala fe, carencia de fundamentos, inexistencia de pretensión o fundamento fútil o trivial”⁵.

La sección 12 del *Ombudsman National Act* establece un término de un año, luego de la decisión administrativa, para que la persona pueda presentar una solicitud ante el Ombudsman Nacional. Además, señala que primero la persona debe presentar su queja ante la administración antes de hacer la solicitud ante el Ombudsman Nacional.

- Procedimiento para casos urgentes

Ninguna de las dos instituciones en estudio brinda en su legislación un procedimiento específico para tratar los casos urgentes. Sin embargo, es una costumbre tanto en la Defensoría del Pueblo, como en la oficina del Ombudsman Nacional de Holanda, atender los casos considerados como urgentes con toda la celeridad posible.

- Cerrando la investigación: informes y recomendaciones del Defensor del Pueblo y las decisiones del Ombudsman Nacional

Cuando se cierra la investigación, tanto el Ombudsman Nacional como el Defensor del Pueblo deben comunicarlo a la autoridad investigada y a la persona que presentó la queja.

De esta investigación, el Defensor del Pueblo emite una resolución final que puede consistir en:

⁵ *Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, Art.26.*

- Condenar a la autoridad por violar los derechos humanos de los afectados.
- Presentar recomendaciones a la autoridad para que el problema pueda ser resuelto.

El Ombudsman Nacional debe presentar una decisión derivada de la investigación que ha realizado.

2.6 El Informe Anual

Anualmente, tanto el Ombudsman Nacional de Holanda como el Defensor del Pueblo de la República de Panamá deben presentar un informe de su trabajo ante el Parlamento.

En la ley panameña, está establecida la presentación del informe en el Título V, Artículos 36 y siguientes.

El Artículo 38 de la Ley No. 7 señala la información que debe contener el Informe Anual presentado al Parlamento (Asamblea Legislativa):

“1) Cuenta detallada de sus actuaciones, del resultado de éstas; del tipo de quejas presentadas y sus resoluciones, especificando cuántas fueron aceptadas y cuántas rechazadas; asimismo, dará cuenta de las recomendaciones, sugerencias y recursos interpuestos. El informe señalará específicamente a aquellos servidores públicos que hubieren obstaculizado o resistido las actuaciones de la Defensoría, o no hayan colaborado con la suficiente diligencia.

2) La liquidación del presupuesto de la Defensoría del año fiscal al que se refiere el Informe, así como el presupuesto para el siguiente.

3) En el informe anual, en los informes especiales y en las demás informaciones que remita la Defensoría del Pueblo a la Asamblea Legislativa o a la Comisión de Derechos Humanos, no se hará referencia a los datos identificativos personales de quienes hayan presentado las quejas, salvo aquellos aspectos circunstanciales que, sin revelar la identidad de las personas, permitan comprender los hechos.”

Por su parte, la sección 28 del *Ombudsman National Act* dice que debe presentar anualmente un informe de su trabajo ante ambas Cámaras del Parlamento.

2.7 Competencia ante el Órgano Judicial

La sección 1ª. del *Ombudsman National Act* determina las autoridades sobre las que el Ombudsman puede iniciar una investigación. En este artículo, no están incluidas las cortes de justicia del Reino de los Países Bajos de Holanda. Pero, en la sección 14 y los numerales *h* y *j*, señalan que el Ombudsman no está obligado a iniciar una investigación cuando el caso está o ha sido tratado por un tribunal judicial.

La Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, tal como fue concebida y aprobada, le dio facultades al Defensor del Pueblo para investigar la administración de justicia por actuaciones administrativas irregulares (por ejemplo, la destitución injustificada de un empleado), o por la ineficiente prestación del servicio (en el procedimiento) por parte de la administración de justicia. Pero estos artículos fueron declarados inconstitucionales por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá en una polémica decisión tomada luego que el Defensor del Pueblo denunció varias irregularidades

en el Órgano Judicial por la gran cantidad de quejas sobre la ineficiencia de la administración de justicia, que llegaron a la Institución en tan sólo los primeros meses de haber iniciado operaciones. Así que, por el momento, la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá no puede recibir ni investigar ninguna queja relacionada con la administración de justicia, el Tribunal Electoral ni el Ministerio Público.

2.8 Competencia ante Organizaciones Privadas con Concesión Administrativa (Privatización de Servicios Públicos)

No obstante, la Institución y el Defensor del Pueblo tiene la facultad de investigar cualquier queja relacionada con el trabajo de las organizaciones privadas a cargo de administrar (por concesión administrativa) servicios públicos.

Esta es una importante diferencia entre estas dos figuras, por cuanto el Ombudsman Nacional no tiene competencia para investigar organizaciones privadas.

2.9 Derecho a apelar las decisiones del Ombudsman

Las decisiones del Ombudsman Nacional de Holanda pueden ser recurridas ante él por medio de un recurso presentado por la autoridad administrativa que se sintió perjudicada por la decisión del Ombudsman.

Por su parte, el Artículo 3 de la Ley No. 7 que crea la figura de la Defensoría del Pueblo en Panamá, señala lo siguiente:

“Artículo 3: Las actuaciones del titular de la Defensoría del Pueblo en el ejercicio de sus atribuciones, no son susceptibles de recursos ni de acciones administrativas o jurisdiccionales”.

Las decisiones del Defensor del Pueblo son finales y determinantes. Consideramos que esta es una buena medida, porque es un método de forzar a la autoridad administrativa a realizar las acciones necesarias para reparar el daño causado, en los temas que ha señalado el Ombudsman.

2.10 Independencia: La figura no es parte de la Administración

La ley panameña especifica en su Artículo 1º. lo siguiente:

Artículo 1. “Se crea la Defensoría del Pueblo, como institución independiente, que actuará con plena autonomía funcional, administrativa y financiera, sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona”⁶.

Pensamos que la independencia de la figura en sus decisiones, de consideraciones políticas o económicas, es como la espina dorsal de la Institución. Un Defensor del Pueblo que puede ser manejado por intereses políticos, económicos, o de cualquier otra índole, nunca hará un buen trabajo, porque no estará considerando el bienestar del pueblo, sino sólo las consecuencias políticas a las que se podría atener debido a las investigaciones que realice.

⁶ Éste artículo especifica claramente la característica de independencia de la figura.

2.11 Constitucionalización de la figura

El Ombudsman Nacional de Holanda fue introducido en la Constitución del Reino de los Países Bajos de Holanda, en su Artículo 78a. Esto le brinda a la figura la importante posición que debe tener.

Por ahora, y debido a la reciente adopción de la figura en la República de Panamá, la Defensoría del Pueblo no se encuentra en la Constitución Política de la República de 1972, sin embargo la mayoría de las opiniones de juristas señalan que debe encontrarse en la Constitución, por cuanto refuerza su base legal y ninguna persona u Órgano del Estado podrían intentar afectar su independencia.

2.12 La Protección de los Derechos Humanos

La Institución en la República de Panamá fue creada con la misión de proteger los derechos humanos de la población. Así fue establecido en el Artículo 2 de la Ley No. 7.

La protección de los derechos humanos es la razón por la que la mayoría de los países iberoamericanos ha adoptado en sus sistemas la figura del Ombudsman. Las violaciones a los derechos humanos por parte de los servidores públicos - tales como la Policía u otras autoridades administrativas con mayor o menor poder - han sido una costumbre de muchos años en América Latina, pero actualmente existe un movimiento -que se inició con la adopción de la figura del Ombudsman en la Constitución de Guatemala de 1985- para erradicar o al menos disminuir los abusos y violaciones a los

derechos humanos por parte de las autoridades administrativas.

Esta no es la faceta que concierne en gran medida al Ombudsman Nacional de Holanda. Su labor está dirigida, más que todo, a fiscalizar que cada acto realizado por las autoridades administrativas esté dentro de los lineamientos de propiedad en la actuación administrativa, y no a verificar que un acto pueda violar los derechos humanos. Pero ésto no significa que el Ombudsman Nacional no tome en cuenta el concepto de la protección de los derechos humanos. Este aspecto es tomado muy en consideración en las quejas sobre el comportamiento de la Policía.

2.13 Relación del Defensoría del Pueblo de la República de Panamá con otros órganos del Estado

2.13.1. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

Como hemos señalado anteriormente, la Defensoría del Pueblo es una institución autónoma con la misión de proteger y promover los derechos humanos de las personas en el territorio panameño. Para proteger los derechos humanos de las personas y la independencia de la Institución en sí, han sido muchos los problemas que han ocurrido en las relaciones con otros Órganos del Estado. Como ejemplos de las repercusiones para el Defensor del Pueblo por hacer un buen trabajo, un trabajo independiente, al proteger los derechos humanos del pueblo, podemos mencionar la disminución en el presupuesto de funcionamiento de la Institución y los fallos de inconstitucionalidad por parte

de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá que ha sufrido la Institución y que ha limitado sus atribuciones.

Pero, hasta el momento esto no ha debilitado los esfuerzos por llevar adelante la labor de la Institución, como tampoco la relación en general de trabajo con los Órganos estatales. Podemos decir que, actualmente – en los últimos meses de trabajo del primer Defensor del Pueblo – las relaciones con el Gobierno Central y sus autoridades son relativamente buenas por cuanto consideramos que, finalmente han comprendido y aceptado la importancia de la independencia que debe tener la figura del Defensor del Pueblo. El Órgano Ejecutivo, representado por la Presidencia de la República y sus Ministros, ha invitado al Defensor del Pueblo en algunas ocasiones a reuniones para discutir temas de importancia nacional. De igual manera, el Órgano Legislativo, representado por los Legisladores, ha invitado también al Defensor del Pueblo a sesiones de las Comisiones de Trabajo de este órgano estatal. En varias ocasiones, la Secretaría General del Defensor del Pueblo – como la enviada del Defensor del Pueblo – ha asistido en su representación a estas reuniones donde ha podido hacer uso de la palabra y destacar importantes puntos en la protección de los derechos del pueblo. El Órgano Judicial, representado por los Magistrados y Jueces de los Tribunales de Justicia, han recibido en algunas ocasiones misivas por parte del primer Defensor del Pueblo, donde éste llama la atención de la Presidenta de la Corte Suprema de Justicia sobre los problemas o casos que son tratados en la Defensoría, y recomendaciones para su solución.

2.13.2. El Ombudsman Nacional de Holanda

El Ombudsman Nacional de Holanda tiene relaciones con un grupo de personas en cada Ministerio o Institución Pública, quienes están a cargo de recibir la queja, investigarla y preparar una respuesta para el Ombudsman Nacional. Estas personas son denominadas “contactos”, y son el enlace directo del Ombudsman Nacional con cada Institución.

3. Funciones del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda

3.1 El Defensor del Pueblo de la República de Panamá. Sus funciones y la lucha por su independencia

Podemos señalar como las funciones centrales del Defensor del Pueblo de la República de Panamá, aquellas que aparecen en el Título I (Artículos 4 y 5) de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, que señala las atribuciones y facultades de la Defensoría del Pueblo. Las hemos agrupado en las siguientes:

Investigar:

El Artículo 4 de la Ley No. 7 señala que el Defensor del Pueblo tiene la facultad de investigar todos los actos u omisiones de las autoridades administrativas que pudieron haber violado los derechos que establece el Título III de la Constitución Política de la República de Panamá. El Título III de la Constitución Política establece los derechos civiles, políticos y sociales de los

panameños y extranjeros que se encuentren en el territorio. Además, establece los principios de la buena administración.

Además del procedimiento formal de envío de notas en la investigación, los Analistas de Quejas se encargan de buscar datos e información, realizar inspecciones y reuniones junto con el Defensor del Pueblo, quejosos y autoridades, hacer llamadas, entre otras actividades. La investigación siempre termina con una resolución.

Recomendar:

El Defensor del Pueblo puede hacer recomendaciones a los servidores públicos con el objetivo de ayudar a resolver los problemas que existan en la población. Sus recomendaciones no sólo son un aviso para el funcionamiento de la administración, sino una forma de sentar precedentes para el trabajo de la administración en el futuro.

Además, el buen ejemplo de la Defensoría del Pueblo de ser una institución eficiente e independiente es una forma indirecta de recomendar a la administración que realice un buen trabajo.

Denunciar:

El Defensor del Pueblo puede denunciar públicamente las irregularidades que encuentre en la administración pública, derivadas de su investigación. Esto significa una gran presión para las autoridades públicas.

Promoción:

El Defensor del Pueblo tiene la obligación de instruir a las personas en los derechos que poseen. Con este fin, el primer Defensor del Pueblo ha escrito diferentes

publicaciones en donde, de manera simple, explica los aspectos básicos que todo ciudadano del país debe conocer acerca de sus derechos. Como hemos explicado anteriormente, la Dirección de Promoción está encargada de diseñar, imprimir y distribuir estas publicaciones.

Mediación:

Además, el Defensor del Pueblo puede mediar en los conflictos entre autoridades administrativas y ciudadanos. Sin embargo, el numeral 10 del Artículo 4 señala que sólo podrá llevar a cabo esta función si las partes en conflicto le autorizan o le solicitan su intervención.

Función Social:

El Defensor del Pueblo⁷ ha realizado también una extraordinaria labor de ayuda a las personas, por medio de giras médicas a lugares inaccesibles del país, así como de apoyo a niños campesinos enfermos, facilitando su traslado a la ciudad capital para su atención en instituciones de salud especializadas; y también la atención de muchos otros casos humanitarios.

Relacionadas con los Órganos del Estado:

- Administración de Justicia: denuncias ante el Procurador de la Nación

El Artículo 30 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, señala que, cuando el Defensor del Pueblo tenga conocimiento de actos que puedan constituir un delito, debe informarlo al Procurador de la Nación para su debida investigación judicial.

⁷ En el caso del Dr. Italo Antinori Bolaños, ha destacado la participación de su esposa, Dra. María Eugenia Barnett, en esta labor social.

- Asamblea Legislativa (Parlamento Panameño)

El Artículo 4, numerales 5 y 7 establece las funciones que el Defensor del Pueblo tiene con respecto al Parlamento.

El numeral 5 establece que el Defensor del Pueblo puede presentar anteproyectos de ley -relacionados con la protección de los derechos humanos- a la consideración de las entidades con la facultad de proponer leyes, tales como la Asamblea Legislativa.

El Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, ha presentado dos anteproyectos de Ley a la Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa. Uno con el fin de derogar leyes que autorizan a algunas autoridades administrativas a enviar a prisión a personas sin juicio previo. Lastimosamente, estas leyes son utilizadas para amordazar la libertad de expresión en la República de Panamá. El otro es con el fin de regular el derecho de admisión, mal utilizado por los dueños de establecimientos públicos y privados para discriminar las personas en Panamá.

El numeral 7 establece la obligación del Defensor del Pueblo de presentar un Informe Anual sobre su trabajo a la Asamblea Legislativa. Además, puede presentar Informes Especiales sobre distintos casos que se han registrado en la Institución y que considere que su conocimiento sea de interés para la población.

Entre algunos de los Informes Especiales que ha presentado el Primer Defensor del Pueblo, podemos señalar los siguientes:

- Informe Especial “El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo en defensa de

los niños y adultos que no tienen identidad: ‘los Chiriticos’.”

- Informe Especial “El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo presenta un Informe Especial sobre las sustancias químicas utilizadas en las Bananeras.”
- “Informe Especial contra el Racismo. El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Defensor del Pueblo, se pronuncia contra el Racismo.”
- Informe Especial. “El Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, presenta el Informe Especial sobre las Elecciones Generales de dos (2) de mayo de 1999, de la República de Panamá.
- “Informe Especial sobre el Referéndum Constitucional del 30 de agosto de 1998, de la República de Panamá”.
- Gobierno Central

La Ley No. 7 establece que el Defensor del Pueblo puede investigar los actos, hechos u omisiones del Órgano Ejecutivo y la Policía.

-Gobiernos Locales:

El Defensor del Pueblo puede investigar los actos u omisiones de los municipios.

-Entidades Autónomas:

El Defensor del Pueblo puede investigar y hacer recomendaciones sobre las entidades autónomas del Estado, tales como, por ejemplo, la Caja de Seguro Social (Entidad de Seguridad Social) y la Autoridad Nacional del Ambiente (entidad encargada de la protección del medio ambiente).

- Entidades Privadas:

Con Concesión Administrativa

El Defensor del Pueblo puede inquirir sobre los actos, hechos u omisiones de las entidades públicas que administran -por concesión administrativa- un servicio público. Tal es el caso de las compañías encargadas de administrar el servicio de electricidad y la compañía que desarrolla las telecomunicaciones del país.

Personas particulares

El Defensor del Pueblo no puede investigar, pero sí puede realizar recomendaciones a las personas, para hacer un mejor uso de sus derechos.

A nivel internacional e interinstitucional:

El Artículo 4, numeral 9 de la ley panameña señala que el Defensor del Pueblo debe estar en permanente contacto con organizaciones gubernamentales, no gubernamentales e internacionales que luchan por la protección de los derechos humanos.

3.2 Las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda

De acuerdo a la explicación brindada por el documento “A Brief Introduction” (cuya traducción literal al español es “Una Breve Introducción”), publicación realizada por la Oficina del Ombudsman Nacional, y relacionándolo con la manera en que está organizada la Institución en la República de Panamá, podemos señalar –de manera informal– las funciones del Ombudsman Nacional de la siguiente manera:

Investigación:

El Ombudsman Nacional de Holanda debe investigar las quejas que admite en su oficina.

Emitir una decisión:

Luego de la investigación, el Ombudsman Nacional tiene la importante función de realizar una decisión en la que tome en cuenta toda la información que ha recibido acerca de una queja.

Crítica y escrutinio:

La investigación del Ombudsman Nacional tiene la importancia de que funciona como una crítica constructiva para las autoridades administrativas, porque estos pueden conocer los aspectos en los que –a juicio del Ombudsman– la administración está fallando. Además, la investigación funciona como un método de escrutinio para que el Ombudsman Nacional pueda conocer y darse cuenta de qué autoridades están trabajando de manera adecuada y eficiente.

Intervención:

El Ombudsman Nacional puede intervenir para resolver una queja, si el quejoso necesita que la administración pública resuelva el caso de manera rápida.

Realizar recomendaciones a las personas:

También, el Ombudsman Nacional puede también recomendar a las personas qué actos debe llevar a cabo para resolver su problema con la administración pública. Por ejemplo, puede recomendarles la búsqueda de asesoría por parte de un abogado.

Internacional:

El Ombudsman Nacional de Holanda forma parte de la Organización Internacional del Ombudsman.

Medios de Comunicación:

El Ombudsman Nacional puede hacer públicas sus opiniones ante los medios de comunicación.

Sin embargo, sobre la base de la investigación y al estudio sobre la materia que hemos realizado en estos meses -y a la bibliografía proporcionada- podemos distinguir como funciones del Ombudsman Nacional de Holanda, las siguientes:

3.2.1. Funciones Centrales

Protección:

Esta función se explica como la protección que el Ombudsman Nacional debe brindarle a los ciudadanos contra las decisiones de la administración que puedan afectarles. En este aspecto, se explica además que el propósito es reparar la confianza del ciudadano en la administración.

Sobre este punto, consideramos estas explicaciones un poco confusas y contradictorias, porque precisamente para dar protección a los ciudadanos, algunas veces el Ombudsman necesita señalar cuáles son los errores o violaciones que ha cometido la administración. Si el Ombudsman intenta solamente reparar la confianza del ciudadano en el gobierno, estaría entonces protegiendo al gobierno y no al ciudadano.

La primera cosa que las personas desean de una Institución del Ombudsman es recibir consejo y

protección de los abusos, y darles las mejores recomendaciones relacionadas a su caso.

No obstante, es posible encontrar una base legal para la función de protección del Ombudsman Nacional en la sección 12 del *Ombudsman National Act*. A pesar de que el artículo no menciona la misión de proteger a los ciudadanos de forma específica, establece que cualquier persona puede iniciar una investigación sobre la forma en que la administración ha actuado.

Se nos han explicado, además, los dos tipos de investigación que constituyen las formas en que es considerada la función de protección:

- Investigación: Después de admitida la queja, el investigador a quien le es asignada inicia la investigación formal enviando cartas a las autoridades administrativas relatando el problema, del que realiza un informe con los hallazgos. Este tipo de investigación siempre finaliza con el informe final, firmado por el Ombudsman Nacional.
- Intervención: Es una forma informal de investigación utilizada para representar al ciudadano ante la administración de una manera rápida. La forma más común de intervención es por vía telefónica. El Investigador realiza una llamada telefónica al “contacto” de la entidad administrativa, y de esta forma tratar de encontrar los caminos tendientes a resolver el problema.

Prevención:

Las recomendaciones y el buen ejemplo de la Institución del Ombudsman Nacional son dos formas de prevención. Dando consejo a las autoridades en los

temas que pueden ser mejorados y aplicando los principios de una administración propia a la misma Institución como un buen ejemplo para otras instituciones, son formas de prevenir comportamientos impropios que pueden causar perjuicio en los derechos de los ciudadanos.

Las recomendaciones son muy importantes porque estas constituyen la mejor forma para el Ombudsman de aconsejar o sugerir a las autoridades administrativas en un caso específico que concierne al quejoso (en una queja específica de una persona interesada) o de los ciudadanos en general (en una investigación oficial iniciada por el propio Ombudsman Nacional). Las recomendaciones son importantes por cuanto, si el Ombudsman tiene contacto directo con las personas, tendrá una amplia perspectiva de la situación que les afecta.

La principal forma de cerrar la investigación es dando recomendaciones a la autoridad pública concernientes al problema. Es la función del Ombudsman Nacional asegurarse que la autoridad siga la recomendación o, al menos, que hallen la manera de resolver el problema del quejoso.

Un Ombudsman debe ser la voz de los que no tienen voz.

3.2.2. Funciones relacionadas

Informativa:

Como hemos explicado anteriormente, el Ombudsman Nacional tiene deberes de información tanto a la administración, como al peticionario. Podemos mencionarlas del modo siguiente:

- Informar al peticionario de otros remedios legales (statutory remedies) que puede brindarle la ley administrativa para resolver su queja (establecido en la sección 13 del *Ombudsman National Act*). Esta información puede ayudar al ciudadano a buscar otros caminos que puedan ayudarle a resolver su problema.
- La sección 12, subsección 2, señala que antes de la admisión de la queja, el peticionario debe presentarla ante la autoridad administrativa correspondiente, a menos –establece el mismo artículo– que ésto no se espere de modo razonable por parte del peticionario. Comprendemos de este artículo, que le da la oportunidad al peticionario para presentar la queja directamente a la autoridad concerniente, y también le da la oportunidad a la administración de momentáneamente librarse de una carta oficial por parte del Ombudsman Nacional, y revisar sus procedimientos internos, para ubicar los que puedan estar fallando.
- La sección 17 del *Ombudsman National Act* dice que cuando una queja no sea admitida, es una obligación del Ombudsman Nacional informar –de manera escrita– al peticionario de la no admisión y sus razones. Además, si el Ombudsman decide no continuar con la investigación, debe informar de esto al peticionario y dar las razones de este cierre.

Normativa:

El ejemplo más importante de la función normativa del Ombudsman de Holanda constituye el concepto de propiedad utilizado por él para establecer si un acto de

la administración es bueno o no. Este concepto se establece en la sección 26 del *Ombudsman National Act*.

Para explicar los límites y puntos importantes de este concepto, el Ombudsman ha provisto a los Investigadores de Quejas de la institución de un manual que contiene las explicaciones de los diferentes conceptos que deben tomar en cuenta al momento de admitir e investigar una queja. Además, cada investigador es provisto de un formulario que es llenado al momento de recibir la queja. Este formulario establece los diferentes aspectos del concepto de propiedad en la actuación del servidor público o la autoridad administrativa, y cómo pudo haber sido probablemente violado.

4. Competencia legal del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda

4.1 Defensor del Pueblo de la República de Panamá: La Competencia que señala la ley

Relacionada con los Órganos del Estado:

a. Órgano Judicial: administración de justicia

Como hemos explicado, la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, tal como fue aprobada, establece la competencia del Defensor del Pueblo de investigar la ineficiente prestación del servicio por parte de la administración de justicia. Pero la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional esta atribución. Así

que, actualmente la Institución en Panamá no tiene competencia para investigar este tipo de quejas.

Consideramos que, debido a la enorme cantidad de quejas que recibió el primer Defensor del Pueblo en sus primeras semanas de trabajo, y que antes de la publicación del Fallo de inconstitucionalidad de la Corte Suprema de Justicia de 12 de febrero de 1998, los panameños mostraron su disconformidad por el tiempo utilizado por los juzgados para resolver los casos, el Fallo fue el mejor medio que encontraron las autoridades de la época para evitar que se siguieran investigando sus actuaciones. El Fallo de la Corte Suprema de Justicia no solamente limitó la competencia de la institución de Derechos Humanos en Panamá, sino que también le quitó la oportunidad al pueblo de tener un espacio y lugar donde quejarse de las actuaciones del Órgano Judicial.

b. Órgano Legislativo:

El Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 12 de febrero de 1998 también declaró inconstitucional la única forma de investigación que existía sobre la Asamblea Legislativa. Una parte del numeral 3 del Artículo 4 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, señala que el Defensor del Pueblo sólo puede investigar los actos administrativos que fuesen realizados por la Asamblea Legislativa, por ejemplo, la destitución irregular de un servidor público por parte de esta entidad.

Así entonces, al momento la Ley no le da competencia al Defensor del Pueblo para investigar los actos irregulares u omisiones en la labor de los

parlamentarios. Sin embargo, sobre la base de la facultad que tiene el Defensor de hacer públicas denuncias de actos irregulares de los servidores públicos, se han podido exponer a la opinión pública las actuaciones de diferentes funcionarios públicos, entre éstos, los legisladores de la República.

c. Órgano Ejecutivo:

Gobierno Central

El Defensor del Pueblo puede investigar los actos, hechos u omisiones del Órgano Ejecutivo –incluyendo entre éstos, al Presidente o Presidenta de la República y sus Ministros de Estado- y la Policía.

El Defensor del Pueblo puede investigar al Presidente de la República como jefe del Ejecutivo y de la Administración. De hecho, se han iniciado varias investigaciones que han concluido con recomendaciones para el Presidente o Presidenta de la República.

Gobiernos Locales

El Defensor del Pueblo tiene la atribución de investigar actos irregulares en los que hayan incurrido los Alcaldes en todo el país.

Entidades Autónomas

El Defensor del Pueblo puede también investigar las entidades autónomas tales como la institución de Seguridad Social del Estado (Caja de Seguro Social) y la Entidad Autónoma del Ambiente (Autoridad Nacional del Ambiente).

El Contralor General de la República

Como oficina pública, el Defensor del Pueblo puede también iniciar investigaciones sobre los actos del Contralor General de la República.

Entidades Privadas

Con concesión: El Defensor del Pueblo puede investigar los servicios públicos bajo el manejo de entidades privadas, tales como la empresa que brindan el servicio público de telecomunicaciones (Cable and Wireless Panama, S.A.), y el servicio público de generación y distribución de la electricidad (dividido en diferentes sociedades privadas, como ETESA y ELEKTRA, S.A.).

Personas Particulares: El Defensor del Pueblo no puede intervenir de manera oficial en un problema entre personas particulares. El Artículo 4, numeral 10 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 señala que el Defensor del Pueblo tiene la facultad de mediar en problemas que surjan entre la administración y los particulares, pero solamente si las partes aceptan esta mediación. El Defensor del Pueblo ha mediado de manera satisfactoria en diversos complicados casos entre particulares y la administración.

Fallos de la Corte Suprema de Justicia

La Corte Suprema de Justicia ha emitido dos fallos de inconstitucionalidad a la Ley que crea la Institución de la Defensoría del Pueblo en la República de Panamá. Esto es muy curioso, porque esta Ley ha sido una de las más discutidas y

asesoradas que se han aprobado en los últimos años en la República.

El primer fallo de inconstitucionalidad fue emitido el 12 de febrero de 1998, y el segundo el 9 de agosto de 2000.

El primer fallo de inconstitucionalidad trató de debilitar la figura del Defensor del Pueblo. La Corte decidió limitar la inmunidad del Defensor del Pueblo, así que éste puede ser responsable de las opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo. La opinión debe estar siempre sostenida por pruebas. Además, este fallo le quitó la facultad al Defensor del Pueblo de investigar las deficiencias en el servicio de administración de justicia, así que la Institución perdió la competencia para investigar al Órgano Judicial.

El segundo fallo de inconstitucionalidad fue dictado para declarar inconstitucional la frase del Artículo 45 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, que señalaba que el presupuesto de la Institución no puede ser inferior al del año anterior. Este fallo dejó a la Institución en una ambivalencia económica. Ahora, cuando los intereses políticos así lo decidan, las autoridades administrativas y el Órgano Legislativo (el Órgano estatal encargado de aprobar el Presupuesto de la Nación) pueden dar a la Institución un presupuesto irrisorio que pueda perjudicar sus funciones.

Notas e Informes Especiales:

Aunque el Defensor del Pueblo no tiene competencia para iniciar investigaciones ante todas las

autoridades, puede hacer públicas recomendaciones por medio de los Informes Especiales o de emitir sus opiniones ante los medios de comunicación cuando lo considere para la protección de las personas. Además, puede enviar sus recomendaciones a los Presidentes de los tres Órganos del Estado: Presidente o Presidenta de la República, Presidente o Presidenta de la Corte Suprema de Justicia y Presidente o Presidenta de la Asamblea Legislativa.

4.2 Competencias legales del Ombudsman Nacional de Holanda

Administración

La sección 1^a. del *Ombudsman National Act* establece la competencia para investigar las acciones de las autoridades administrativas señaladas en el Acta. Estas autoridades son:

- Los Ministros.
- Autoridades Administrativas de las Provincias, Municipalidades, y la Junta del Agua (Water Board) cuando es autorizada por el Ministro.
- La Policía.
 - a. Juntas del Agua (Water Boards):

En caso de las Juntas del Agua (Water Boards), tal como entendimos las explicaciones de la Investigadora de Quejas de la Oficina del Ombudsman Nacional, Sra. Saskia Borkent, por la importancia del tema del agua para el Reino de los Países Bajos de Holanda, ésta institución es independiente y autónoma en todos los sentidos. Pero, en los casos en los que no se trate de una

decisión administrativa, sólo puede iniciarse la investigación de una queja cuando se trate de aspectos relacionados con las actividades de la administración. La Sra. Saskia Borkent nos señaló como ejemplo el caso en que una persona se quejó porque trabajadores de la Junta del Agua fueron a limpiar el lodo del arroyo que pasaba detrás de su residencia, y dejaron más lodo en su patio, que en el patio de sus vecinos. Como este hecho no estaba relacionado con una decisión administrativa, sino con la actuación de la Institución, el Ombudsman Nacional pudo iniciar una investigación y finalizar con la recomendación de que el quejoso debía ser indemnizado.

b. Municipalidades:

Órdenes Ministeriales han sido aprobadas para regular la sección 1ª. del *Ombudsman National Act*, y el Ombudsman puede investigar los actos de algunas de las municipalidades del país.

El acto final que modificó el *Ombudsman National Act* es del primero de enero de 1999, y estableció que luego de aprobada la Orden Ministerial, en cada municipalidad deberá estar disponible un Ombudsman. Las razones dadas para tomar esta decisión es la gran distancia de las provincias más lejanas de la Oficina del Ombudsman Nacional, situada en La Haya; y también, por aspectos financieros, porque cada municipalidad deberá pagar por tener un Ombudsman Municipal.

Así que, para el 1º de enero del año 2002, cada municipalidad, o éstas en grupo, deberán tener un

Ombudsman Municipal. Las personas pueden decidir si presentar una queja ante el Ombudsman Municipal o ante la Oficina del Ombudsman Nacional en La Haya.

Para este propósito, el Gobierno ayudará a asegurar que estos nombramientos puedan ser realizados. Pero, la Orden Ministerial ha establecido que, para que cada municipalidad asigne un Ombudsman Municipal, se deberán pagar impuestos para sufragar esta posición.

Está ahora en discusión la posibilidad de darle al Ombudsman Nacional de Holanda la competencia para iniciar investigaciones en todas las municipalidades del país, porque, al momento, sólo puede iniciar investigaciones en cincuenta y cinco (55) municipalidades.

Actualmente, algunas municipalidades tienen su Ombudsman, por ejemplo, las cuatro más importantes: Amsterdam, Utrecht, La Haya y Rotterdam.

c. Fuera de la competencia del Ombudsman Nacional:

La sección 16 del *Ombudsman National Act* señala las limitaciones en su competencia. Se menciona:

- Donde conciernan materias generales de las políticas del Gobierno, incluyendo las políticas generales sobre coacción de las leyes, o las políticas generales de la autoridad administrativa en cuestión.
- Donde conciernan materias de regulaciones de leyes marco (general binding regulations).

- Si un remedio legal (statutory remedies) sobre la base de la Ley General de Administración puede ser disponible para resolver un problema.

Consideramos que estas limitaciones tienen el propósito de limitar lo concerniente al Ombudsman con disposiciones que son meras políticas del Estado. Sin embargo, también pensamos que las recomendaciones y opiniones del Ombudsman en estas materias –no precisamente tiene que ser de alguna manera coercitivas– pueden ser muy fructíferas para el Gobierno al darse a conocer la opinión de las personas sobre diferentes temas que directa o indirectamente les afectan.

d. Parlamento:

El Ombudsman Nacional puede cooperar con el Parlamento en la investigación de las acciones realizadas por las autoridades administrativas en su capacidad legislativa.

Este punto está unido al tema que explicamos anteriormente sobre las limitaciones en la competencia del Ombudsman Nacional. Tampoco es posible para el Ombudsman investigar los actos del Parlamento porque no son autoridades administrativas; pero el Ombudsman Nacional puede cooperar con el Parlamento dando recomendaciones y opiniones.

e. Órgano Judicial:

Como hemos explicado, la sección 1 y la sección 16 del *Ombudsman National Act*, señalan que el Ombudsman Nacional no puede investigar el sistema judicial porque la legislación judicial de

Holanda (Judiciary Act of the Netherlands) establece su propio sistema de presentación de quejas para examinar los actos y el trato de los jueces.

Actualmente, está en discusión la adopción de una figura especial: un Ombudsman especial, bajo la jurisdicción del Ombudsman Nacional de Holanda, con la labor de investigar los casos de malos tratos por parte de los jueces en los tribunales de justicia.

f. Ciudadanos:

El Ombudsman Nacional puede hacer recomendaciones a las personas. Además, debe informar a los peticionarios si su petición fue admitida o no, y todos los pasos de la investigación.

4.3 Diferencias

Tenemos que mencionar que el Defensor del Pueblo tiene competencia para investigar los actos de todas las municipalidades. Es un propósito para realizar en el futuro el establecimiento de oficinas regionales del Defensor del Pueblo en cada Provincia y región importante del país pero estas oficinas regionales estarán bajo las órdenes y la jurisdicción del Defensor del Pueblo. De este modo, los gobiernos locales y los gobernadores de las provincias no tendrán que pagar por éstas.

Una gran diferencia entre el Defensor del Pueblo y el Ombudsman Nacional de Holanda, es la competencia que cada figura tiene ante el Órgano Judicial.

El Defensor del Pueblo tiene la competencia de investigar la administración de justicia de dos maneras:

- En la efectividad en la prestación del servicio de la administración de justicia.
- En materia administrativa, como la destitución irregular de un empleado.

Pero la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá declaró inconstitucionales estas competencias.

Al contrario, el Ombudsman Nacional de Holanda no tiene competencia para investigar al Órgano Judicial.

Cuando una persona desea quejarse por el trato que ha recibido por parte de un juez en un tribunal, debe dirigirse a una oficina especial de quejas contra el Órgano Judicial.

Los jueces en el Reino de los Países Bajos de Holanda no tienen funciones administrativas, como en el caso del Órgano Judicial Panameño. No tiene que emplear o destituir a los empleados que laboran en la administración de justicia. Esto es facultad del Ministerio de Justicia, así que, cualquier queja u objeción debe ser dirigida al Ministro. Esto le da a las personas en Holanda una ventaja que la gente de Panamá ha perdido debido al fallo de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá.

Sin embargo, es importante señalar que, para la Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda, el Gobierno no es supervisado en su calidad de empleador. Esto significa que, cuando un empleado público es destituido irregularmente, en vez de acudir al Ombudsman, tiene oficinas especiales a las cuales ir a quejarse al respecto.

En la Defensoría del Pueblo, de acuerdo a la Ley panameña, es posible recibir quejas sobre los empleados públicos que piensen que su destitución fue realizada de manera irregular. Esto puede ser realizado porque la legislación administrativa de la República (contenida en el Código Administrativo de la República de Panamá y leyes administrativas especiales) establecen que la decisión de destituir a un empleado público es una decisión administrativa, por esta razón, es susceptible de ser investigada por el Defensor del Pueblo.

Además, es importante mencionar que a diferencia del Ombudsman Nacional de Holanda, el Defensor del Pueblo de la República de Panamá puede iniciar investigaciones sobre las actuaciones del Contralor General de la República. La diferencia consiste en que la Ley que crea la Defensoría del Pueblo señala que el Defensor del Pueblo debe investigar a todos los servidores públicos del Estado.

La Ley No. 9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la carrera administrativa en la República de Panamá, define al servidor público como, “*es la persona nombrada temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas y, en general, la que perciba remuneración del Estado*”⁸.

⁸ *Ley No. 9 de 20 de junio de 1994*, Artículo 2 (Disposiciones Generales). Esta ley puede ser encontrada en el Anexo del Código Administrativo de la República de Panamá. Edición de 1996, compilación realizada por el Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Panamá.

De modo diferente, en Holanda, la Legislatura, el Órgano Judicial, el Consejo de Estado y la Corte de Audito no son consideradas autoridades administrativas, así que el Ombudsman Nacional de Holanda no puede investigarles.

5. Procedimiento de investigación en la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá y la oficina del Ombudsman Nacional de Holanda

5.1 Criterios para la admisión de las quejas

5.1.1. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

La admisibilidad de los casos en un tema muy importante para toda institución del Ombudsman. En el caso particular de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, se ha dividido el criterio para admitir una queja en diferentes aspectos, tales como:

a. Artículos de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997

Como un aspecto general, podemos mencionar al Artículo 2 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 como el criterio general para la admisión de quejas, porque establece que el Defensor del Pueblo se encargará de vigilar la protección de los derechos que establece el Título III de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972 (que contiene los derechos civiles y políticos y los derechos humanos).

El Artículo 20 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 es el primero del capítulo que se refiere al Procedimiento de Investigación de la Institución. Éste

realiza la importante observación sobre la falta de formalidades para presentar una queja. Cualquier persona: natural o jurídica, nacional o extranjera, puede presentar una queja y no será impedimento la minoría de edad, la incapacidad ni el internamiento en centros penitenciarios o psiquiátricos. Las únicas personas que no pueden presentar quejas ante la Defensoría son los titulares responsables de los organismos del Estado, pero sólo si desean presentar una queja relacionada con temas de su competencia, por cuanto obviamente, la solución del problema está en sus propias manos. Pero es posible para un Ministro, un Parlamentario o un Director de una Entidad Pública, para señalar algunos ejemplos, presentar una queja ante el Defensor del Pueblo de la República de Panamá.

El Artículo 22 establece que todos los procedimientos ante la institución son gratuitos. Las personas no tienen que pagar ninguna fianza o cuotas para presentar una queja.

El Artículo 24 señala las dos formas de iniciar una investigación:

- Como una Queja De Oficio del Defensor del Pueblo,
o
- Como una queja presentada por una o varias personas.

En este artículo, además, se establece la informalidad del procedimiento cuando señala que la persona puede presentar las razones de su queja sin ningún tipo de solemnidad o formalidades.

El Artículo 26 señala que la Defensoría del Pueblo puede recibir las quejas transmitidas de cualquier manera (orales o escritas), y que provengan de persona

identificada o de fuente anónima. Este artículo también especifica que es posible admitir la queja incluso si otra autoridad administrativa o judicial también la investiga.

b. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 12 de febrero de 1998

El fallo de la Corte Suprema de Justicia de 12 de febrero de 1998 le hizo un grave daño a las competencias y funciones del Defensor del Pueblo de la República de Panamá. La Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional algunos artículos de la Ley relacionados con la competencia para investigar quejas acerca del Órgano Judicial y con la inmunidad del Defensor del Pueblo.

Debemos mencionar este fallo cuando hablamos de los criterios de admisión de quejas porque se declaró inconstitucional la facultad del Defensor del Pueblo para investigar posibles violaciones de los derechos humanos por parte del Órgano Judicial en dos maneras:

- Por los abusos de los empleados públicos del Órgano Judicial, el Órgano Legislativo, el Ministerio Público y el Tribunal Electoral, en materia administrativa (por ejemplo, la actuación irregular en un Acto Público para adquisiciones para sus oficinas). Esto se señalaba en el numeral 3 del Artículo 4 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997.
- Por la deficiente prestación del servicio por parte de la Administración de Justicia (por ejemplo, la mora judicial: el excesivo atraso en resolver los casos judiciales). Esto se señalaba en el Artículo 23 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997.

Así que, cuando una persona acude personalmente, vía telefónica u otros medios a la Defensoría del Pueblo a presentar una queja sobre un asunto que esté conectado al Órgano Judicial, los Analistas de Quejas y el Defensor del Pueblo deben meditar muy bien si es posible admitir la queja o negarle la admisión, porque puede ser una posibilidad que una situación que viola los derechos humanos fuese realizada por un empleado público de las entidades fuera de la competencia debido al fallo de la Corte Suprema, pero puede ser que existan otras entidades del Estado que pueden hacer algo para ayudar a resolver la situación, y contra éstas sí se pueda iniciar una investigación.

Por ejemplo, cuando personas privadas de libertad emiten quejas sobre los custodios penitenciarios, es posible investigarles por cuanto estos guardias son parte de la Policía Nacional. Además, en casos como éstos el Defensor del Pueblo solicita un informe sobre la queja al Director del Sistema Penitenciario (oficina que forma parte del Ministerio de Gobierno y Justicia), para que estén atentos de esta situación.

Un caso de no admisión debido al fallo de la Corte de 12 de febrero de 1998 puede ser cuando una persona se queja de abusos realizados por investigadores de la Policía Técnica Judicial, por cuanto éste es un cuerpo de detectives policías bajo la competencia del Órgano Judicial.

- c. Criterio del Defensor del Pueblo de la República de Panamá basado en su experiencia con las quejas

Es también importante tomar en cuenta la experiencia que el Defensor del Pueblo ha recopilado

basada en su conocimiento de los casos ya tramitados. Esto es importante porque en todos los países tenemos personas con desórdenes mentales que acuden a las oficinas del Ombudsman por cuanto es el único lugar donde son escuchados. Entonces, es preciso conocer quiénes son y cómo manejarles, siempre tomando medidas de seguridad específicas. Por supuesto que una persona con un desorden psiquiátrico no significa que no pueda tener razón en lo que aduce. Inclusive, el Artículo 20 de la Ley No. 7 señala que no es impedimento para presentar una queja el encontrarse recluido en un centro psiquiátrico. Por esta razón, los Analistas de Quejas deben investigar muy bien los hechos antes de enviar al Defensor del Pueblo una recomendación de no admisión de una queja. El primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, antes de cerrar un caso con una Resolución de No Admisión, primero conversa con el Analista de Quejas sobre los aspectos de la queja y si su recomendación es la correcta, para que no quede ninguna posibilidad de no haber admitido una queja que pudo haber sido realmente una violación a los derechos humanos de la persona.

d. Admisión de un caso como gestión humanitaria

Muchas personas asisten a la Defensoría del Pueblo solicitándole al Defensor que les ayude en sus problemas. Pero, gran cantidad de estos problemas se relacionan con dinero, enfermedades o mera asistencia legal. Estos son problemas que no conciernen directamente con una violación a los derechos humanos de la persona realizada por una autoridad administrativa. Por ello, no hay ninguna posibilidad de

iniciar una investigación, porque muchas veces no hay nada que deba ser investigado.

Con el objetivo de ayudar a las personas, el primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, ha adoptado el sistema de las Gestiones Humanitarias. Estos casos tienen su propio expediente numerado y son asignados a un Analista de Quejas de la Institución; y con la dirección del Defensor del Pueblo se realizan algunas actuaciones con el fin de tratar de resolver el problema de la persona. Por ejemplo, intentar obtener la donación por parte de una oficina administrativa o de una organización no gubernamental para personas en prisión, realizar las llamadas telefónicas y las comunicaciones que sean necesarias para trasladar a niños enfermos desde lugares inaccesibles de todo el país al Hospital del Niño en la Ciudad de Panamá para su adecuada atención médica; o la asistencia legal gratuita por parte de abogados de la Institución, bajo las instrucciones del Defensor del Pueblo, en muy contados y especiales casos en los que puedan existir violaciones a los derechos humanos de la persona en el proceso.

e. Criterios en la admisión de Quejas de Oficio

Como hemos explicado anteriormente, muchas de las investigaciones oficiales son iniciadas por informaciones recibidas de los periodistas en sus periódicos y otros medios de comunicación social.

Cuando el Defensor del Pueblo recibe información por parte de medios de comunicación y otras maneras que representen la posibilidad de violar los Derechos Humanos de personas por parte de una entidad estatal, abre una Queja de Oficio y se la asigna a un Analista de

Quejas para que lleve adelante los procedimientos formales de la investigación.

5.1.2. El Ombudsman Nacional de Holanda

a. Presentación de la queja en forma escrita

La sección 12 del *Ombudsman National Act* señala en su punto número 3 que la petición deberá ser presentada de forma escrita. Esta deberá contener:

- El nombre y dirección del peticionario.
- Lo más clara posible una descripción de la acción concerniente y el nombre de la persona cuyas acciones son motivo de la queja y el nombre en relación con quien el acto fue llevado a cabo.
- Los agravios relacionados con la acción.
- La manera en que la queja es presentada y si es posible los hallazgos de la investigación de la queja por la autoridad administrativa acreditada.

Si el quejoso llega y presenta su queja de manera oral, los Investigadores de Quejas deben solicitarle que la escriba para que sea posible iniciar la investigación.

b. El término de un año para presentar la queja ante el Ombudsman Nacional

La sección 12, en su primer punto, señala que “Cualquier persona tiene el derecho de solicitar al Ombudsman de manera escrita, investigar la manera en que la autoridad administrativa ha actuado hacia la persona natural o entidad legal en un hecho en particular, **a menos que haya transcurrido más de un año desde la acción en cuestión**”. (El subrayado y la traducción son nuestros). De lo que señala este artículo,

deducimos que, luego de un año desde la acción incorrecta, no es posible para la persona presentar la queja.

c. Opciones dadas por la sección 14 del
Ombudsman National Act

La sección 14 del *Ombudsman National Act* da algunas opciones para decidir la admisión de una queja. El Ombudsman puede decidir no investigar una queja si:

- Es recogida muy tarde.
- Es manifiestamente infundada.
- La seriedad de la petición es manifiestamente insuficiente.
- El peticionario no se relaciona con el acto administrativo querellado.
- La queja se trata de un caso ya en investigación por la Institución o un Comité Parlamentario.
- Ya es investigada una queja sobre el mismo tema.
- La administración dio un remedio estatutario al peticionario, y éste no fue utilizado.
- Un tribunal judicial ya ha dado una decisión sobre la petición.

Similitudes y Diferencias

Cualquier persona puede presentar una queja en ambas instituciones del Ombudsman en estudio. No importa si la persona es, por ejemplo, natural del país o extranjera. Además, en ambas instituciones, los Analistas o Investigadores de Quejas están encargados

de realizar los procedimientos para investigar la queja, bajo las directrices de la figura del Ombudsman.

Respecto a las diferencias, podemos señalar lo siguiente:

El Defensor del Pueblo tiene variados criterios para la admisión de quejas. Además de los que establece la Ley No. 7, son de gran importancia la experiencia y los Fallos de Inconstitucionalidad emitidos por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá.

El Ombudsman Nacional de Holanda es más formal en el criterio para la admisión de quejas. Es muy respetada la formalidad de presentar la petición de forma escrita y en el término de un año luego de la emisión del acto de la Administración.

No es necesaria ninguna formalidad por la persona para presentar una queja ante la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Las personas pueden presentar quejas incluso por vía telefónica o por correo electrónico. Obviamente, para que la Institución mantenga un archivo y una organización en el recibo y ordenamiento de las más de seis mil doscientas (6,200) quejas que la Defensoría del Pueblo ha recibido en sus primeros tres años de labor, la Dirección Nacional de Admisión de Quejas y Análisis de la Información llena un formulario con la información general del caso y lo envía al Departamento de Administración de Quejas, quienes colocan la información en un expediente numerado e introducen los hechos del caso y su número en el sistema informático de la Institución. Con esto, podemos decir que la Defensoría del Pueblo mantiene todos sus casos de manera escrita, pero no solicita a la

persona que envíe por escrito su queja para poder admitirla.

Además, la Ley que crea la Defensoría del Pueblo no establece ningún término para presentar la queja. De hecho, existen muchas quejas que consisten en problemas que sucedieron muchos años atrás, pero con consecuencias en el presente. Como ejemplo de este tipo de quejas es las enfermedades que sufren las personas que trabajaron en las plantaciones de banano desde hace veinte años y que han recibido -o que todavía reciben- muchos químicos tóxicos en su organismo.

El Ombudsman Nacional de Holanda solicita al peticionario que presente sus quejas en el término de un año luego que se cometiera el acto irregular. Imaginamos que esto se debe a que pensarán que -luego de un año- no es posible realizar ninguna reparación por medio de un acto administrativo de la situación.

Es importante mencionar que, cuando el Defensor del Pueblo recibe una queja sobre un tema que ya está siendo investigado, la nueva queja es admitida y se emite una Resolución de Acumulación que es firmada para unir la nueva queja a la que al momento se está investigando, y reunir los hechos para ambos casos.

También, si la nueva queja se trata sobre un caso que ya ha sido cerrado, el Defensor del Pueblo debe considerar si la nueva queja tiene aspectos diferentes a los de la que ya ha sido cerrada. Si el quejoso brinda nuevos elementos a la investigación, es posible reabrir la queja y continuar la investigación.

No es una materia de criterio para la admisión de quejas, pero debemos mencionar una importante diferencia entre ambas instituciones. Tal como hemos explicado, los procedimientos ante la Defensoría del Pueblo son completamente gratuitos. En ninguna de las etapas de la investigación se recibe ningún dinero por parte de las personas. El Ombudsman Nacional de Holanda tampoco recibe fianzas o contribuciones por la investigación que la Institución realiza, pero es importante mencionar que para que una municipalidad obtenga los servicios de un Ombudsman Municipal, los ciudadanos de esa municipalidad están obligados a pagar algunas cuotas para financiar la posición.

5.2 Tipos de Investigación

El Defensor del Pueblo de la República de Panamá formalmente realiza dos tipos de investigación, establecidos en el Artículo 24 de la Ley No. 7:

- A instancia de la persona interesada: cuando cualquier persona acude al Defensor del Pueblo a presentar una queja.
- Como una investigación oficial (Queja De Oficio): cuando el Defensor del Pueblo inicia la investigación.

En cada tipo de investigación, es abierto un expediente donde se mantiene toda la información y las pruebas del caso.

En todos los casos, la investigación consiste, primero que todo en comprobar que los derechos humanos del quejoso han sido realmente violados y en buscar la manera de ayudar a la persona. Esto se realiza

enviando notas solicitando informes a las oficinas administrativas relacionadas con el problema. Éstas tendrán un período de días para responder la solicitud del Defensor del Pueblo. Además, los Analistas de Quejas podrán realizar distintas actividades, tales como llamar a la Institución o ir personalmente, realizar reuniones e inspecciones, con miras a recoger datos que puedan ser utilizados en la investigación. Cuando este paso es llevado a cabo, el Defensor del Pueblo siempre finaliza la investigación con la emisión de una Resolución Final, con los resultados de la investigación, explicando si los derechos humanos del quejoso han sido violados o no, y emitiendo recomendaciones para la administración para el mejoramiento de sus procedimientos.

El Ombudsman Nacional de Holanda establece estas dos maneras de investigación en las secciones 12 y 15 del Acta.

Tenemos que mencionar que, de manera informal existe una subdivisión en la manera en que el Ombudsman holandés lleva adelante la investigación para un peticionario. Existen dos maneras:

- Intervención: Los Investigadores de Quejas realizan aproximaciones informales con las oficinas de la administración que fueron motivo de la queja. Estos acercamientos son por ejemplo haciendo una llamada telefónica al contacto en la Institución y explicar el caso del peticionario, o ir personalmente al lugar para atender el caso sin haber enviado todavía una nota formal firmada por el Ombudsman Nacional. Este tipo de acercamiento es el

denominado método de intervención y son hechos en aquellos casos en los que se necesite una pronta respuesta por parte de la Institución. Es un tipo de proceso para casos urgentes. Luego de las actividades realizadas para resolver el caso, el Investigador de Quejas redacta un informe interno para la Institución. Pero es posible también que el Ombudsman Nacional decida continuar la investigación iniciada con el método de Intervención, con el método de Informes.

- Método de Informes: es el modo formal de investigar un caso. Inicia con una petición por escrito por parte de una persona, y algunas notas son redactadas y firmadas por el Ombudsman Nacional de Holanda para enviar a las oficinas administrativas envueltas en la queja. Luego que la investigación ha finalizado, el caso termina formalmente con un Informe con Recomendaciones firmado por el Ombudsman.

Similitudes y Diferencias

Como hemos explicado anteriormente, ambas figuras tienen la facultad de iniciar una Investigación Oficial, además de las investigaciones de quejas presentadas por las personas.

No todas las investigaciones realizadas por el Ombudsman Nacional de Holanda finalizan con un Informe de Recomendaciones. Cuando el método de intervención es utilizado, no se redacta un Informe.

A diferencia con la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, donde cada investigación termina con una resolución final que, en la mayoría de

los casos, contiene recomendaciones para la oficina administrativa envuelta en el caso, incluso si los derechos humanos del quejoso no se han visto afectados. Estas recomendaciones tienen el propósito de contribuir a mejorar el trabajo del gobierno, señalando qué aspectos causan problemas para las personas.

5.3 Procedimiento formal de investigación de quejas

5.3.1. Investigación de una queja presentada por una o más personas

A. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

Tal como se explica en el Primer Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá (1998)⁹, y en pequeños trípticos publicados con el fin de informar a las personas el procedimiento de investigación, cuando una persona presenta una queja -personalmente, por vía telefónica o cualquier otra manera- quien recibe la queja debe dejar evidencia de ello en los formularios especialmente diseñados para la presentación de quejas. Estos formularios contienen la información general del quejoso y el problema. Además, debe establecer si la persona desea mantener su identidad en secreto (queja anónima).

A este formulario se le anexan los documentos y las pruebas gráficas que el quejoso aporte, y se abre un expediente numerado que contendrá toda esta información.

⁹ *Primer Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. 1997-1998. p. 62.*

Los Analistas de Quejas deben darle al quejoso toda la orientación sobre lo que debe hacer o a qué otros lugares debe asistir para hacer posible la ratificación de sus derechos.

Luego de recibir la queja en la Dirección de Admisión y Análisis de la Información, y el correspondiente procedimiento de llenar el formulario con la información pertinente, la queja pasa a un reparto que se realiza todos los días en el Departamento de Administración de Quejas. El Analista de Quejas al que se le asigne el caso a consecuencia del reparto, deberá hacer un estudio bien profundo de los hechos, realizar las primeras investigaciones, y además establecer contacto con el quejoso para intentar obtener mayor información. El Analista expondrá sus conclusiones en las reuniones periódicas que se realizan con el Defensor del Pueblo. En estas reuniones se discute sobre la admisión de la queja y las posibles recomendaciones que pueden emitirse en cada caso.

Si se decide que no existe fundamento para investigar la queja, el Analista de Quejas a cargo del caso deberá redactar una Resolución de No Admisión y enviarla al Defensor del Pueblo para su firma.

De modo diferente, si la queja es admitida, el Analista de Quejas a cargo redactará una Resolución de Admisión, señalando los hechos del caso. Estos son revisados y firmados por el Defensor del Pueblo. Una copia de esta Resolución será enviada a la oficina administrativa concerniente con una nota oficial -también firmada por el Defensor del Pueblo- informando a las autoridades sobre la queja y solicitándoles un informe sobre el caso.

Tal como se establece en el Artículo 27 de la Ley que crea la institución, la autoridad requerida tiene un máximo de días hábiles -que se establecen en la nota oficial, y que no podrán ser más de quince días laborables- para enviar un informe con las respuestas a los cuestionamientos que realice el Defensor del Pueblo. Si la autoridad administrativa requerida necesita más tiempo para contestarle al Defensor por medio de un informe, podrá solicitar una prórroga. El Defensor del Pueblo puede dar la prórroga, nuevamente, por un máximo de quince (15) días hábiles o menos, considerando la importancia y la urgencia del caso. Si el caso es de tal urgencia en su investigación y solución, el Defensor del Pueblo puede incluso enviar una solicitud de informe que deberá ser respondido en cinco (5) días hábiles.

Además de este procedimiento, son muy importantes las actividades alternas que el Defensor del Pueblo y los Analistas de Quejas bajo sus instrucciones pueden hacer para promover la solución de un problema. De estas actividades podemos mencionar:

- Reuniones con las partes en conflicto: El Defensor del Pueblo puede llamar a la administración y a los quejosos para reunirse y hablar serenamente sobre un problema en un lugar neutral: las oficinas de la Defensoría del Pueblo. Muchas quejas han encontrado su modo de ser solucionadas luego de largas reuniones en la Defensoría del Pueblo.
- Visitas a las oficinas de la administración: Los Analistas de Quejas deben llevar adelante vías alternas para realizar la investigación y recoger la información necesaria, tales como visitar las oficinas

de la administración implicadas en el caso -acompañados o no por los quejosos- y conversar con las autoridades a cargo.

- Visitas e inspecciones al lugar del problema: El Defensor del Pueblo y los Analistas de la Defensoría bajo sus instrucciones pueden realizar visitas a los quejosos en sus hogares, o en el lugar del problema, en caso, por ejemplo, de un conflicto entre un municipio y un grupo de personas por la posesión de un terreno.

Cuando la información para tomar una decisión es recogida, y las vías alternas no han funcionado para resolver el problema, el Defensor del Pueblo puede tomar la decisión de emitir una Resolución Final con Recomendaciones. La Resolución Final dada a un caso en específico depende de la investigación realizada y el trato dado al caso por la autoridad administrativa investigada.

B. El Ombudsman Nacional de Holanda

El Ombudsman Nacional de Holanda recibe las quejas por escrito de cualquier persona, sobre posibles irregularidades en la administración en Holanda.

Las peticiones son recibidas en el Departamento de Admisión de la Oficina del Ombudsman Nacional, que está encargado de analizar la petición y decidir si puede ser admitida e investigada.

Cuando el departamento admite la queja, es designada a un Investigador de Quejas. Dependiendo de los hechos del problema, se designa a un Investigador de Quejas en uno de los diferentes departamentos en los que se divide la oficina del Ombudsman Nacional.

El peticionario debe ser informado de que su queja ha sido admitida.

El Investigador de Quejas a cargo, deberá llenar un formulario con un resumen de los datos de la queja. Este formulario tiene diferentes puntos relacionados con el concepto de propiedad, así la Institución tendrá un registro de las principales quejas que presentan las personas, con el fin de solicitar el mejoramiento de aquellos puntos que sean débiles del concepto de propiedad. Por ejemplo: este formulario establece si el peticionario ha sido tratado cortésmente por el gobierno, y si el acto administrativo fue resuelto con rapidez.

El Investigador de Quejas está, entonces, encargado de redactar las notas oficiales necesarias con un resumen de la queja, con el fin de enviarlas a la oficina administrativa relacionada, y establecer comunicación con los Contactos de la Oficina del Ombudsman Nacional en cada una de las oficinas administrativas concernientes.

La oficina administrativa relacionada con el problema que recibe la nota oficial con el resumen de todos los hechos por parte del Ombudsman tiene un término de cuatro semanas para responderle al Ombudsman Nacional.

Es muy importante recoger toda la información posible, por parte del peticionario y por parte de la oficina administrativa envuelta en el caso.

Cuando el Ombudsman Nacional decide que ha recogido toda la información necesaria, redacta un recuento de los hallazgos. Esto es un informe final con los hechos investigados.

Similitudes y Diferencias

Es absolutamente importante analizar cada caso por cuanto la Ley que crea ambas figuras del Ombudsman señalan que no tienen que iniciar una investigación cuando encuentran que la queja o la petición son infundadas o insuficientes.

El procedimiento para obtener la información para el Defensor del Pueblo es de contacto personal, porque, además de enviar notas oficiales a las autoridades administrativas relacionadas al problema, otras vías y actividades son utilizadas, tales como visitas a las autoridades administrativas o al lugar del conflicto, y reuniones con las partes enfrentadas. De estas reuniones, el Defensor del Pueblo ha obtenido una buena manera para sentar a las partes en conflicto en un sitio neutral y hablar sobre el problema, muchas veces con muy buenos resultados.

5.3.3. Investigaciones Oficiales

Cada una de las instituciones tienen también la facultad de iniciar una investigación oficial cuando así lo necesite.

A. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

En la Institución de la República de Panamá, muchos de los casos que el Defensor del Pueblo ha investigado como Queja de Oficio provienen de distintas fuentes. Las más importantes fuentes que utiliza la Institución son las noticias publicadas por los periodistas. Es por esta razón que en la Defensoría del Pueblo se ha creado la Sección de Análisis de la Información, que es parte

del Departamento de Administración de Quejas. En esta Sección de la Institución, tres funcionarias están encargadas de recolectar todas las noticias que aparecen en los diferentes medios de comunicación, sobre todo de la prensa escrita. El Defensor del Pueblo señala que reportaje escrito habla sobre un problema tan serio que debería ser investigado como una Queja de Oficio.

B. El Ombudsman Nacional de Holanda

En el caso del Ombudsman holandés, los Investigadores de Quejas deben analizar en qué casos es posible iniciar una investigación oficial. Entonces, el Ombudsman Nacional decide cuándo un problema puede ser susceptible de iniciar una investigación oficial.

5.3.4. La creación de las gestiones humanitarias por parte del primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá

Existen algunos casos que, debido a su No Admisión no es posible investigarlo como una queja. Pero, en la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá se reciben diariamente una gran cantidad de personas que acuden esperando una solución a sus problemas.

Por esta razón, el primer Defensor del Pueblo creó el sistema de las gestiones humanitarias. Estos casos tienen su propio expediente numerado, tal como un caso regular, y un Analista de Quejas encargado. El propósito es realizar diferentes gestiones, tales como llamadas telefónicas, notas y mediaciones -sin solicitar un informe sobre el problema a la entidad del Estado por cuanto no es realmente una queja- con el objetivo de conseguir la solución del problema.

La mayoría de las gestiones humanitarias que el Primer Defensor del Pueblo ha atendido son acerca de problemas con niños enfermos. Pero además, algunas veces los abogados de la Institución han atendido casos judiciales de personas que han acudido al Defensor del Pueblo, como Gestiones Humanitarias. Estos han sido casos muy particulares y específicos, porque la Institución no tiene la función de brindar asistencia legal gratuita.

Algunos de los casos que el Defensor del Pueblo ha atendido como gestiones humanitarias son:

- El caso de una mujer indígena de la etnia Ngöbe Buglé, en la región occidental del país, que fue violada por un terrateniente. Uno de los abogados de la Institución fue designado por el Defensor del Pueblo para atender la defensa de la indígena en el juicio para asegurarse que recibiría todos los derechos del debido proceso que necesitara.
- El caso del niño indígena Carlitos López, encontrado por el primer Defensor del Pueblo en la región Ngöbe Buglé con un serio problema de hidrocefalia. El Dr. Antinori-Bolaños envió al niño y su madre al Hospital del Niño en la Ciudad de Panamá, para que pudiese ser atendida su enfermedad.
- El caso de una mujer alemana, de nacionalidad estadounidense, que fue arrestada en la Ciudad de Panamá por tráfico internacional de drogas, y dio a luz una bebé en el centro penitenciario. El Defensor del Pueblo admitió el caso como gestión humanitaria y envió abogados del Departamento de Asuntos Penitenciarios para asegurarse que la mujer recibiera

un buen trato, y que su hija recibiera leche materna en un ambiente saludable sin ningún problema. Lamentablemente, la mujer fue convencida de dar su hija a una organización no gubernamental a cargo de cuidar niños abandonados. El Defensor del Pueblo argumentó que ninguna mujer –ni siquiera las que están en prisión– debe ser privada de su derecho de estar con sus hijos, pero lo más importante, los niños tienen derecho –por su salud física y mental– de recibir leche materna de sus madres.

Debe destacarse que no es posible para un abogado que labora en la Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda atender un caso legal particular de un peticionario, para intentar ayudar una persona, aparte de la labor de investigación que se realiza en la Institución.

5.3.5. Algunos aspectos importantes en el procedimiento de investigación

A. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

1. *Prohibición de censura. Artículo 25 de la Ley No. 7.*

Este artículo establece que cualquier correspondencia, llamada telefónica o comunicación realizada por una persona con la Institución de la Defensoría del Pueblo podrá ser objeto de censura, incluso si la persona se encuentra en prisión o está limitada en sus derechos.

Este artículo busca la protección de la identidad y los hechos del problema del quejoso.

2. *Quejas Anónimas. Artículo 26 de la Ley No. 7.*

Del mismo modo, el Artículo 26 establece que la persona puede mantener su identidad en secreto si lo desea. No es un requisito el nombre de la persona para investigar los hechos del problema. Muchas de las quejas anónimas que recibe la Defensoría del Pueblo provienen de privados de libertad que acusan a los custodios penitenciarios de abusos a sus Derechos Humanos.

B. El Ombudsman Nacional de Holanda

Las quejas anónimas no son permitidas oficialmente en las investigaciones realizadas por el Ombudsman al de Holanda. Pero, de hecho, en casos especiales en los que la seguridad de la persona esté en riesgo, el Ombudsman puede iniciar una investigación manteniendo en secreto la identidad de la persona, pero el Ombudsman Nacional debe conocer toda la información general del quejoso, sólo que no la publicará.

5.4 Poderes de investigación

Con el propósito de finalizar una investigación ambas instituciones de Ombudsman tiene entre sus atribuciones la facultad de requerir a las autoridades administrativas que brinden la información solicitada.

5.4.1. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

A. Facultad de Inspección

El último párrafo del Artículo 27 de la Ley No. 7 señala que el Defensor del Pueblo tiene la facultad de

inspeccionar cualquier oficina pública y solicitar los documentos que se requieran para la investigación del caso.

La Ley señala que esta facultad puede ser desempeñada por el Defensor del Pueblo en persona o puede ordenar a uno de los funcionarios de la Institución el realizar esta gestión.

La Ley No. 7 también señala que los empleados públicos no pueden intervenir ni obstruir la realización de esta facultad. No es posible negarle el acceso de la información al Defensor del Pueblo. La Ley No. 7 no lo señala específicamente, pero cualquier desobediencia de un empleado público a la Ley, puede ser castigada por la Legislación Administrativa y la Constitución Política de la República de Panamá.

A continuación, transcribimos el Artículo 27 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 y el Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Panamá:

“Artículo 27: Cuando la Defensoría del Pueblo admita una queja o decida una actuación de oficio, promoverá la oportuna investigación para su esclarecimiento solicitando a los servidores públicos cuantos informes considere convenientes, y éstos deberán contestar la solicitud de informe de la Defensoría, en un plazo máximo de quince días hábiles. Este plazo sólo podrá ser ampliado hasta un máximo de dos prórrogas de hasta quince días hábiles cada una, cuando, a juicio del titular de la Defensoría del Pueblo, las circunstancias y la complejidad del caso lo aconsejen. El Defensor o Defensora del Pueblo podrá indicar un plazo menor para la

presentación de informes, cuando la urgencia de la situación así lo exija.

Asimismo, el Defensor o Defensora del Pueblo, o el funcionario de la Defensoría que el titular autorice, podrá inspeccionar cualquier institución pública, incluidas las policiales, penitenciarias o psiquiátricas, y no podrá negársele el acceso oportuno a ninguna dependencia pública, ni a ningún expediente o documento que se encuentre relacionado con la investigación.”

“Artículo 18: Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.”

Queremos mencionar dos de las más importantes inspecciones realizadas por el primer Defensor del Pueblo.

- En 1999, el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, llegó por sorpresa al despacho de la Directora de la Institución de Seguridad Social del Estado (Caja de Seguro Social) a realizar una inspección y obtener algunos documentos que probaban que la construcción de una vía rápida por parte de una empresa mexicana pasó por encima de unos terrenos pertenecientes a la Caja de Seguro Social y que no se le retribuyeron con ninguna indemnización a la institución de seguridad social, dañando de este modo las finanzas del Programa de Invalidez, Vejez y Muerte de la institución. Una importante investigación judicial fue iniciada luego de la

publicación de los documentos descubiertos por el primer Defensor del Pueblo.

- El 10 de mayo de 1999, una queja fue presentada por una persona sobre el uso irregular de las partidas presupuestarias discrecionales dadas al Presidente de la República, y también el uso irregular de las partidas presupuestarias circuitales dadas a los legisladores de la República. Con el propósito de llevar a cabo la investigación, el Defensor del Pueblo realizó una inspección a la oficina del Contralor General de la República el 20 de mayo de 1999, y le solicitó un informe detallado de la cantidad y uso de esas cantidades en los últimos años¹⁰.

El Contralor General de la República le explicó al Defensor del Pueblo que no hay tales partidas presupuestarias discrecionales, sino sólo fondos rotativos que son otorgados a los Legisladores, para el beneficio de los sectores de más bajos recursos. Sin embargo, estas explicaciones dadas por el Contralor General de la República no fueron suficientes para la opinión pública.

B. Declaración de un empleado público como hostil y entorpecedor

El Artículo 29 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 señala que cuando un empleado público obstruye la investigación del Defensor del Pueblo con actitudes como:

- No enviar la información solicitada a tiempo o ni siquiera enviarla.

¹⁰ *Segundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. 1998-1999. p.158.*

- Enviar la información incompleta.
- Impedir la entrada del Defensor del Pueblo o de funcionarios de la Institución a una oficina pública donde se intenta iniciar una inspección.

En casos como éstos, el Defensor del Pueblo puede emitir una Resolución de Hostil y Entorpecedor al empleado público. Esta Resolución debe ser publicada e incluida en el Informe Anual de la Institución. Además, este acto irregular del empleado público, así como la Resolución emitida, son informaciones que deberán ser enviadas al superior jerárquico del funcionario, y archivado en el expediente personal del Departamento de Recursos Humanos de la institución donde labora.

5.4.2. El Ombudsman Nacional de Holanda

A. Citaciones a las autoridades administrativas, el peticionario, testigos o expertos

Las secciones 19 a 24 del *Ombudsman National Act* señalan que el Ombudsman puede, para ampliar la investigación, citar a sus oficinas a una autoridad de la administración que esté relacionada con el caso. Además, puede llamar a expertos, testigos o incluso al propio peticionario para que se presenten a sus oficinas y entrevistarles sobre los hechos del caso.

Los testigos y las personas citadas pueden responder el cuestionario bajo juramento, y pueden asistir junto con un representante legal si así lo desean.

El Ombudsman Nacional puede incluso obligar a las personas a asistir a su oficina por medio de la policía. Esta es una verdadera forma de coacción del Ombudsman.

B. Inspecciones del Ombudsman Nacional de Holanda

Además, la sección 24 del *Ombudsman National Act* señala que si es necesario, para el interés de la investigación, el Ombudsman Nacional tiene la facultad de entrar, sin pedir ningún consentimiento, a las oficinas donde el empleado público relacionado con el caso realiza sus funciones.

La sección 24 también señala que el Ministerio de Justicia puede denegar al Ombudsman Nacional la entrada a algunos lugares si es considerado de gran riesgo para la seguridad del Estado.

Similitudes y Diferencias

Ambas figuras tienen la facultad de entrar a oficinas administrativas con el fin de obtener información necesaria para el caso. Con el fin de ejecutar esta tarea, cada legislación les brinda atribuciones para el éxito de su investigación.

A pesar que el Defensor del Pueblo también puede invitar a las autoridades administrativas, testigos o expertos a su despacho con el fin de contribuir a la investigación, esta invitación no puede ser obligada o coercitiva, como en el caso del Ombudsman de Holanda. Sin embargo, consideramos que la coerción debe ser utilizada en otros ámbitos de la investigación, y sobre todo, a la hora de conseguir que sea tomada en cuenta la recomendación del Defensor del Pueblo o el Ombudsman Nacional.

En cambio, el Defensor del Pueblo no tiene limitaciones bajo ningún tipo de alegato a la atribución de entrar a una oficina pública, como sí existe en el caso del Ombudsman holandés.

5.5 Procedimiento para casos urgentes

Ni la Defensoría del Pueblo de Panamá ni la Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda tienen un procedimiento especial -establecido en la Ley- para investigar casos urgentes. Sin embargo, es una costumbre en ambas instituciones darle celeridad a los casos que sean considerados de urgencia.

5.5.1. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

En el caso de la Defensoría del Pueblo, cuando los Analistas de Quejas de la Dirección de Admisión, o del Departamento de Administración de Quejas recibe la queja y la considera urgente, señalan el expediente del caso con una etiqueta especial que dice “URGENTE”, para acelerar el procedimiento y el quejoso puede tener una respuesta lo más pronto posible.

La oración final del primer párrafo del Artículo 27 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 señala, *“El Defensor o Defensora del Pueblo podrá indicar un plazo menor para la presentación de informes, cuando la urgencia de la situación así lo exija”*¹¹.

En adición a este corto proceso, el primer Defensor del Pueblo creó una comisión de Analistas de Quejas experimentados, denominada “Comisión de Urgencia Notoria”, a cargo de asistir a las personas que lleguen o llamen a la Defensoría con casos que demandan una rápida respuesta por parte de la Institución. La

¹¹ El término legal para que una autoridad administrativa presente el informe requerido por el Defensor del Pueblo es de un máximo de quince (15) días hábiles. Puede ser menor tiempo, tal como señala el Artículo 27, si la urgencia del caso así lo requiere.

“Comisión de Urgencia Notoria” debe estar al tanto de cualquier llamada, incluso en las noches y los fines de semana. Esto no significa que los Analistas de Quejas miembros de esta Comisión deben dormir en la Institución. Sólo que deben estar en contacto con el Defensor del Pueblo para que sea fácil saber dónde están y recibir instrucciones en caso de emergencia.

Un caso en el que la Comisión realizó un excelente trabajo, fue con la queja presentada por estudiantes de la primera escuela secundaria fundada en la República: El Instituto Nacional. Estudiantes llegaron a las oficinas de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá el día 25 de febrero de 2000 y realizaron una manifestación pacífica en los estacionamientos del edificio para presentarle al Defensor del Pueblo un documento que contenía su declaración de cómo el rector del colegio había violado sus derechos humanos al negarles la posibilidad de matricularse en el colegio como castigo por las manifestaciones públicas que realizaron para sentar su desacuerdo con las medidas políticas que había tomado el gobierno. El Defensor del Pueblo, Dr. Italo Antinori-Bolaños, luego de una reunión con los estudiantes, ordenó a la Comisión acompañar a los estudiantes a una reunión con las autoridades del colegio. Luego de esta reunión y de la mediación del propio Defensor, las autoridades del Instituto Nacional fueron convencidas de aceptar matricular nuevamente a los estudiantes en el colegio.

Otro caso en el que la Comisión de Urgencia Notoria realizó una buena labor, fue la noche en que algunos estudiantes universitarios desaparecieron luego que la policía les había arrestado por sus manifestaciones

públicas en contra de las políticas del Gobierno. Cuando los estudiantes llamaron a la Defensoría del Pueblo, el Defensor envió a miembros de la Comisión a hablar con las autoridades de la Universidad de Panamá y líderes estudiantiles. Después, acompañado por miembros de la Comisión, fue al Cuartel de Policía para vigilar que los policías no violaran los derechos civiles y humanos de los estudiantes. La labor terminó más o menos a las tres de la madrugada, cuando se logró la libertad de los estudiantes.

5.5.2. El Ombudsman Nacional de Holanda

En el caso del Ombudsman Nacional de Holanda, aparte de la celeridad del caso, podemos decir que el método de intervención que ya hemos explicado es el mejor ejemplo de un procedimiento para casos urgentes que realiza la Institución.

Además, podemos mencionar que, cuando la urgencia del caso lo necesite, las notas oficiales con el resumen del caso que el Ombudsman Nacional envía a la oficina administrativa relacionada con el problema expresa que la oficina administrativa debe responder los cuestionamientos del Ombudsman Nacional “lo más pronto posible”.

5.6 Cierre de la Investigación

5.6.1. El Defensor del Pueblo de la República de Panamá

La persona puede solicitar al Defensor del Pueblo que paralice la investigación en cualquier momento. Pero la manera formal en que se cierra la investigación, es luego que el Defensor del Pueblo ha recogido toda la información que necesita por parte de las autoridades

públicas. Entonces, el Defensor realiza un estudio profundo de los hechos del problema y una bien fundamentada recomendación sobre qué pasos debe seguir la autoridad para resolverlo.

Mediación como una manera de cerrar la investigación

En algunos casos, la mediación efectiva del Defensor del Pueblo ha logrado resolver varios conflictos. Sin embargo, debemos mencionar que, para que el Defensor del Pueblo pueda utilizar el procedimiento de la mediación, las partes en conflicto deben estar de acuerdo con ello. Lastimosamente, la mayoría de las veces la administración no está dispuesta a reconocer sus errores y una mediación es prácticamente imposible. Es por ello que el Defensor del Pueblo, para utilizar las palabras del Primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, además de un buen mediador, debe sobre todo ser un buen peleador por los derechos de la gente.

Casos de exitosas mediaciones realizadas por el Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños:

El 7 de mayo de 1999, luego de un año de diferencias, y gracias al diálogo, consenso y sensatez mostrada tanto por la empresa Petroterminal de Panamá y trabajadores portuarios del distrito de Chiriquí Grande, Provincia de Bocas del Toro, fue obtenido un acuerdo con la mediación promovida por el Defensor del Pueblo¹².

¹² *Segundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. 1998-1999. pp.36-39.*

El día miércoles 23 de febrero de 2000, luego de una larga reunión de mediación de más de cuatro horas, el Defensor del Pueblo, con la participación del Ministro de Desarrollo Agropecuario, obtuvo el acuerdo entre un grupo de cañicultores y los dueños de la Refinería La Victoria. Los dueños de la Refinería La Victoria acordaron comprar toda la caña a un precio conveniente para ambas partes¹³.

Luego de muchas reuniones, en los últimos días de Diciembre del año 2000, el Defensor del Pueblo obtuvo un acuerdo entre un grupo de periodistas y funcionarios de una empresa editorial ya cerrada, sus abogados, y el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, para el pago de sus salarios caídos.

Gracias a la mediación del Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, solicitada por campesinos residentes en las inmediaciones del Parque Nacional Cerro Hoya en la Provincia de Los Santos y Veraguas (centro del país), realizada el día 30 de noviembre de 2000, se logró que los campesinos aceptaran liberar al Gobernador de la Provincia de Los Santos, quien había sido secuestrado por ellos para exigirle una rápida respuesta a su solicitud de que les legalicen la posesión de sus tierras.

Enviar la información al Procurador General de la Nación

El Artículo 30 de la Ley No. 7 que crea la Institución en la República de Panamá establece que, cuando los datos obtenidos en la investigación realizada por el

¹³ *Tercer Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. 1999-2000. p.611.*

Defensor del Pueblo descubren la posible comisión de un delito, toda esta información deberá ser enviada al Procurador General de la Nación, para que pueda iniciar una investigación criminal de oficio. En este caso, la investigación realizada por el Defensor del Pueblo se cerrará.

Resoluciones:

- a. **Resolución declarando a un empleado público como hostil y entorpecedor.** Este tipo de resolución no finaliza la queja. Sólo establece que un funcionario administrativo en específico no ha colaborado con la investigación del Defensor del Pueblo. El propósito de esta resolución es ejecutar lo que señala la Ley de la Defensoría del Pueblo que los malos tratos del empleado público deben ser señalados por el Defensor del Pueblo a las autoridades y superiores del obstructor. Además, una copia de esta Resolución deberá ser incluida en el expediente personal del empleado en el Departamento de Recursos Humanos de la oficina administrativa donde labora. Pero la investigación debe seguir por otras vías, hasta que el Defensor del Pueblo haya recogido toda la información necesaria.
- b. **Recordatorio de obligaciones legales al servidor público.** Este tipo de documento es una nota enviada por el Defensor del Pueblo a la autoridad administrativa con el fin de señalar los datos del problema, apremiándole a cumplir con las obligaciones legales de la posición de la autoridad administrativa y realizar los pasos legales necesarios para resolver el caso. Este tipo de documento tampoco finaliza la investigación.

- c. **Resolución Final de Arreglo Amistoso.** Este tipo de resolución es firmada cada vez que la investigación finaliza con una exitosa mediación o con un acuerdo entre las partes en conflicto, que resuelve el caso.
- d. **Resolución Final declarando que no hay violación a los derechos humanos del quejoso, pero remitiendo recomendaciones a la autoridad administrativa.** Luego de la investigación, si el Defensor del Pueblo llega a la conclusión que el quejoso no ha sufrido una flagrante violación a sus derechos humanos, emite una Resolución Final declarándolo, pero con algunas recomendaciones para la oficina administrativa implicada en el problema, dándole algunas sugerencias para mejorar sus actuaciones, con el fin de que el quejoso pueda resolver su problema y el conflicto no vuelva a suceder nuevamente con otra persona.
- e. **Resolución Final con Recomendaciones.** El Defensor del Pueblo puede finalizar un caso con algunas recomendaciones para la autoridad administrativa.
- f. **Resolución Final con Recomendaciones de acuerdo al Artículo 33 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997.** Este tipo de resolución final establece que la autoridad administrativa debe responder de forma escrita, opinando sobre la aceptación o no de estas recomendaciones, en un término de treinta (30) días.
- g. **Condena Moral para una autoridad administrativa por la violación de los derechos humanos del quejoso.** Esta es la resolución más

fuerte que el Defensor del Pueblo puede emitir. Si después de la investigación, el Defensor del Pueblo encuentra que, debido a los hechos, actos u omisiones de la autoridad administrativa, el quejoso ha sufrido una violación a sus derechos humanos, el Defensor del Pueblo redacta una Resolución de Condena Moral para el empleado público, declarando que ha violado los derechos humanos del quejoso. Esta resolución también establece los datos de la investigación que permitieron al Defensor del Pueblo concluir que existe dicha violación. Además, esta resolución debe establecer recomendaciones de cómo puede ser recompensada la persona por el daño realizado, o al grupo en específico, en caso de ser una investigación oficial.

La Resoluciones Finales de Condena Moral, las Resoluciones declarando a funcionarios públicos hostiles y entorpecedores, y los recordatorios de obligaciones legales a los funcionarios públicos, son siempre publicados en la página de Internet de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, y también en el Informe Anual que la Institución le presenta a la Asamblea Legislativa.

5.6.2. El Ombudsman Nacional de Holanda

Luego de la investigación, el Ombudsman Nacional realiza un recuento de los hallazgos: un informe que presenta las conclusiones de la investigación. En este informe, el Ombudsman debe señalar si el acto de la autoridad administrativa ha sido propio o impropio. En este documento, el Ombudsman deberá incluir los pasos que se siguieron en la investigación y sus conclusiones. Además, si la autoridad no ha hecho al

momento esfuerzos para resolver la situación, el Ombudsman anexará al final del documento, las sugerencias y recomendaciones dadas con el fin de resolver el caso.

Un resumen del caso y su recomendación -y si la autoridad administrativa lo ha seguido- es publicado en un informe que se presenta ante uno de los Comités del Parlamento.

Similitudes y Diferencias

Ambas figuras tienen la facultad de opinar y hacerle recomendaciones a las autoridades con el fin de solucionar el problema.

Hay una diferencia importante entre ambas instituciones, y es que el Defensor del Pueblo no puede cerrar la investigación de una queja admitida antes de finalizarla. La única posibilidad de suspender una investigación es cuando la propia persona así lo solicite. Si ese no es el caso, la Institución debe finalizar la investigación, reuniendo toda la información necesaria para exponer una opinión del caso, antes de cerrarlo.

Por su parte, el Ombudsman holandés puede interrumpir la investigación cuando así lo decida.

6. Comparación en el criterio del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional del Reino de los Países Bajos de Holanda

6.1 El concepto de Buen Gobierno y el criterio utilizado por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá

La Ley N° 7 de 5 de febrero de 1997 no menciona específicamente cuál es el criterio del concepto de buen gobierno o de la buena administración –estudiado en este curso– que el Defensor del Pueblo debe utilizar para vigilar los actos de la administración central; pero está bien establecido qué es lo que el Defensor del Pueblo debe buscar. La Ley panameña señala, en algunos artículos que analizaremos en estas páginas, que el Defensor del Pueblo debe controlar los hechos, actos u omisiones de los servidores públicos, y denunciar los actos u omisiones irregulares cometidos por los funcionarios públicos.

De esto podemos decir que el criterio utilizado por el Defensor del Pueblo, debe provenir de la legislación, pero es el Defensor quien debe hacer la diferencia entre qué es regular o irregular, derivado del comportamiento del empleado público.

Qué es bueno o no en las actuaciones que un empleado público realiza, es un criterio que deriva del Título III de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972. Podemos decir que la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 remite a estos artículos constitucionales. Entonces, el criterio es la unificación de diferentes conceptos y de artículos específicos que el Defensor del Pueblo ha establecido para la protección

de los derechos humanos de las personas con la misión de hacer un alto en las arbitrariedades de los empleados públicos, por medio de denuncias, pero no penalizando, porque esta es una función de los tribunales judiciales. Así, el trabajo del Defensor o Defensora del Pueblo podrá ser una garantía ante los actos administrativos públicos.

- *Artículo 2 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997*

El Artículo 2 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 es muy importante porque establece el criterio general que debe ser utilizado por el Defensor del Pueblo en sus funciones. Este artículo declara que la Institución de la Defensoría del Pueblo debe velar por la protección de los derechos que se establecen en el Título III de la Constitución Política de la República.

“Artículo 2: La Defensoría del Pueblo velará por la protección de los derechos establecidos en el Título III y demás derechos consagrados en la Constitución Política de la República de Panamá, así como los derechos previstos en los convenios internacionales de Derechos Humanos y la Ley, mediante el control de los hechos, actos u omisiones de los servidores públicos y de quienes presten servicios públicos y actuará para que ellos se respeten, en los términos establecidos por la presente Ley”.

Para hacer una explicación correcta, mostraremos cuál es el contenido del Título III de la Constitución Política de la República de Panamá de 1972, denominado: Derechos y Deberes Individuales y Sociales.

El capítulo 1 establece las garantías fundamentales. Contiene los derechos civiles y políticos y los

principios más importantes de derechos humanos y de la buena administración del Estado (el principio de legalidad está contenido en los dos primeros artículos, 17 y 18, del capítulo).

Los capítulos siguientes establecen los derechos sociales de las personas: “Familia”, “Trabajo”, “Cultura Nacional”, “Educación”, “Salud, Seguridad Nacional y Asistencia Social”, “Régimen Ecológico” y “Régimen Agrario”. A estos temas – y la lucha por recomendar un mejor trabajo por parte de la administración pública – se refiere a los más importantes puntos en los que la sociedad panameña necesita ser asistida.

- La Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)

Por ser la más importante institución de derechos humanos del país, es importante que el criterio que utilice el Defensor del Pueblo tome en cuenta importantes convenios internacionales sobre esta materia, establecidos por Ley en la legislación nacional. Los convenios más importantes para nuestro país y para el resto del mundo y la región Americana son: La Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de 22 de noviembre de 1969.

Tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos han sido publicadas por el primer Defensor del Pueblo con el propósito de educar a las personas en el conocimiento de sus derechos.

Refiriéndose a la Declaración Universal de Derechos Humanos, el primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, en su prólogo para la publicación de este importante documento, señala que:

“El respeto por los Derechos Humanos empieza por el convencimiento de que todas las personas somos iguales y por tanto, tenemos iguales derechos.

Que la libertad es uno de los derechos fundamentales para la convivencia social. “Sin libertad no hay derechos” – dije en una ocasión cuando me pidieron en una conferencia que me refiriera al concepto filosófico de la libertad. De igual modo, en reiteradas ocasiones hemos expresado que la libertad, a más de cincuenta (50) años de la histórica declaración, no puede ni debe concebirse únicamente como un conjunto de derechos y deberes individuales de la persona en la sociedad, sino que la libertad de hoy día incluye no sólo los clásicos derechos individuales, sino también los derechos sociales que deberían adicionarse por derecho y necesidad de la propia sociedad. Dicho de otro modo, sin armonía social no puede haber libertad, como tampoco sin libertad individual es posible alcanzar alguna armonía social.

...

Con el ánimo de reafirmar la conciencia moral que debemos fomentar los habitantes del planeta, en mi condición de primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá, hemos considerado conveniente publicar la Declaración Universal de los Derechos Humanos, para que sea distribuida gratuitamente a las personas, instituciones educativas

y organismos de Derechos Humanos, de manera tal que ayude no sólo a la educación, sino a la concienciación de que es necesario vivir en un mundo más fraternal, más humano y más solidario”¹⁴.

Todos los artículos de la Declaración son muy importantes en el criterio para el tratamiento de los casos. Sin embargo, el más importante es, por supuesto, el Artículo 1 de la Declaración, que establece el Principio Universal de Igualdad:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

Del mismo modo, al referirse a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, ha señalado

“Ahora bien, consideramos importante divulgar y conocer plenamente los derechos y las libertades establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y cómo funcionan los instrumentos de protección de tales derechos. Estamos convencidos que en la medida en que, quienes habitamos el continente, conozcamos cuáles son los derechos que nos garantiza la Convención, podremos articular con mayor determinación y vehemencia la defensa de los Derechos Humanos conculcados. En los países del continente -sobre todo los iberoamericanos- es conocido que los políticos

¹⁴ Prólogo del Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Defensor del Pueblo de la República de Panamá, en la primera edición de la publicación por parte de la Defensoría del Pueblo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Febrero de 2001. Panamá, República de Panamá.

que obtienen el poder público tienden, en algunos casos, a abusar del ejercicio del poder público y con ligereza e impunidad, lesionan Derechos Humanos, sobre todo de las poblaciones más indefensas socialmente. La mentira, como medio e instrumento de los políticos para obtener el poder y la corrupción desmedida de éstos cuando lo logran, son el reflejo de una degradante realidad que amerita que estudiemos novedosas y urgentes fórmulas que nos permitan controlar estos abusos y las consecuentes prácticas de violaciones a los Derechos Humanos. La conciencia moral – a la que nos hemos referido en varias ocasiones – es necesario fomentarla y estimularla para que las futuras generaciones en el continente puedan convivir dentro de sociedades más evolucionadas cultural y moralmente. Es que, si obtenemos un desarrollo cultural y educativo, lograremos un adecuado y anhelado desarrollo económico y social. Por tal razón, saludamos el esfuerzo conceptual del Estado panameño de incorporar al sistema educativo nacional el Estudio de los Derechos Humanos, establecido así por la Ley No. 2 de 20 de enero de 1984. Lamentablemente, como suele ocurrir en estos casos, la Ley no ha sido plenamente cumplida y todo parece haber quedado en meras intenciones”¹⁵.

Los artículos más importantes tomados en cuenta por el Defensor del Pueblo de esta Convención son el Artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) y el Artículo 24 (Igualdad ante la Ley).

¹⁵ *IDEM.*

- El Artículo 5 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos: el Derecho a la Integridad Personal establece el derecho que cada persona tiene de ser respetada su integridad física, psíquica y moral. El artículo más que todo se refiere a las personas en prisión, y el derecho que tienen a ser tratados como seres humanos, con la finalidad de ser rehabilitados para su reinserción en la sociedad.
- El Artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: la Igualdad ante la Ley que establece que todas las personas son iguales ante la Ley. Todas las personas tienen derecho a ser protegidos por la Ley sin ninguna discriminación.

Este artículo señala el mismo principio que el Artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. Es muy curioso, que incluso con la importancia de este principio, la Convención Americana sobre Derechos Humanos lo haya colocado en el Artículo 24, en vez de situarlo entre los primeros artículos. Pero, sin embargo, en el sentido de querer analizar el espíritu del documento, el punto más importante es que se haya establecido el principio para todo el Continente Americano.

- **Otros artículos de la Ley No. 7 que crea la Institución de la Defensoría del Pueblo en la República de Panamá**

Los artículos 26 y 35 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, merecen algunos señalamientos porque son similares a algunos principios de buen gobierno que hemos estudiado.

El Artículo 26 de la Ley panameña establece el principio de motivación, cuando señala que en el caso de no admisión de una queja, el Defensor del Pueblo debe explicar al quejoso las razones por las que no es admisible, y orientar a la persona sobre los posibles modos para resolver el problema.

El Artículo 35 establece el principio de publicidad, cuando señala que el Defensor del Pueblo puede informar a la opinión pública qué ha investigado en el caso, cuando puede ser considerado necesario para reparar la violación a los derechos humanos de una persona o grupo de personas.

6.2 El concepto de propiedad utilizado por el Ombudsman Nacional de Holanda

La primera parte del Artículo 26 del *Ombudsman National Act* señala el criterio general utilizado. Establece que el Ombudsman Nacional deberán determinar si la autoridad administrativa ha actuado propiamente. ¿Qué toma en cuenta este concepto de propiedad? Consideramos que éste concepto está directamente relacionado con el principio del abuso de poder (principle of misuse of power) que en la República de Panamá es conocido como el principio de legalidad. Las personas en posiciones públicas no pueden utilizar sus funciones para otras acciones que no sean las establecidas en la Ley. Además, este concepto recoge algunas actitudes que el empleado público debe seguir en orden de hacer correctamente su trabajo y la prestación del servicio.

El concepto de propiedad incluye, como los puntos más importantes que el Ombudsman Nacional de Holanda ha establecido, los siguientes:

- a. La Prontitud: Las dependencias del Gobierno no deberán ocuparse con más materias que las estrictamente necesarias.
- b. Provisión de Información Activa: El Gobierno tiene el deber de proveer a los miembros del público con información relevante, en la que debe estar incluido el progreso de respuesta de cartas y solicitudes.
- c. De acuerdo con materias de regulaciones de leyes marco. (Compliance with general binding regulations)
- d. Imparcialidad y balance.

6.3 Similitudes y Diferencias

Como hemos explicado, existen algunos artículos de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 que crea la Institución de la Defensoría del Pueblo en la República de Panamá que establece la misión del Defensor del Pueblo, y el propósito de la Institución en el país.

Es el trabajo del Defensor del Pueblo establecer cuáles son los puntos que desea remarcar en sus investigaciones, pero la Ley le brinda las especificaciones generales sobre los aspectos que el Defensor del Pueblo debe buscar: la protección de los derechos establecidos en el Título III de la Constitución Política, y otros derechos establecidos en convenios internacionales sobre derechos humanos; esto puede realizarse con la vigilancia de los hechos, actos u omisiones que realicen los empleados públicos.

Por su parte, el *Ombudsman National Act* señala en su sección 26 que el Ombudsman Nacional debe determinar si un acto administrativo es propio o no.

Este concepto de qué debe ser propio o no, ha sido ampliado por el Ombudsman Nacional con algunos límites.

Como hemos visto, el espíritu con el que fue creada la figura del Defensor o Defensora del Pueblo tuvo el propósito de proteger los derechos humanos de las personas en el país. Así, el criterio utilizado por la figura del Defensor del Pueblo de la República de Panamá siempre girará en torno a este principio. De manera diferente, el criterio del Ombudsman Nacional de Holanda se cifra en torno a la propiedad o no de una actividad realizada por la administración como contralor de la administración, no con la misión de proteger los derechos humanos de las personas. Pero, podemos decir que, al final, el propósito de proteger a las personas de actos irregulares realizados por la administración es igual en ambos países.

7. Observancia forzosa de las recomendaciones realizadas por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda

7.1 Observancia forzosa de las recomendaciones del Defensor del Pueblo

Como sabemos, y debido al espíritu de la creación de esta figura en el mundo entero, el Ombudsman de Panamá no tiene coacción legal. Sólo realiza recomendaciones de tipo moral basadas en su experiencia de la situación y en el respeto por la protección de los derechos de las personas. Pero, ésta es

también una forma de presionar a las autoridades para asegurarse de que hacen lo correcto para las personas.

7.1.1. Resoluciones emitidas por el Defensor del Pueblo

El Defensor del Pueblo emite tres tipos de resoluciones que le dan fuerza a sus recomendaciones, porque éstas son emitidas cuando la autoridad pública no atiende las solicitudes de informe o las recomendaciones del Defensor del Pueblo:

A. Condena Moral

Como ya hemos explicado, la Resolución de Condena Moral es el pronunciamiento más serio que un empleado público puede recibir del Defensor del Pueblo. Señala los actos, hechos u omisiones que el empleado público ha realizado y que han violado los derechos humanos del quejoso. Una resolución de este tipo puede traer ulteriores consecuencias para el empleado público, cuando intente buscar un nuevo trabajo, o incluso cuando intente aplicar para una visa. Internacionalmente, una sanción, sin importar si ésta es moral o no, por violar los principios universales de derechos humanos, son tomadas en cuenta muy frecuentemente y muy seriamente.

En la Resolución, el Defensor del Pueblo señala la información recogida en la investigación y cuáles son los hechos que contribuyeron a violar los derechos humanos del quejoso. Además, el Defensor del Pueblo brindará algunas opiniones sobre cómo resolver o al menos prevenir que esta violación continúe.

Las Resoluciones de Condena Moral son publicadas en la página de Internet de la Institución, y también son

enumeradas con detalle en el Informe Anual que se presenta ante la Asamblea Legislativa.

Debemos mencionar que los medios de comunicación del país le dan gran importancia a este tipo de resoluciones, porque es el pronunciamiento del Defensor del Pueblo en cuanto a los actos de una autoridad administrativa. Esto también impone mucha presión en las autoridades, lo que contribuye a que se solucione el problema.

B. Declaración de un empleado público como hostil y entorpecedor

Esta Resolución establece que el empleado público no ha contribuido con la investigación del Defensor del Pueblo.

Esta Resolución no finaliza con la investigación porque todos los datos de la investigación aún no se han obtenido. Pero hace presión sobre las autoridades administrativas para que cooperen en la investigación del Defensor del Pueblo.

La Resolución declarando al empleado público como hostil y entorpecedor es también publicada en la página de Internet de la Defensoría del Pueblo, y en el Informe Anual de la Institución.

Además, habrá una marca perjudicial en el expediente personal del funcionario, porque una copia de esta Resolución debe ser enviada a su superior jerárquico y al Departamento de Recursos Humanos de la oficina administrativa relacionada.

C. Recordatorio de deberes legales para el empleado público

Este documento no tiene consecuencias morales; la autoridad administrativa no ha sido condenada todavía. Es un llamado de atención para la autoridad para que revise los actos que legalmente debe realizar para resolver el problema y no incurra en una violación de los derechos humanos de la persona. Pero, para ejercer mayor presión, una copia de este documento es publicada en la página de Internet de la Institución.

7.1.2. Cartas a los responsables de los Órganos del Estado

En los casos donde no tiene competencia para iniciar una investigación, el Defensor del Pueblo puede enviar cartas a los responsables de los Órganos del Estado, informándoles del problema, y de la manera en que puede contribuir a resolverlo.

7.1.3. La ayuda de los Medios

Para el Defensor del Pueblo, los medios son muy beneficiosos porque ayudan a la Institución y a las personas envueltas en el problema a hacer presión en la opinión pública ante las autoridades con la publicación del caso.

En muchos casos, los periodistas de Panamá y del extranjero han contribuido a llamar la atención de los panameños en general en la forma en que las autoridades administrativas están actuando en el desarrollo de la queja atendida por el Defensor del Pueblo.

El trabajo de los medios de comunicación hace una gran presión sobre las autoridades administrativas, porque no desean que se les vea como que no hacen bien su trabajo.

7.1.4. La publicación de los nombres en la página de Internet de la Institución

Un modo de presión concebido por el primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, es publicar los nombres de los empleados públicos que han sido condenados por el Defensor del Pueblo porque han retrasado la respuesta a su petición oficial de informe que pudo resolver el problema, o la violación de los derechos humanos de la persona, en la página de Internet de la Institución.

La publicación de esta lista también contribuye a ejecutar lo que establece el primer párrafo del Artículo 29 de la Ley No. 7, que señala que: “...*La Defensoría debe hacerlas públicas y destacarlas en su informe anual o, en su caso, por la gravedad de éstas, en sus informes especiales.*”

A los empleados públicos de la República de Panamá no les gusta estar en esta lista. Esta es la manera en que el Defensor del Pueblo hace más presión en las autoridades para responder la petición de la persona y buscar la manera de resolver el problema.

7.2 Observancia forzosa del Ombudsman Nacional de Holanda

Como en Panamá, las recomendaciones del Ombudsman Nacional de Holanda no son de coerción legal. Además, tal como en Panamá y otros países, las recomendaciones realizadas por él deben ser muy bien estudiadas y razonadas, para que puedan ser tomadas en cuenta por las autoridades.

También, el Ombudsman puede utilizar los medios de comunicación para hacer opiniones y publicar recomendaciones sobre el caso. Puede también publicar sus recomendaciones en el Informe Anual que presenta al Parlamento.

7.3 Similitudes y Diferencias

Tal como hemos explicado antes, la mayoría de las figuras del Ombudsman no tienen modos de coerción legal sobre sus recomendaciones.

Entre las diferencias está al arbitrio de cada país crear maneras –sin salir de sus funciones legales– para hacer presión en la Administración para que ésta tenga en cuenta las opiniones independientes emitidas por cada Ombudsman.

8. Organización de la institución de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá¹⁶

La Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997 crea la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá, dirigida por su Titular el Defensor del Pueblo, quien cuenta con plena autonomía funcional, administrativa y financiera, y quien no recibe instrucción de ninguna persona, autoridad u órgano del Estado. Para el desarrollo de sus funciones se crean organismos asesores a la Dirección Superior y seis Direcciones con sus respectivos departamentos.

¹⁶ La información contenida en este capítulo fue tomada del *Tercer Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá*. 1999-2000. pp.11-27.

8.1 Dirección Superior

8.1.1. Defensor del Pueblo

Es el titular encargado de la Defensoría del Pueblo, quien ejerce la Representación Legal, conforme lo establece el Artículo 6 de la Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997, que estableció la Institución en la República.

Además de las competencias y atribuciones privativas que establece la Ley, corresponden al Defensor del Pueblo, las siguientes:

- a. Representar a la Institución.
- b. Nombrar y separar libremente a los Adjuntos Primero y Segundo.
- c. Mantener comunicación con la Asamblea Legislativa por intermedio de su Presidente, así como con integrantes de la Comisión de Derechos Humanos, para el mejor cumplimiento de sus funciones.
- d. Convocar y aprobar el orden del día de las reuniones del Gabinete Técnico de la Defensoría del Pueblo, dirigir sus deliberaciones y tomar las decisiones que a su juicio, más convengan para los propósitos de la Institución.
- e. Establecer la planilla y ejecutar el nombramiento del personal al servicio de la Institución o su destitución.
- f. Presentar el anteproyecto de presupuesto para el período fiscal correspondiente y fijar las directrices para la ejecución del presupuesto.
- g. Ejercer la potestad disciplinaria.

- h. Aprobar las instrucciones de orden interno que se dicten para mejor ordenación de los servicios.
- i. Dirigir y supervisar el funcionamiento de la Institución.

8.1.2. Adjuntos

Los Adjuntos Primero y Segundo estarán encargados de auxiliar al Defensor del Pueblo en las funciones que éste les delegue o les asigne.

8.1.3. Asesores y Asistentes del Defensor del Pueblo

Es el personal encargado tanto de asesorar y asistir al Defensor del Pueblo para el mejor desempeño de sus funciones, así como brindarle el apoyo pertinente para el desarrollo adecuado y eficiente de su alto cargo.

8.1.4. Asesoría Legal

Es el departamento integrado por profesionales del Derecho y asistentes legales, quienes están encargados de brindar la asesoría legal adecuada al Defensor del Pueblo y a los Analistas de Quejas –quienes también son abogados– y a las personas que acuden a la Institución.

8.1.5. El Gabinete Técnico

Es el organismo consultor del Defensor del Pueblo, cuyo objetivo es coadyuvar y coordinar las acciones de la Defensoría con las distintas direcciones, departamentos y secciones, o con algunos funcionarios de la institución, o incluso cualquier tipo de expertos que no son empleados de la Institución, con el fin de discutir y analizar las quejas o cualquier asunto de relevancia.

El Defensor del Pueblo dirige estas reuniones, y tiene la atribución de convocarlas en cualquier momento que lo considere necesario.

8.1.6. La Secretaría General

Le corresponde coordinar todos los servicios y comunicaciones entre el Defensor y el resto de las direcciones institucionales y departamentos. Es la encargada de proporcionar al Defensor del Pueblo la información vital, para que efectúe las investigaciones y advierta las posibles violaciones a los derechos humanos que existan o que se hayan denunciado.

8.1.7. Auditoría Interna y Fiscalización

Tiene la responsabilidad de asesorar a la Defensoría del Pueblo en el cumplimiento de las normas y procedimientos establecidos por la Contraloría General de la República. Además debe vigilar que se cumpla adecuadamente con el control financiero interno.

8.1.8. Comunicación Social

Tiene como función notificar al Defensor del Pueblo sobre las diferentes denuncias y comentarios cuya fuente se origine en los diversos medios de comunicación. Además deben preparar y sugerir al Defensor del Pueblo las respuestas cuando así haya que hacerlo.

8.1.9. Relaciones Internacionales

Es el área encargada de coordinar las relaciones internacionales de la Defensoría del Pueblo con las Defensorías de otros países del mundo.

De igual forma es la que se encarga de coordinar las relaciones internacionales de la Defensoría del Pueblo,

con los organismos no gubernamentales y gubernamentales de otros países, para estimular el intercambio y la cooperación técnica y financiera.

8.1.10. Investigaciones Académicas

Este departamento es fundamental para sustentar las conclusiones del Defensor del Pueblo en torno a las quejas recibidas, basados en la Constitución, las leyes, convenios y tratados suscritos y ratificados por Panamá.

8.2 Organismos asesores de la Institución

8.2.1. Auditoría de la Contraloría General de la República

Le corresponde fiscalizar, regular y controlar los actos de manejos de fondos y bienes públicos de la Defensoría del Pueblo, a fin de que se realicen con correcciones y según lo establece la Ley.

8.2.2. Gabinete Social de Voluntarios

Está integrado por el personal de la Fundación para la Defensoría del Pueblo (FUNDEPU), asociación privada sin fines de lucro, cuya función es la de asesorar, coordinar, colaborar y apoyar financiera y técnicamente a la Institución específicamente en materia de propugnar la enseñanza, promoción, protección y defensa de los derechos inalienables del ser humano por medio de la educación constante, para que las personas conozcan sus deberes y derechos dentro de la sociedad.

8.3 Direcciones de la Defensoría del Pueblo

8.3.1. Dirección de Administración y Finanzas

Es la encargada de dirigir la parte financiera y administrativa de la Institución. Esta dirección velará por el buen cumplimiento de los presupuestos, registros contables, y estructura de personal; de manera tal que se cumplan con las normas y procedimientos establecidos por la Contraloría General de la República para el manejo de los fondos.

8.3.2. Dirección de Quejas sobre los Derechos Humanos

Coordina con los diferentes departamentos a su cargo las quejas presentadas en las diferentes áreas de su competencia y analiza los hechos expuestos, así como el contenido general.

En esta Dirección funcionan los siguientes departamentos, con Analistas de Quejas que recogen información sobre las quejas que reciben sobre los temas que dirige su departamento y que luego presentan en las reuniones del Gabinete Técnico:

- Departamento de Violaciones a las Garantías Fundamentales: Este departamento tiene la responsabilidad de llevar adelante las investigaciones que impliquen las violaciones al Capítulo I denominado: “Garantías Fundamentales” del Título III de la Constitución Política de la República de Panamá.
- Departamento de Situación Penitenciaria y demás Centros de Internamiento: A este departamento le

corresponde investigar los aspectos relativos a la ejecución de la pena privativa de la libertad, por cuanto estos se consideran actos de ejecución administrativa. En Panamá, como en otros países, los centros penitenciarios son administrados y custodiados por una entidad de la administración pública. Esta función en Panamá la ejerce la Dirección de Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobierno y Justicia.

La Defensoría del Pueblo no tiene facultad para intervenir en asuntos judiciales, pero puede investigar las posibles violaciones a los derechos humanos cometidos contra las personas en los centros penitenciarios del país por cuanto éstos están bajo la responsabilidad del Ministerio de Gobierno y Justicia y no de la Administración de Justicia.

- Departamento de Asuntos de la Mujer, la Familia y el Menor: A este departamento le corresponde velar que las autoridades administrativas garanticen los derechos humanos de estos sectores. Está encargado de investigar las quejas que se presenten contra las autoridades públicas que hayan vulnerado derechos fundamentales de la mujer, la familia y el menor.
- Departamento de Asuntos Indígenas: Este departamento fue creado con el objeto de brindar atención específica a los diversos pueblos y comunidades indígenas que habitan en el país, que por sus condiciones particulares de vida, constituyen uno de los grupos más vulnerables a la marginación, explotación y violación de los derechos humanos.
- Departamento de Asuntos Ecológicos: La función de este departamento es investigar las quejas que

presenten las personas que consideran que la administración pública no cumple con la función de garantizar a la población un ambiente exento de contaminación, y que la biodiversidad satisfaga los elementos necesarios para el desarrollo de una vida saludable.

- Departamento de Asuntos de Extranjería y Refugiados: El fundamento de este departamento es el Artículo 20 de la Ley de la Defensoría del Pueblo que manifiesta que a la Institución puede recurrir cualquier persona, natural o jurídica, nacional o extranjera; por lo cual están legitimados para presentar quejas las personas que no tienen la nacionalidad panameña. Por otro lado, la Constitución Política en sus Artículos 15, 17 y 20 establece que no hay diferencias entre panameños y extranjeros.

Este departamento tiene la atribución de investigar cualquier queja que presente una persona que considere que la administración pública o un ser público vulnera los derechos humanos de algún extranjero o refugiado.

- Departamento de Asuntos de la Salud, Educación, Trabajo, Vivienda: Este departamento investiga y analiza las quejas sobre éstas materias presentadas ante el Defensor del Pueblo contra una entidad pública.
- Departamento de Asuntos de la Tercera Edad: Corresponde a este departamento analizar e investigar las quejas que se presenten contra la Administración Pública o servidores públicos, por afectar o irrespetar a grupos sociales pertenecientes a la tercera edad.

8.3.3. Dirección de Quejas sobre la Administración Pública

Coordina y vigila las quejas relacionadas con los diferentes departamentos a su cargo y analiza los hechos expuestos, así como el contenido de la queja presentada. Esta Dirección tiene los siguientes departamentos con Analistas de Quejas encargados de recoger información y conducir la investigación para después presentarla al Director, y por su intermedio o personalmente, presentarla ante el Gabinete Técnico:

- Departamento de Órgano Ejecutivo, Ministerios, Entidades Autónomas y Semiautónomas, Gobiernos Provinciales y Locales, Servicio Exterior: Este importante departamento tiene a su cargo la investigación y análisis de las quejas, que se presentan contra estos sectores de la administración pública. Como se trata de un área muy amplia del gobierno se requiere de un personal capacitado y preparado para la atención y tramitación de estas quejas.
- Departamento de la Fuerza Pública y demás Organismos de Seguridad: Este departamento está encargado de tramitar las quejas que se presenten contra la Policía Nacional o contra otros organismos de seguridad que existen dentro de la administración pública.
- Departamento de la Contraloría General de la República: Encargado de investigar todas las quejas presentadas en contra de los actos u omisiones de la Contraloría General de la República.

8.3.4. Dirección de Admisión de Quejas y Análisis de la Información

Es la Dirección encargada de la recepción, admisión, orientación y distribución de los asuntos que deban ser dados en trámite. Debe hacer llegar diariamente al Defensor del Pueblo un resumen de las quejas, el denunciante, el denunciado, así como su recomendación sobre la admisión o trámite o no de la queja presentada.

Esta Dirección tiene los siguientes departamentos:

- Departamento de Admisión de Quejas y Orientación: Tiene como funciones la atención al público para recibir las quejas que se presenten personalmente en la Institución. También recibe las quejas que lleguen por cualquier otro medio. En todo caso, debe proceder a una nueva evaluación preliminar de la queja que debe concluir con una recomendación sobre su admisión o no. Este departamento debe llevar un informe diario de las quejas recibidas así como de las evaluaciones realizadas.

Además, cuenta con una Sección de Orientación que tiene la importante tarea de orientar a las personas que acuden a la Institución y explicarles cualquier trámite, sugerir las vías, indicar los procedimientos adecuados para llevar a cabo su reclamación. Asimismo, este departamento dará curso urgente a ciertos casos que demandan una acción inmediata por parte de la Defensoría del Pueblo.

Actualmente, trabaja una unidad especializada que recibe las quejas locales. Para esto se introducen las quejas en la base de datos en las computadoras, que

cuentan con un programa creado especialmente para llevar a cabo esta función.

Departamento de Seguimiento: Su función es darle un adecuado seguimiento al trámite de la queja presentada, de manera tal que se pueda identificar en qué etapa se encuentra y cuáles requisitos le hacen falta. Es el departamento encargado de informar al interesado en qué situación se encuentra su queja.

Asimismo, debe mantener un detalle en torno al grado de cumplimiento de las resoluciones que ha emitido la Defensoría del Pueblo.

Departamento de Estadística y Análisis de la Información: Proporciona la información general del total de quejas recibidas, las instituciones contra las cuales se da el mayor porcentaje de quejas, o las áreas de los derechos humanos más vulneradas.

Unidad Investigativa de Campo: Tiene como objeto realizar investigaciones especializadas, visitas a áreas con supuestas contaminaciones para la toma de muestras y otras investigaciones. Estas son realizadas siempre y cuando se estime necesario para las investigaciones que se tramitan en los diferentes departamentos de quejas.

Delegados Provinciales y Oficinal Móvil: Debido al mínimo y estrecho presupuesto de la Institución, no ha sido posible instalar oficinas regionales de la Defensoría del Pueblo, bajo las instrucciones del Defensor del Pueblo y con el constante y permanente contacto con él a través de todo el país. Es que, las oficinas regionales deben estar bien equipadas para poder cumplir plenamente su función. Deben estar

provistas de medios de comunicación rápidos y efectivos con la oficina central y el Defensor del Pueblo, tales como la Internet. Sin una respuesta rápida, la oficina regional no cumpliría su función y sería sólo una oficina más.

Otro programa que no ha podido iniciarse todavía debido a la falta de dinero es la Oficina Móvil, que es una pequeña oficina que se mueve con el Defensor del Pueblo en sus giras a través del país, con la finalidad de recoger quejas y recibir sugerencias.

Pero, con el fin de llenar este requerimiento para todo el país, el primer Defensor del Pueblo se mueve al menos una vez al mes alrededor del país viendo personalmente los problemas, recibiendo quejas y dándole continuidad a las quejas ya recibidas.

8.3.5. Dirección de Desarrollo Tecnológico e Informática

Es la Dirección encargada de planificar, organizar, coordinar y dirigir todas las actividades relacionadas con el sistema informático de la Institución. Este departamento es muy importante porque cuida del programa especial utilizado por la Institución para mantener los datos de cada queja en el sistema. Además, cuida y vigila el efectivo trabajo de la página de Internet de la Institución.

Este departamento recibe el soporte técnico de especialistas en materias de sistemas de cómputos.

8.3.6. Dirección de Educación, Divulgación y Publicidad

La base para la creación de esta Dirección es el numeral 9 del Artículo 4 de la Ley No. 7 que crea la

Institución, que establece que el Defensor del Pueblo diseñará y ejecutará campañas educativas para promover los derechos humanos en las personas en todo el país.

Esta Dirección diseña, crea y distribuye los libros redactados por el Defensor del Pueblo, los Informes Anuales, los Informes Especiales, trípticos con información general sobre la Institución y otros temas de interés. Además, esta Dirección ha diseñado los personajes infantiles: “Defensorín”, “Estrellita” y “Tuqui”, para ayudar a promover las buenas maneras y los derechos fundamentales entre la niñez del país.

Todas estas creaciones y diseños son de las ideas y concepciones del Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, y el trabajo de su excelente grupo de diseñadoras, fotógrafos y camarógrafo.

Departamentos bajo esta Dirección:

- Departamento de Redacción: Se encarga de preparar los mensajes educativos para el público. Además, aconseja al Defensor del Pueblo cuando necesite redactar un boletín especial para la prensa.
- Departamento de Publicidad: Se encarga de hacer el diseño gráfico de todo el material para los medios impresos.

La Sección de Grabación confecciona todo el material audiovisual que realice la Institución.

- Departamento de Conferencias y Participaciones Públicas: Coordina la agenda de participaciones públicas del Defensor del Pueblo o de sus Adjuntos.

- Departamento de Biblioteca: Es el centro de documentación de la Institución. Contiene información jurídica del país como un compendio de leyes y tratados firmados por la República de Panamá. Debemos mencionar, sin embargo, que esta biblioteca está especializada en información relacionada con derechos humanos, y sirve de consulta para estudiantes, profesores e investigadores en el país.

9. Conclusiones

Luego de tres meses y medio del programa, y después de escribir la presente investigación, consideramos que el Defensor del Pueblo de la República de Panamá y el Ombudsman Nacional de Holanda no son tan diferentes en la manera en que sus instituciones están establecidas y el procedimiento de investigación que utilizan. No obstante, debemos mencionar que las diferencias existentes son muy notables, destacándose como las más importantes:

El espíritu en que fue constituida cada Institución: la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá fue creada con la misión de proteger y promover los derechos humanos de las personas. El Ombudsman Nacional tiene la labor de establecer la propiedad o no de un acto de la administración. A pesar que el propósito no es el mismo, el espíritu para su creación es diferente.

La función social: La Defensoría del Pueblo llena además una función social, tratando de ayudar a las personas provenientes de pueblos marginados o

inaccesibles. El Ombudsman Nacional no está visualizado con este fin. Es importante mencionar que esto se debe a que en Panamá las personas no tienen muchos lugares donde acudir a buscar una solución a sus problemas. Por esta razón la Defensoría se ha constituido en un lugar que le da voz a aquellos que no tienen voz.

Constitucionalización: El Ombudsman Nacional de Holanda tiene su lugar en la Constitución del Reino de los Países Bajos de Holanda. La Defensoría del Pueblo no se encuentra por el momento en la Constitución Política de la República de Panamá. Muchos panameños buscan la adopción de la Institución en la Constitución. La constitucionalización de la figura le da estabilidad y protección de intereses políticos.

Las funciones de ambas figuras se pueden resumir en dos importantes actividades: Investigar y Recomendar.

Las competencias del Defensor del Pueblo de la República de Panamá y del Ombudsman Nacional de Holanda están más que todo relacionadas con investigar los actos del Órgano Ejecutivo. Sin embargo, podemos decir que la competencia brindada a la Institución y al Defensor del Pueblo de Panamá es más amplia, aunque fue disminuida por el Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá.

Como ambas instituciones no tienen fuerza legal para que sus recomendaciones sean ejecutadas, es muy importante utilizar vías alternas para hacer presión sobre las autoridades administrativas con el fin de ayudar a resolver las quejas. La vía alterna más

importante –y la más provechosa– es presentar las denuncias ante la prensa y la opinión pública. Es muy importante la ayuda de los periodistas para exponer –en el ámbito nacional e internacional– las opiniones y sugerencias del Defensor del Pueblo y del Ombudsman Nacional. Por esta razón, es muy importante además contribuir en la protección y promoción del derecho a una apropiada libertad de expresión.

Finalmente, podemos decir que, incluso cuando nuestras Instituciones y nuestras actuales situaciones son diferentes, siempre es importante saber otros puntos de vista y aprender de ellos.

Anexo I

Impacto de la labor del primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá

1. Logros en los primeros años de creación de la Institución¹⁷

- El logro más importante en estos tres años de trabajo para el primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, es la creación y efectiva organización y administración de una nueva Institución para el país, concebida con el propósito de ayudar al pueblo.
- Fueron recibidas y tramitadas más de seis mil doscientas (6,200) quejas. Esto demuestra que la

¹⁷ Publicación distribuida gratuitamente como un suplemento insertado en todos los periódicos de la República de Panamá, en Marzo de 2001. Diseñado y redactado por el Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños y la Dirección de Educación, Divulgación y Publicidad de la Defensoría del Pueblo.

Institución en Panamá tiene la tasa más alta de quejas en Ibero América proporcional con la población de 2.8 millones de personas en la República de Panamá. Es importante mencionar que esta cantidad de quejas no muestra el número de personas que atiende la Institución porque muchas de las quejas son presentadas por grupos de personas.

- Fueron distribuidas más de trescientas mil (300,000) copias de diferentes publicaciones de simple comprensión para las personas, con el fin de orientarles sobre los servicios que presta la Institución.
- La exitosa página de Internet de la Institución. Es la más visitada de las páginas de Internet del Estado Panameño.
- Varios programas médicos fueron llevados a cabo –bajo la dirección de la Dra. María Eugenia Barnett de Antinori-Bolaños– para el beneficio de pobladores de áreas inaccesibles del país.
- Fueron realizadas varias gestiones humanitarias: traslado a la capital del país de niños enfermos para su apropiada evaluación médica; esfuerzos para que mujeres en prisión puedan darle el cuidado apropiado a sus recién nacidos; negociaciones con el fin de salvar a personas de perder sus casas; orientación a mujeres y familias para resolver problemas judiciales; negociaciones para obtener la repatriación de extranjeros de bajos recursos económicos.

- Fueron publicados más de sesenta libros incluyendo Informes Especiales y libros educativos para el beneficio de las personas en el país. Algunas de estas publicaciones son:
 - a. En defensa de la Democracia en el país: *Informe Especial* sobre el Referéndum Constitucional del 30 de agosto de 1998, de la República de Panamá. *Informe Especial* El Defensor del Pueblo Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, presenta el Informe Especial sobre las Elecciones Generales de dos de mayo de 1999, de la República de Panamá.
 - b. Contra el Racismo: *Informe Especial* contra el Racismo. El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Defensor del Pueblo se pronuncia contra el Racismo.
 - c. En favor de los trabajadores: *Informe Especial* El Defensor del Pueblo Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños En Defensa de los Trabajadores. Memorial de “Amicus Curiae” presentado por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es la primera vez que un ciudadano panameño –a la vez que el Defensor del Pueblo de la República– presenta argumentos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y en defensa de humildes y distinguidos trabajadores¹⁸.
 - d. Por el derecho a la libertad personal: *Informe Especial* Nuestro Testimonio para la Historia: Así

¹⁸ Informe Especial El Defensor del Pueblo Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños en defensa de los trabajadores. “Amicus Curiae” presentado por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

liberamos a Nicolás Pérez. Un relato detallado de cómo el ciudadano Defensor del Pueblo de la República de Panamá logró rescatar al panameño Nicolás Pérez después de un año y dos meses de estar retenido por el Ejército de Liberación Nacional de Colombia (ELN).

- e. Sobre ambiente y ecología: *Informe Especial* El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá presenta un Informe Especial sobre Asuntos Ecológicos. Informe Especial. El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo en Defensa de Indígenas y Campesinos presenta las irregularidades de los Estudios de Impacto Ambiental de los Proyectos Hidroeléctricos Tabasará No. 1 y No. 2. *Informe Especial* El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá presenta un Informe Especial sobre la Cuenca del Canal de Panamá. Informe Especial El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo En defensa del derecho a la vida, a la salud y al ambiente de la Comunidad de El Espino, Corregimiento Canto del Llano, Distrito de Santiago, Provincia de Veraguas. *Tríptico sobre la reforestación en la República de Panamá. Árboles y más árboles... para el futuro de Panamá.*
- f. Investigación de los agroquímicos: *Informe Especial* El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá presenta un Informe Especial sobre las

sustancias químicas utilizadas en las Bananeras, y los daños en la salud de sus trabajadores.

- g. A favor de las niñas, niños y mujeres. Derechos y Deberes de los Niños y Niñas: Convención de la Organización de las Naciones Unidas Diciembre de 1989. *Informe Especial* El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo en Defensa de los Niños y Adultos que no tienen identidad. “Los Chiriticos”. *Informe Especial* El Defensor del Pueblo Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños en Defensa de los Niños presenta propuesta para erradicar el trabajo infantil en la zafra de la caña y en otras actividades agrícolas en la República de Panamá.
- h. Aspectos Constitucionales: Publicación del libro: “Panamá y su Historia Constitucional (1808-2000)” su autor es el Dr. Italo Antinori-Bolaños. *Trípticos* educando a las personas sobre las acciones de protección constitucional que pueden utilizar ante los Tribunales: Amparo de Garantías Constitucionales, Acción de Inconstitucionalidad y Recurso de Hábeas Corpus.
- i. Convenciones de Derechos Humanos: Publicación de la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, ambas prologadas por el primer Defensor del Pueblo.
- j. Aspectos Penitenciarios: *Informe Especial* El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá presenta un Informe Especial sobre la Situación Penitenciaria en Panamá. Publicación de *tríptico* sobre los

- derechos y obligaciones de las personas detenidas.
- k. A favor de la Libertad de Expresión: *Informe Especial* El Defensor del Pueblo Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños En Defensa del Derecho a la Libertad de Expresión.
 - l. En defensa de los pueblos indígenas: *Informe Especial* El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo En Defensa de los Pueblos Indígenas presenta un Informe Especial sobre la Situación de los Pueblos Indígenas en la República de Panamá. Publicación del Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes.
 - m. Para educar en la salud: libros sobre medicina pediátrica preventiva redactados por la Dra. María Eugenia Barnett de Antinori-Bolaños, pediatra y epidemióloga. Publicación sobre Aspectos Esenciales que debes conocer del SIDA, redactado por la Dra. María Eugenia Barnett de Antinori-Bolaños. – Tríptico sobre planificación familiar. *Trípticos* sobre medidas higiénicas para personas en poblados pobres.
- Luego de varios meses de gestión, el 23 de diciembre de 1999, el Defensor del Pueblo, Dr. Italo Antinori-Bolaños, logró el retorno a la República de Panamá de una persona injustamente deportada a Colombia -y su libertad luego de su apresamiento en ese país- por el Ex Presidente de la República. El primer Defensor del Pueblo viajó a Colombia -acompañado por el Presidente de la Comisión de

Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa- para traer a la persona a su hogar en Panamá.

- El 9 de junio de 2000, y después de pacientes, delicadas y prudentes negociaciones con el Ejército de Liberación Nacional de Colombia (guerrilla), el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, obtuvo la libertad de un panameño que tenía más de un año de estar secuestrado en la selva colombiana. El Defensor del Pueblo tuvo que viajar al campamento de la guerrilla en la selva colombiana para traer a este panameño al país.
- Por la efectiva mediación del Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, el 30 de noviembre de 2000, se logró la liberación del Gobernador de la Provincia de Los Santos (Sur del país) y otros funcionarios de la Autoridad del Ambiente en el Estado y la Agencia Alemana de Cooperación (GTZ), quienes fueron retenidos por campesinos de la región de Cerro Hoya por más de veinte (20) horas. Estos campesinos exigían derechos posesorios y títulos de propiedad sobre las tierras que han ocupado por más de treinta años.
- En Diciembre de 2000, se obtuvo la negación por parte de la Autoridad Nacional del Ambiente de la construcción de un proyecto de cría de cerdos en la Comunidad El Espino en la Provincia de Veraguas (centro del país). La investigación del Defensor del Pueblo descubrió que el proyecto sería construido muy cerca de la planta de agua potable de la Comunidad, y que pudo haber afectado la salud de la Comunidad y los habitantes de la capital de la Provincia, la ciudad de Santiago.

- En 1998, fueron descubiertos y denunciados los daños al ambiente y a la salud causados por los trabajos en la Mina Santa Rosa en la Provincia de Veraguas. Fue descubierto que el derrame de cianuro había dañado los arroyos de la región. Se logró que la empresa suspendiera los trabajos.
- En Mayo de 1998, el Defensor del Pueblo inició una investigación oficial sobre la contaminación desde hace cincuenta años por parte de la empresa pública de cemento, que emitía grandes cantidades de partículas de polvo al aire, y esta situación afecta a los poblados cercanos a la fábrica. Se obtuvo el compromiso por parte de la empresa de instalar filtros para detener la contaminación.
- Una gran lucha se llevó a cabo el año pasado (2000) contra el proyecto de construcción de una planta hidroeléctrica en la región occidental del país que dejaría sin hogar a miles de indígenas. La Corte Suprema de Justicia ha suspendido el permiso para iniciar la construcción.
- Desde 1998, el Defensor del Pueblo ha denunciado el daño en la salud de muchas personas en las plantaciones de banano debido al uso excesivo de químicos, tales como el “Fumazone”, que provoca infertilidad.
- En 1999, se obtuvo la suspensión de los trabajos de exploración para el uso de energía geotérmica en el Valle de Antón (centro del país) que afectaba el ambiente y el ecosistema de la región.
- Han sido denunciadas las contaminaciones de varios ríos en el país.

- En Junio de 2000, el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños presentó dos importantes anteproyectos de ley para ser discutidos y aprobados por la Asamblea Legislativa. Uno es acerca de la regulación del derecho de admisión de personas a instalaciones públicas y privadas, por cuanto los dueños de estos establecimientos utilizan esta facultad para discriminar a las personas. El otro proyecto buscaba derogar algunas leyes que afectan la libertad de expresión de la prensa en la República de Panamá.

Anexo II
Algunas recomendaciones del primer
Defensor del Pueblo en el tema
de los problemas del ambiente en la
República de Panamá¹⁹

- No se debe aprobar ningún tipo de proyecto en el país si no cumplen con lo establecido en la Ley General del Ambiente y sus reglamentaciones.
- Es necesario que las autoridades públicas obliguen a las empresas a llenar los requerimientos de las reglamentaciones para descargar en las aguas desechos industriales.
- Es necesario adoptar regulaciones en materia de la calidad de aire para las ciudades de Panamá.

¹⁹ Recomendaciones que aparecen en los Informes Especiales: “Informe Especial El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá Presenta un Informe Especial sobre las sustancias químicas utilizadas en las Bananeras” e “Informe Especial El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo de la República de Panamá Presenta un Informe Especial sobre Asuntos Ecológicos.”

- Las autoridades deben obedecer la Resolución que establece como “Área de Reserva Minera” a las zonas costeras del territorio panameño.
- No se debe otorgar permisos de extracciones de arena en las playas, puesto que influyen directamente en el ecosistema marino terrestre, afectando y erosionando fuertemente la costa, y desplazando sedimentos hacia otras partes.
- Los permisos de extracción de arena y cascajo en ríos, playas y otros lugares deben ser verificados por una comisión interinstitucional entre el Ministerio de Comercio e Industrias, la Autoridad Nacional del Ambiente y las Alcaldías del país.
- Suspender inmediatamente todas las concesiones legales y no legales de extracciones de minerales del Río Pacora.
- Reparar todos los daños ocasionados al ambiente y a los moradores de las áreas que han sido afectadas por las extracciones de minerales.
- Establecer un programa de reforestación masiva en todas las cuencas alteradas por las diversas actividades humanas.
- No otorgar concesiones para la extracción de minerales en cuencas sensibles.
- Unirse a la propuesta realizada por el Primer Defensor del Pueblo: “Transplantar en vez de talar”.
- Hacer cumplir la creación de áreas verdes, en los complejos residenciales que se construyen.
- Evitar el proceso de destrucción del ambiente por la deforestación de los bosques.

- Planificar las construcciones de proyectos urbanos, respetando la flora y la fauna.
- Fortalecer y establecer programas de control del ambiente por parte de la Autoridad Nacional del Ambiente, con el fin de hacer continuas inspecciones a empresas y corroborar que llenan todos los requisitos legales para la protección del ambiente.
- En el caso de la utilización de químicos en las plantaciones del país, éstos deben ser utilizados de modo prudencial y con las medidas de seguridad necesarias. Campesinos y dueños de plantaciones deben respetar estas regulaciones.
- Sobre el problema de las personas afectadas por el uso excesivo de químicos en las plantaciones de banano, el primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, ha recomendado que se realice un profundo estudio epidemiológico del área con el fin de conocer la cantidad de los daños causados a las personas. Es necesario también mejorar servicios médicos en el área para atender a los trabajadores enfermos.

Anexo III

Como ejemplos: otros casos

1. Un grupo de periodistas que trabajaban en un desaparecido editorial logró la oportunidad de cobrar sus salarios caídos que les adeudaba el Gobierno, luego que el Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños logró sentar en la mesa de negociación a los abogados de los periodistas,

quienes mantenían un embargo sobre los dineros. También, el Defensor del Pueblo intervino enviándole una carta a la Presidenta de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, con el fin de obtener la respuesta de la jueza que tenía en sus manos levantar el embargo sobre el dinero.

2. Algunos de los más frecuentes casos de *No Admisibilidad* son, como ya hemos explicado, de personas con desórdenes mentales. Uno de ellos una vez, fue a la oficina a presentar una queja porque señalaba que algunas personas intentaban matarle y quería ser senador vitalicio con la protección del Estado.
3. Una mujer en el centro de rehabilitación femenino de la ciudad de Panamá dio a luz a su bebé y fue presionada a entregarlo a una asociación que cuida de niños huérfanos. El Departamento de Asuntos Penitenciarios de la Defensoría del Pueblo fue enterada de la situación e intervino para que la mujer fuese protegida de cualquier abuso. El Defensor del Pueblo emitió su opinión al señalar que todo niño tiene el derecho de estar con su madre y recibir leche materna.
4. Una de las más importantes quejas en materia ecológica e indígena es la construcción de una represa en uno de los ríos más importantes de la parte occidental de la República, el Río Tabasará. Esta represa dejaría sin hogar ni tierras para ejercer la agricultura a muchos indígenas de la región. El Defensor del Pueblo publicó un Informe Especial sobre este caso por cuanto el Estudio de Impacto

Ambiental realizado para esta construcción presentaba muchos errores e irregularidades.

5. Uno de los logros más importantes del Defensor del Pueblo fue la liberación del panameño Nicolás Pérez, de su secuestro por un grupo subversivo colombiano. Con la mediación del Defensor con la banda guerrillera colombiana, fue sacado de su secuestro luego de más de un año de estar en la selva colombiana.

Anexo IV Cuestionarios

Entrevistas en la oficina del Ombudsman Nacional de Holanda

Primera Entrevista. 15 de marzo de 2001.

1. Cómo está constituida la oficina del Ombudsman Nacional y cuáles son específicamente las funciones de cada dirección o departamento?
2. El Ombudsman Nacional realiza otras actividades diferentes de las que establece la ley, como funciones sociales de ayuda a las personas?
3. El Ombudsman Nacional puede redactar y publicar otra información diferente a la del Informe Anual?
4. Cuáles son las funciones de los Ombudsman locales en las municipalidades?
5. Las decisiones hechas por el Ombudsman Nacional tienen diferentes formas para ser obligantes?
6. Las autoridades administrativas prestan atención a estas decisiones?

7. Cómo es la relación con los órganos del Estado holandés?
8. La investigación del Ombudsman Nacional de Holanda tiene consecuencias legales?
9. Por favor explíquenos cómo es la relación con la administración de justicia y en qué casos es posible investigar sus decisiones.
10. Cuando un quejoso no es parte interesada en la decisión administrativa esto causa no admisión, el Ombudsman Nacional no puede directamente investigar el acto, o hacer contacto con la parte interesada?
11. Puede el Ombudsman Nacional investigar los actos de entidades encargadas de los servicios públicos (electricidad, teléfono o agua)?
12. Cuál es el significado de la Sección 6 del *Ombudsman National Act*, que señala que “de tal manera que sea tratado como miembro de la Cámara Baja del Parlamento ...”?
13. Realiza el Ombudsman Nacional funciones de mediador?
14. Cómo es actualmente la relación entre las funciones del Ombudsman Nacional de Holanda y la protección de los derechos humanos?

Segunda Entrevista. 24 de abril de 2001.

1. Cuál es el contenido del Informe Anual?
2. Tiene un especial criterio para la admisión de quejas?

3. Es posible para los abogados de la Institución brindar servicios legales a los quejosos?
4. Cuáles son las formas en las que se abre la investigación (Resolución de Admisión)?
5. Son permitidas las quejas anónimas?
6. Qué aspectos incluye el concepto de propiedad utilizado en el criterio?
7. Quisiera saber casos específicos como ejemplos de la investigación y el criterio.
8. Las vías alternas de coerción realmente son utilizadas?
9. Qué tipo de casos son los mayormente resueltos?

Bibliografía

1. Revista Análisis. Revista Económica de Panamá y Centroamérica. “*Labor del Primer Defensor del Pueblo: Ejemplo para América*”. Volumen XXII. Abril de 2001.
2. Profesor G.H. Addink, Professor A.J. Bok. *Administrative Law in a Comparative Perspective*. Reader. Facultad de Derecho, Universidad de Utrecht. Segundo Trimestre. 2000-2001.
3. Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda. “*A Brief Introduction: The Ombudsman Nacional of The Netherlands*”. Séptima Edición. Noviembre de 2000.
4. Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda. *Informe Anual de 1999. Resumen*. La Haya, Reino de los Países Bajos de Holanda. Abril de 2000.

5. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. *Primer Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. 1997-1998.*
6. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. *Segundo Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Volumen I y II. 1998-1999.*
7. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. *Tercer Informe Anual de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Volumen I y II. 1999-2000.*
8. *Constitución Política de la República de Panamá de 1972.*
9. *Constitución del Reino de los Países Bajos de Holanda.*
10. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Publicación de la *Ley No. 7 de 5 de febrero de 1997* que crea la Institución de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá.
11. *Acta del Ombudsman Nacional (Ley) de Febrero de 1981.*
12. *Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, de 10 de diciembre de 1948.* Prólogo por el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo. Edición de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Febrero de 2001.
13. *Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de 22 de noviembre de 1969.* Prólogo por el Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños,

- Primer Defensor del Pueblo. Edición de la Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Febrero de 2001.
14. *Código Administrativo de la República de Panamá y compendio de legislación administrativa*. Edición actualizada. Centro de Investigaciones Jurídicas. Facultad de Derecho de la Universidad de Panamá. Panamá, 1996.
 15. *Código Judicial de la República de Panamá*. Editorial Mizrachi y Pujol. Marzo de 2000.
 16. “- *En sólo 3 años y pocos meses - ¿Qué hizo la Defensoría del Pueblo por usted?*” Suplemento preparado por el Primer Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños y la Dirección de Educación, Divulgación y Publicidad de la Defensoría del Pueblo e insertado en los diferentes periódicos de Panamá en Marzo de 2001.
 17. Entrevistas realizadas a la Sra. Saskia Borkent, Investigadora de Quejas de la Oficina del Ombudsman Nacional de Holanda. Los días 15 de Marzo y 24 de Abril de 2001.
 18. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. Informe Especial: El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo, se pronuncia sobre las sustancias químicas utilizadas en las Bananeras. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Enero de 2001.
 19. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo, presenta un Informe Especial sobre*

- Asuntos Ecológicos.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Enero de 2001.
20. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños Primer Defensor del Pueblo, Presenta un Informe Especial sobre la Situación Penitenciaria en Panamá.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Enero de 2001.
 21. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo, presenta un Informe Especial sobre la Cuenca del Canal de Panamá.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Enero de 2001.
 22. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo, en defensa del derecho a la vida, a la salud y al ambiente de la Comunidad de El Espino, Corregimiento Canto del Llano, Distrito de Santiago, Provincia de Veraguas.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Diciembre de 2000.
 23. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Primer Defensor del Pueblo, en defensa de los Pueblos Indígenas.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Diciembre de 2000.
 24. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: Nuestro Testimonio para la Historia: Así liberamos a Nicolás Pérez.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Junio de 2000.
 25. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial Contra el Racismo El Dr. Italo Isaac Antinori-*

- Bolaños, Defensor del Pueblo se pronuncia contra el Racismo.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Septiembre de 2000.
26. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial El Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, Defensor del Pueblo en Defensa de Indígenas y Campesinos.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Septiembre de 2000.
27. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Defensor del Pueblo Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños en Defensa de los Niños. Presenta propuesta para erradicar el trabajo infantil en la zafra de la caña y en otras actividades agrícolas en la República de Panamá.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Abril de 2000.
28. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial: El Defensor del Pueblo, Dr. Italo Isaac Antinori-Bolaños, presenta el Informe Especial sobre las Elecciones Generales de dos (2) de mayo de 1999 de la República de Panamá.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Panamá, 2000.
29. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial El Defensor del Pueblo en Defensa del Derecho a la Libertad de Expresión. Informe Especial sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, el Derecho a la Información, el Derecho a la Intimidad y a no padecer la indebida interceptación telefónica, con mención especial a la persecución constante de que ha sido objeto el Defensor del Pueblo de la República de Panamá.* Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Abril de 1999.

30. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial El Defensor del Pueblo en Defensa de los Trabajadores. Memorial de “Amicus Curiae” presentado por el Defensor del Pueblo de la República de Panamá ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Febrero de 1999.
31. Antinori-Bolaños, Italo Isaac. *Informe Especial sobre el Referéndum Constitucional del 30 de agosto de 1998, de la República de Panamá*. Defensoría del Pueblo de la República de Panamá. Septiembre de 1998.
32. Oosting, Marten Dr. “*The Independent Ombudsman in a democracy, governed by the rule of law.*” (El Ombudsman independiente, gobernado por el reglamento de la ley). Exposición en la Ceremonia de Apertura de la Tercera Conferencia de Asia sobre el Ombudsman. Mayo de 1998.
33. Mora, Tatiana. “*The Costa Rican and The Netherlands Ombudsman in a comparative perspective*”. (El Ombudsman de Costa Rica y el Ombudsman de Holanda en una perspectiva comparada). Defensoría de los Habitantes de Costa Rica. Marzo de 2000.

Anexo I

Legislación Ombudsman Costa Rica

**Ley de la Defensoría de los
Habitantes de Costa Rica
Ley No. 7319 del 17 de noviembre de 1992**

Tabla de contenidos

	Artículos
Presentación	
Título I: Disposiciones Generales	1 - 2
Título II: Organización	
Capítulo 1: Elección	3 - 5
Capítulo 2: Cesación	6 - 8
Capítulo 3: Incompatibilidades	9
Capítulo 4: Defensor Adjunto y Especiales	10 - 11
Título III: Funcionamiento	
Capítulo 1: Competencia	12 - 14

Capítulo 2: Procedimiento	15 - 23
Capítulo 3. Obligaciones de los Órganos Públicos y Sanciones	24 - 28
Título IV: Disposiciones Finales	29 - 33
Título VI: Disposiciones Transitorias	

Presentación

La aprobación de la Ley No. 7319 del 17 de noviembre de 1992 que creó la Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica fue el resultado de un largo proceso de discusión legislativa que se inició el 5 de noviembre de 1985 con la presentación del proyecto por iniciativa del Poder Ejecutivo.

Con la creación de la institución se estableció una garantía para la protección de los derechos e intereses de los habitantes y el adecuado funcionamiento del sector público. Además, se reconoció la necesidad de complementar estas funciones de control con el desarrollo de actividades basadas en la divulgación y promoción de los derechos fundamentales.

Con el marco normativo que la rige, la Defensoría de los Habitantes se convirtió en la primera expresión de una forma de control que no se fundamenta en el poder sancionatorio sino en el ejercicio de una magistratura de influencia, entendida ésta como una posición social y jurídicamente legitimada que le otorga peso a sus recomendaciones. La experiencia acumulada por la institución permite confirmar las ventajas que representa un mecanismo de esta naturaleza en términos de oportunidad, agilidad e informalidad.

Una Defensoría eficiente debe caracterizarse por su capacidad para reconocer el momento histórico y responder a sus exigencias. Como estrategia para lograr este cometido, la Defensoría de los Habitantes de la República debe estimular la participación democrática y activa de los habitantes en el proceso de protección y promoción de sus derechos e intereses. Resulta necesario que la sociedad reivindique su papel como elemento integrador del Estado y que, en ese tanto, esté preparada para asumir la responsabilidad que le corresponde en la solución de los problemas que le afectan. Es desde esa perspectiva, que el trabajo conjunto con los habitantes será siempre piedra angular de la gestión institucional.

TÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES

Capítulo único. Naturaleza Jurídica

Artículo 1.- Atribución general

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

* Publicada en “La Gaceta”# 155 del 17 de agosto de 1994)

Artículo 2.- Independencia

La Defensoría de los Habitantes de la República está adscrita al Poder Legislativo y desempeña sus actividades con independencia funcional, administrativa y de criterio. La Asamblea Legislativa evaluará, anualmente, el funcionamiento de la Institución, mediante el informe presentado por el Defensor, el cual se conocerá y discutirá en el capítulo que se establezca en el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa.

**TÍTULO SEGUNDO
ORGANIZACIÓN**

Capítulo I. Elección

Artículo 3.- Designación

La Asamblea Legislativa nombrará al Defensor de los Habitantes de la República, por un período de cuatro años, mediante mayoría absoluta de los diputados presentes. El Defensor podrá ser reelegido únicamente por un nuevo período.

Artículo 4.- Requisitos

Podrá ser nombrado Defensor de los Habitantes de la República, el costarricense que se encuentre en el ejercicio de sus derechos civiles y políticos; que sea mayor de treinta años, con solvencia moral y profesional de prestigio reconocidos. La Asamblea Legislativa designará una Comisión Especial, que analizará los atestados de las personas que opten por el puesto de Defensor de los Habitantes de la República,

de conformidad con lo que prescribe el Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa.

Artículo 5.- Juramentación

El Defensor de los Habitantes de la República debe rendir el juramento previsto en el artículo 194 de la Constitución Política, ante el Plenario de la Asamblea.

Capítulo II. Cesación

Artículo 6.- Causas de cesación

El Defensor de los Habitantes de la República cesará en sus funciones, por cualquiera de las siguientes causales:

- a) Renuncia a su cargo.
- b) Muerte o incapacidad sobreviniente.
- c) Negligencia notoria o por violaciones graves al ordenamiento jurídico en el cumplimiento de los deberes de su cargo.
- ch) Incurrimiento en cualquiera de las incompatibilidades previstas en esta ley.
- d) Haber sido condenado, en sentencia firme, por delito doloso.

Artículo 7.- Vacante

1.- La Asamblea Legislativa debe declarar vacante el cargo de Defensor de los Habitantes de la República, cuando se presente una de las causales previstas en los incisos a), b), ch), y d) del artículo anterior.

2.-En el caso del inciso c) del artículo anterior, el Presidente nombrará una Comisión que le dará audiencia al Defensor de los Habitantes de la República e informará a la Asamblea Legislativa, el resultado de la investigación, en el término de quince días hábiles.

Artículo 8.- Oportunidad del nombramiento. El nombramiento del Defensor de los Habitantes de la República debe hacerse dentro del mes anterior al vencimiento de su período o a partir de la vacante del cargo.

Capítulo III. Incompatibilidades

Artículo 9.- Incompatibilidades y prohibiciones

- 1.-El cargo de Defensor de los Habitantes de la República es incompatible con cualquier otro cargo, público o privado, que no sea la docencia o la investigación universitarias.
- 2.-El Defensor de los Habitantes de la República debe renunciar a todo cargo incompatible con su función, dentro del término de los diez días siguientes a su nombramiento y antes de su juramentación.
- 3.-Ningún funcionario de la Defensoría de los Habitantes de la República, podrá participar en actividades político-partidistas.
- 4.-El Defensor de los Habitantes de la República no podrá ejercer profesiones liberales fuera del cargo, salvo en asuntos estrictamente personales, los de su cónyuge, hermanos, ascendientes y descendientes hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad,

excepto que haya impedimento por la existencia de un interés directo o indirecto de la propia Defensoría de los Habitantes de la República. La prohibición del inciso 4) de este artículo se extiende solamente a los servidores profesionales que ocupen plazas de profesional en la Defensoría de los Habitantes. A estos funcionarios se les compensará económicamente, de manera porcentual sobre su salario base. Los porcentajes que se pagarán para compensar la prohibición son: un sesenta y cinco por ciento (65%) para los licenciados, un cuarenta y cinco por ciento (45%) para los egresados universitarios y un treinta por ciento (30%) para los bachilleres universitarios.

La violación de las incompatibilidades y prohibiciones anteriores por parte de los servidores mencionados en este artículo, constituirá una falta grave del servidor y dará lugar a su destitución por justa causa.

Capítulo IV. Defensor Adjunto y Especiales

Artículo 10.- Designación y requisitos

- 1.-La Asamblea Legislativa nombrará al Defensor Adjunto, de una lista de tres candidatos propuestos por el Defensor de los Habitantes, a más tardar un mes después del nombramiento de éste. El Defensor Adjunto debe reunir los mismos requisitos exigidos para el titular. Asimismo, estará sujeto a lo dispuesto para el Defensor de los Habitantes de la República en los artículos 2, 4, 6 y 9 de la presente ley.

2.-Este funcionario será colaborador directo del Defensor de los Habitantes de la República; cumplirá las funciones que éste le asigne y lo sustituirá en sus ausencias temporales.

Artículo 11.- Organos especiales

La Defensoría de los Habitantes de la República contará con los órganos especiales que determine el Reglamento. Los nombramientos y remociones corresponden al Defensor de los Habitantes de la República.

**TÍTULO TERCERO
FUNCIONAMIENTO**

Capítulo I. Competencia

Artículo 12.- Ambito de competencia y obligación de comparecer

- 1.-Sin perjuicio de las potestades constitucionales y legales de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, la Defensoría de los Habitantes de la República puede iniciar, de oficio o a petición de parte, cualquier investigación que conduzca al esclarecimiento de las actuaciones materiales, de los actos u omisiones de la actividad administrativa del sector público. Sin embargo, no puede intervenir, en forma alguna, respecto de las resoluciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral.
- 2.-El Defensor de los Habitantes de la República, el Defensor Adjunto, o sus delegados podrán inspeccionar las oficinas públicas, sin previo aviso y

requerir de ellas toda la documentación y la información necesarias para el cumplimiento de sus funciones, las cuales les serán suministradas sin costo alguno.

3.- Los funcionarios públicos, citados por la Defensoría de los Habitantes de la República deben comparecer personalmente, el día y la hora señalados; si no se presentaren podrán ser obligados a comparecer por medio de la Fuerza Pública, salvo en los casos de legítimo impedimento. Se exceptúan los funcionarios que gozan de inmunidad.

4.- Cuando la Defensoría de los Habitantes de la República conozca, por cualquier medio, una irregularidad de tipo administrativo que se atribuya a algún órgano del Poder Judicial o a sus servidores, se la comunicará a la Corte Suprema de Justicia o a la Inspección Judicial.

Artículo 13.- Acciones de la Defensoría de los Habitantes de la República

La Defensoría de los Habitantes de la República, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, podrá interponer cualquier tipo de acciones jurisdiccionales o administrativas previstas en el ordenamiento jurídico.

Artículo 14.- Naturaleza de la intervención

1.- La intervención de la Defensoría de los Habitantes de la República no sustituye los actos, las actuaciones materiales ni las omisiones de la actividad administrativa del sector público, sino que sus competencias son, para todos los efectos, de control de legalidad.

- 2.- Si en el ejercicio de sus funciones, la Defensoría de los Habitantes de la República llega a tener conocimiento de la ilegalidad o arbitrariedad de una acción, debe recomendar y prevenir al órgano respectivo, la rectificación correspondiente, bajo los apercibimientos de ley. Pero si considera que el hecho puede constituir delito, debe denunciarlo ante el Ministerio Público.
- 3.- El no acatamiento injustificado de las recomendaciones de la Defensoría de los Habitantes de la República, puede ser objeto de una amonestación para el funcionario que las incumpla o, en caso de incumplimiento reiterado, de una recomendación de suspensión o despido, sin perjuicio de lo señalado en el párrafo segundo de este artículo.

Capítulo II. Procedimiento

Artículo 15.- Obligación de rendir informe anual

El Defensor de los Habitantes de la República debe rendir, anualmente, a la Asamblea Legislativa, un informe escrito, en la primera semana de junio, sobre el cumplimiento de sus labores. Y en la última semana de junio, debe comparecer ante la Asamblea Legislativa, para defender oralmente su informe.

Artículo 16.- Acceso

Toda persona física o jurídica interesada, sin excepción alguna, puede dirigirse a la Defensoría de los Habitantes de la República.

Artículo 17.- Interposición de reclamo o queja

- 1.- La intervención ante la Defensoría de los Habitantes de la República se solicitará sin costo alguno y sin formalidades especiales, de modo verbal o escrito. Sin embargo, el reclamante debe indicar su nombre, sus calidades y su domicilio exactos.
- 2.- La intervención de la Defensoría de los Habitantes de la República debe darse dentro del plazo de un año, contado a partir del momento en que el interesado tuvo conocimiento de los hechos. No obstante, tendrá amplia discrecionalidad para aceptar reclamos o quejas aun fuera de ese plazo si, a su juicio, considera necesaria su intervención.

Artículo 18.- Acto inicial

La Defensoría de los Habitantes de la República registrará las quejas que se le formulen y acusará recibo de ellas. En caso de rechazo, este se hará por acto motivado y se orientará al quejoso sobre las vías oportunas para reclamar sus derechos, si lo considera necesario.

Artículo 19.- No interrupción de plazos

- 1.- La interposición de quejas ante la Defensoría de los Habitantes de la República no interrumpe ni suspende los plazos administrativos ni los judiciales.
- 2.- La Defensoría de los Habitantes de la República no podrá conocer las quejas sobre las cuales esté pendiente una resolución judicial. Suspenderá su actuación, si el interesado interpone, ante los Tribunales de Justicia, una demanda o un recurso respecto del mismo objeto de la queja, lo cual no

impedirá, sin embargo, la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas.

- 3.- Serán materia de la actuación de la Defensoría de los Habitantes de la República, las actuaciones del Organismo de Investigación Judicial, en cuanto a los derechos humanos de los ciudadanos. En estos casos, la Defensoría de los Habitantes de la República se limitará a informar sobre sus investigaciones y conclusiones a la Corte Suprema de Justicia, la cual decidirá lo correspondiente.

Artículo 20.- Trámite de la investigación

Admitida la queja, la Defensoría de los Habitantes de la República iniciará la investigación que juzgue conveniente, la cual deberá ser sumaria e informal. En todo caso, notificará el acto que la admite a la dependencia administrativa correspondiente, para que su jefe y el funcionario denunciado, obligatoriamente, remitan el informe respectivo en un plazo perentorio de cinco días hábiles. El funcionario podrá apersonarse ante la Defensoría de los Habitantes de la República, para ofrecer las pruebas de descargo que estime convenientes y formular el alegato procedente; de todo quedará constancia en un expediente levantado al efecto.

Artículo 21.- Términos y plazos

La Defensoría de los Habitantes de la República decidirá, definitivamente, los asuntos sometidos a su conocimiento, dentro del término de dos meses contados a partir de la interposición de la queja o solicitud. El recurso de hábeas corpus deberá

interponerlo dentro de las doce horas siguientes al momento en que tuvo conocimiento de los hechos que lo ameritan. Los recursos de inconstitucionalidad deberán interponerse dentro de los quince días siguientes al momento en que tuvo conocimiento de los hechos que los ameritan. El recurso de amparo se interpondrá dentro de los cinco días siguientes al momento en que tuvo conocimiento de los hechos que lo ameritan.

Artículo 22.- Recurso contra las decisiones de la Defensoría de los Habitantes de la República

Contra las decisiones, las actuaciones y los informes de la Defensoría de los Habitantes de la República, solo procederá el recurso de reconsideración, dentro de los ocho días hábiles posteriores a partir de la notificación.

Artículo 23.- Notificaciones

La Defensoría de los Habitantes de la República notificará al interesado, al funcionario, a la autoridad o dependencia administrativa correspondientes, el resultado de sus investigaciones y las decisiones adoptadas dentro de su competencia. La respectiva notificación se realizará mediante un funcionario competente, quien tendrá el cargo de notificador, para todos los efectos, y deberá llevar un libro de registro en el que se dejará constancia de todas las diligencias realizadas.

Capítulo III. Obligaciones de los órganos públicos y sanciones

Artículo 24.- Colaboración preferente

- 1.- Los órganos públicos están obligados a colaborar, de manera preferente, con la Defensoría de los Habitantes de la República, en sus investigaciones y, en general, a brindarle todas las facilidades para el cabal desempeño de sus funciones.
- 2.- De conformidad con el ordenamiento jurídico, a la Defensoría de los Habitantes de la República no podrá denegársele acceso a ningún expediente, documentación ni información administrativa, salvo a los secretos de Estado y a los documentos que tiene el carácter de confidenciales, de conformidad con la ley.

Artículo 25.- Inviolabilidad de comunicaciones

No pueden ser objeto de censura o de interferencia, la correspondencia y las comunicaciones dirigidas a la Defensoría de los Habitantes de la República, especialmente las conversaciones telefónicas hechas desde centros de detención, de internamiento o de custodia.

Artículo 26.- Negativa del funcionario

La negativa de un funcionario o de sus superiores para contestar o enviar la documentación requerida por la Defensoría de los Habitantes de la República, la existencia de algún acto material o de alguna actuación u omisión que entorpezcan las funciones de éste, harán que el funcionario o los funcionarios incurran en el delito de desobediencia. En tales casos, la Defensoría de los Habitantes de la República dará cuenta inmediata

al superior jerárquico de ese funcionario y al Ministerio Público.

Artículo 27.- Hechos delictivos

Cuando la Defensoría de los Habitantes de la República tenga noticia de una conducta o de hechos presuntamente delictivos, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público.

Artículo 28.- Infracción a la relación de servicio

La violación de los derechos constitucionales, configure o no un delito, constituirá también una infracción a los deberes de la relación de servicio del funcionario que en ella incurre. En ese caso, la Defensoría recomendará las acciones correspondientes.

**TÍTULO CUARTO
DISPOSICIONES FINALES**

Capítulo único

Artículo 29.- Financiamiento

El financiamiento de la Defensoría de los Habitantes de la República se incluirá en el Presupuesto del Poder Legislativo.

Artículo 30.- Exoneraciones

La Defensoría de los Habitantes de la República no está obligada a suplir especies fiscales y gozará de franquicia postal, radiográfica y telegráfica, cuando así lo justifique el ejercicio de sus funciones.

Artículo 31.- Reglamento de la presente ley

El Poder Ejecutivo reglamentará la presente Ley, dentro del término de los tres meses siguientes al

nombramiento del Primer Defensor de los Habitantes de la República.

Artículo 32.- Derogatoria de disposiciones legales

Esta Ley deroga cualquier otra ley general o especial que se le oponga.

Artículo 33.- Vigencia de la Ley

Rige tres meses después de su publicación.

**TÍTULO QUINTO
DISPOSICIONES TRANSITORIAS**

Capítulo único

Transitorio I.- Personal del Poder Ejecutivo

El personal del Poder Ejecutivo actualmente dedicado a la protección de los derechos de los habitantes contra violaciones provocadas por la actividad administrativa del sector público, pueden pasar, con todos los derechos adquiridos, al servicio de la Defensoría de los Habitantes de la República, a partir del 1° de mayo de 1994.

Transitorio II.- Nombramiento

El nombramiento del Defensor de los Habitantes de la República se realizará dentro del plazo de los cuarenta y cinco días hábiles posteriores a la publicación de la presente Ley.

Transitorio III.- Providencias para su funcionamiento

A partir de la vigencia de esta Ley, la Asamblea Legislativa tomará las providencias del caso para el buen funcionamiento del organismo que se crea.

Anexo II

Legislación Ombudsman Guatemala

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala

Decreto 54-86 del Congreso de la República de Guatemala

Considerando: Que la Constitución Política de la República afirma y reconoce la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; a la vez que, Guatemala como Nación jurídicamente organizada, se fundamenta en los ideales de que todo poder en el estado, procede del derecho y se ejerce conforme a éste; manifestándose el principio supremo de respeto a los Derechos del Hombre.

Considerando: Que es obligación del Estado y de las autoridades, mantener a los habitantes de la nación, en el pleno goce de los derechos que la Constitución garantiza; y que dicha Ley Fundamental de la República ha previsto instrumentos y mecanismos de supervisión y control que es necesario desarrollar a

través de legislación específica con el propósito de hacer efectivo el ejercicio de dichos derechos.

Considerando: Que se hace necesario reafirmar en Guatemala el absoluto respeto de los Derechos Humanos, y que acorde a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, se debe regular el funcionamiento de la Comisión de Derechos Humanos y el del Procurador de los Derechos Humanos, a efecto de que ambos puedan cumplir una función efectivamente protectora de los mencionados derechos.

Por tanto, en el uso de las facultades que le confieren los Artículos 157 y 171 inciso a), y con fundamento en lo dispuesto en los Artículos 273, 274 y 275 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Decreta, lo siguiente:

**LEY DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA Y DEL PROCURADOR
DE LOS DERECHOS HUMANOS**

TÍTULO I

DE LA COMISIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Capítulo I

Naturaleza e integración

Artículo 1. Concepto y fines. La Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, en adelante denominada la Comisión, es un órgano pluralista que tiene la función de promover el estudio y actualización de la legislación sobre derechos humanos en el país, conociendo con especialidad, leyes, convenios, tratados, disposiciones y recomendaciones para la

defensa, divulgación, promoción y vigencia de los derechos fundamentales inherentes a la persona, su dignidad, integridad física psíquica y el mejoramiento de la calidad de vida, así como el logro del bien común y la convivencia pacífica en Guatemala.

Artículo 2. Integración. La Comisión se integra con un Diputado para cada uno de los partidos políticos representados en el Congreso de la República, en el correspondiente período para el cual fueron electos.

Artículo 3. Elección. El Congreso de la República dentro del término de los quince días siguientes al quince de enero de cada año, elegirá y dará posesión a la Comisión. La elección de los miembros integrantes de la misma, se hará a propuesta de los Diputados de los respectivos Partidos.

Capítulo II

Atribuciones de la Comisión

Artículo 4. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987) Atribuciones: Son atribuciones de la Comisión:

Proponer, al Pleno del Congreso, dentro del plazo de los sesenta días siguientes a la instalación de la Comisión, una terna de candidatos para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos. Si por cualquier motivo quedare vacante dicho cargo, el plazo para hacer las propuestas del sustituto no deberá exceder de 10 días.

Realizar estudios de la legislación vigente, con el objeto de proponer iniciativas de ley al Pleno del

Congreso, tendientes a adecuar la existencia a los preceptos constitucionales, relativos a los derechos humanos y a los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. Preparar un plan anual de trabajo que incluya estudios, seminarios, investigaciones técnico científicas sobre derechos humanos, así como participar en eventos nacionales e internacionales sobre tal material, en representación del Congreso; la Comisión podrá hacer observaciones por separado sobre el informe o informes del Procurador.

Dictaminar sobre tratados y convenios internacionales en materia de Derechos Humanos, trasladando al Pleno del Congreso de la República y al Procurador los asuntos procedentes.

Ser el medio de relación del Procurador de los Derechos Humanos, con el Pleno del Congreso, trasladando informes y gestiones que dicho funcionario formule ante el Congreso; la Comisión podrá hacer observaciones por separado sobre el informe o informes del Procurador.

Formular recomendaciones a los Organismos del Estado para que adopten medidas a favor de los derechos humanos y solicitarles los informes respectivos.

Mantener comunicación constante con los Organismos Nacionales e Internacionales de Defensa de los Derechos Humanos para consulta e intercambio de información.

Plantear al Pleno del Congreso la cesación en sus funciones del Procurador de los Derechos Humanos,

cuando existieren las causas que específicamente contempla la Constitución Política de la República y la Ley.

Recibir y trasladar al Procurador de los Derechos Humanos, las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República, denunciando violaciones de los Derechos Humanos en Guatemala. Examinar las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República, denunciando violaciones de los derechos humanos en Guatemala.

Artículo 5. Presupuesto. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987.) La Comisión, dadas las funciones extraordinarias que le atribuye esta ley, contará con una partida específica para cumplir con sus atribuciones, la que figurará en el Presupuesto de Gastos del Organismo Legislativo.

Artículo 6. Renuncia de la Comisión. En caso de renuncia justificada o ausencia definitiva de alguno de los miembros de la Comisión, el Congreso nombrará el sustituto, el que debe pertenecer al mismo Partido Político del sustituido.

Artículo 7. Renuncia al Partido Político. Si un miembro de la Comisión renunciara al Partido Político a que perteneciere al momento de hacerse la designación, se hará una nueva para que el Partido Político no deje de estar representado en la Comisión.

TÍTULO III
EL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS

Capítulo I
Concepto, calidades y elección

Artículo 8. Definición. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87, del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Procurador de los Derechos Humanos en adelante denominado: El Procurador, es un Comisionado del Congreso de la República para la Defensa de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. El Procurador para el cumplimiento de las atribuciones que la Constitución Política de la República de Guatemala y esta ley establecen, no está supeditado a organismo institución o funcionario alguno, y actuará con absoluta independencia.

Artículo 8. Calidades. El Procurador deberá reunir las mismas calidades que se requiere para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados al Congreso. El cargo de Procurador, es incompatible con el desempeño de otros cargos públicos; de cargos directivos de partidos políticos de organizaciones sindicales, patronales o de trabajadores, con la calidad de ministro de cualquier religión o culto y con el ejercicio de la profesión.

Artículo 10. Elección. El Procurador será electo para un período improrrogable de cinco años, por el Pleno del Congreso, por dos tercios del total de votos, en sesión especialmente convocada para el efecto, dentro del plazo de treinta días a contar de la fecha de haber recibido la Junta Directiva del Congreso, la terna de candidatos propuestos por la Comisión.

Artículo 11. Procuradores adjuntos. El Procurador para el cumplimiento de sus funciones tendrá dos Procuradores Adjuntos quienes además le sustituirán por orden de nombramiento, en caso de impedimento o de ausencia temporal y ocuparán el cargo en caso que quedare vacante, mientras se elige al nuevo titular. Deberán reunir las mismas calidades requeridas para el cargo de Procurador y serán designados directamente por éste.

Artículo 12. Causas de Revocatoria y Cesación. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Congreso de la República con el voto de las dos terceras partes del total de Diputados, hará cesar en sus funciones al Procurador y declarará vacante el cargo por cualquiera de las siguientes causas:

Incumplimiento manifiesto de las obligaciones que le atribuye la Constitución y esta Ley. Participación material o intelectual comprobada, en actividades de política partidista.

Por renuncia.

Por muerte o incapacidad sobreviniente. Ausencia inmotivada del territorio nacional por más de treinta (30) días consecutivos.

Por incurrir en incompatibilidad conforme lo previsto por esta ley.

Por haber sido condenado en sentencia firme por delito doloso.

Capítulo II

Atribuciones del Procurador

Artículo 13. Atribuciones. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). Son atribuciones esenciales del Procurador. Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de Derechos Humanos;

Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;

Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos;

Recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado;

Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos institucionales;

Promover acciones o recursos, judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente; y

Las otras funciones y atribuciones que le asigne esta ley.

Artículo 14. Otras Atribuciones. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987), corresponde también al Procurador:

Promover y coordinar con las dependencias reponsables, para que en los programas de estudio en los establecimientos de enseñanza, oficiales y privados, se incluya la materia específica de los Derechos Humanos, que deberá ser impartida en los horarios regulares y a todos los niveles educativos.

Desarrollar un programa permanente de actividades para que examinen aspectos fundamentales de los Derechos Humanos, se realicen informes, compilaciones, estudios, investigaciones jurídico-doctrinales, publicaciones, campañas divulgativas y cualesquiera otras actividades de promoción, con el propósito de hacer conciencia en los diversos sectores de la población sobre la importancia de estos derechos.

Establecer y mantener comunicación con las diferentes organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, nacionales o extranjeras, encargadas de la defensa y promoción de los Derechos Humanos;

Divulgar en el mes de enero de cada año, por los medios de comunicación social, el informe anual y los informes extraordinarios a que se refiere esta ley;

Participar en eventos internacionales en materia de Derechos Humanos;

Recibir, analizar e investigar toda denuncia de violación de los Derechos Humanos, que presenten en

forma oral o escrita cualquier grupo, persona individual o jurídica;

Iniciar de oficio las investigaciones que considere necesarias en los casos que tenga conocimiento sobre violaciones de los Derechos Humanos.

Investigar en cualquier local o instalación, sobre indicios racionales que constituyan violación sobre cualesquiera de los Derechos Humanos, previa orden de juez competente. La inspección no requiere la notificación previa a los funcionarios encargados de quien, directa o indirectamente dependen los locales e instalaciones;

Exigir de particulares, funcionarios y empleados públicos de cualquier jerarquía al presentarse a los locales o instalaciones referidos en el literal anterior, la exhibición inmediata de toda clase de libros, documentos, expedientes, archivos, incluso los almacenados en computadora, para lo cual se acompañará de los técnicos necesarios; queda a salvo, lo preceptuado por los artículos 24 y 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala;

Emitir resolución de censura pública en contra de los responsables materiales y/o intelectuales de la violación de los Derechos Humanos, cuando el resultado de la investigación arribe a esa conclusión;

Organizar la Procuraduría de los Derechos Humanos y nombrar, amonestar y remover al personal de la misma, de conformidad con el reglamento respectivo; y

Elaborar el proyecto de presupuesto anual de la Procuraduría y remitirlo a la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República, para que sea

incluido en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado.

Artículo 15. Informes. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Procurador deberá presentar al Congreso de la República durante la segunda quincena del mes de enero de cada año, por conducto de la Comisión respectiva, informe circunstanciado de sus actividades y de la situación de los Derechos Humanos, durante el año anterior.

Artículo 16. Actuación especial. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Procurador, de oficio o a instancia de parte, actuará para que, durante el régimen de excepción se mantengan garantizados los derechos fundamentales cuya vigencia no hubiese sido expresamente restringida.

Artículo 17. Horario (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). Para la eficacia y cumplimiento de las funciones del Procurador, todos los días y horas son hábiles.

Capítulo III Organización

Artículo 18. Organización. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el diario de Centro

América el 16 de junio de 1987). Para el cumplimiento de lo que establecen las atribuciones esenciales y las de esta ley, especialmente lo que regula el artículo 14, literal k), el Procurador en el Reglamento deberá contemplar por lo menos los departamentos de Procuración de los Derechos Humanos y de Promoción y de Educación de los mismos. Para el efecto deberá contar con los profesionales idóneos para los cargos de jefes de Departamento o Sección y auxiliares departamentales, así como el personal calificado para los demás puestos administrativos.

Artículo 19. Exoneraciones. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987.) La Procuraduría gozará de todas las franquicias y exoneraciones fiscales que las leyes otorgan a los Organismos del Estado y otras Instituciones.

Capítulo IV

La competencia (Título reformado por el decreto No. 32-87 del Congreso de la República)

Artículo 20. Competencia. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Procurador y los adjuntos tienen competencia para intervenir en casos de reclamo o queja sobre violaciones de Derechos Humanos en todo el territorio nacional.

Artículo 21. Derechos tutelados. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del

Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Procurador protegerá los derechos individuales, sociales, cívicos y políticos, comprendidos en el título II de la Constitución Política de la República de manera fundamental la vida, la libertad, la justicia, la paz, la dignidad y la igualdad de la persona humana, así como los definidos en tratados o convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

Artículo 22. Autoridad (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el diario de Centro América el 16 de junio de 1987). Para poder ejercer su autoridad, el Procurador y los adjuntos podrán prevenir y solicitar a quien corresponda, la suspensión y hasta la destitución de los servidores públicos o funcionarios que con su actuación material, decisión, acuerdos, resolución o providencia menoscabare, denegare, obstaculizare o de cualquier forma lesionare el disfrute o ejercicio de los derechos, libertades o garantías a que se refiere el artículo que precede sin perjuicio de iniciar las acciones legales pertinentes.

Artículo 23. Acción. El Procurador podrá iniciar proceso en contra de cualquier persona, funcionario, empleado público, instituciones públicas o privadas, que violenten o atenten contra los derechos humanos.

Artículo 24. Debida colaboración. El Procurador, para el desempeño de sus funciones, podrá solicitar el auxilio y colaboración de los funcionarios, autoridades, o instituciones quienes están obligados a brindarla en forma pronta y efectiva y los tribunales deberán darle prioridad a estas diligencias.

Artículo 25. Información obligatoria. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). Toda persona, servidor o funcionario está obligado a informar acerca de su gestión administrativa o comportamiento cuando se considere lesivo a los Derechos Humanos a requerimiento del Procurador, sus adjuntos o auxiliares departamentales. De no hacerlo así, el Procurador se valdrá de los preceptos constitucionales y legales para exigir tal información.

Capítulo V

Procedimiento

Artículo 26. Solicitudes. Las solicitudes de investigación o denuncias sobre violaciones a los Derechos Humanos, podrán presentarse al Procurador, procuradores adjuntos o auxiliares de la Institución, por escrito en papel simple, o verbalmente, por cualquier persona individual, agrupada o jurídica, sin sujeción a formalidades de ninguna naturaleza y sin costo alguno.

Artículo 27. Acto inicial. Inmediatamente que se reciba la solicitud, el Procurador de los Derechos Humanos ordenará la apertura del expediente, y la realización de las acciones que considere necesarias. En caso de delito, falta, acción u omisión que sea competencia de un tribunal de cualquier fuero u órgano administrativo, de inmediato, el Procurador hará la denuncia o solicitud y remitirá lo actuado a la autoridad correspondiente para su conocimiento y resolución.

Artículo 29. Resoluciones. Dentro del término de ocho días, contados a partir de la fecha en que se haya presentado la solicitud de investigación o denuncia de violación el Procurador dictará resolución, haciendo constar cualesquiera de las siguientes situaciones:

Que no existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, en cuyo caso, ordenará el archivo del expediente.

Que existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, señalando que no excederá de treinta (30) días para continuar y finalizar su investigación o las acciones correctivas o preventivas que estime conveniente.

Que ha comprobado la violación de los Derechos Humanos y, por lo tanto, procederá de conformidad con lo estipulado por esta ley.

Artículo 30. Responsabilidad. Establecida la responsabilidad de cualquier persona individual, agrupada o jurídica, pública o privada, en la violación de los Derechos Humanos, el Procurador procederá así:
a) Ordenar la inmediata cesación de la violación y la restitución de los Derechos Humanos conculcados.

Según la gravedad de la violación promoverá el procedimiento disciplinario, inclusive la destitución del funcionario o empleado respectivo y cualquier otro procedimiento punitivo.

Si de la investigación no establece que existe la comisión de delito o falta, formulará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente.

En caso de que la violación de los Derechos Humanos provenga de un particular, éste quedará sujeto a las sanciones que para el efecto correspondan.

Artículo 31. Notificaciones. Lo resuelto se notificará a los interesados, al responsable, y al funcionario, autoridad o dependencia administrativa correspondiente.

Artículo 32. No interrupción de plazos y abstenciones. La interposición de quejas ante el Procurador, no interrumpe, ni suspende los plazos administrativos ni judiciales. El Procurador no podrá entrar al examen de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial. Suspende su actuación si el interesado interpusiere, respecto del mismo objeto de la queja, demanda o recurso ante los Tribunales de Justicia. Ello no impedirá, sin embargo, la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas.

Capítulo VI

Disposiciones finales y transitorias

Artículo 33. Reglamento (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Procurador elaborará el reglamento para la organización y funcionamiento de la Procuraduría, dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de su toma de posesión del cargo.

Artículo 34. Primera Elección. Para la primera elección del Procurador, no se hará aplicación del Artículo 10 de esta ley en cuanto al plazo fijado en el mismo, sino deberá elegirse dentro de los ocho días después de

haberse recibido por la Junta Directiva del Congreso las propuestas de la Comisión.

Artículo 35. Auxiliares Interinos. Mientras se designan a los auxiliares en cada uno de los departamentos de la República, el Procurador podrá, a través de resolución, nombrar en forma temporal a los abogados que desempeñan las mismas funciones en la delegación departamental del Ministerio Público.

Artículo 36. Enseñanza de los Derechos Humanos. A partir de la vigencia de esta ley, el Procurador deberá coordinar con las dependencias responsables para que en los programas de estudio en los establecimientos de enseñanza oficiales y privados, se incluya una materia específica sobre Derechos Humanos que deberá ser impartida en los horarios regulares.

Artículo 37. Inciso de funciones. El Procurador iniciará sus funciones a los sesenta (60) días después de su toma de posesión y dentro de dicho plazo procederá a la organización administrativa de la Institución.

Artículo 38. Presupuesto para el presente año. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). El Ministerio de Finanzas Públicas, hará las transferencias de partidas presupuestarias correspondientes para cubrir los gastos respectivos de la Procuraduría para el presente ejercicio fiscal.

Artículo 39. Casos no previstos. (Reformado como aparece en el texto, por el Decreto Número 32-87 del Congreso de la República, publicado en el Diario de Centro América el 16 de junio de 1987). La Comisión y el Procurador de los Derechos Humanos, observará

para los casos no previstos en esta Ley, lo que preceptúa la Constitución Política de la República, otras leyes, los tratados y convenciones aceptadas y ratificadas por Guatemala.

Artículo 40. Vigencia. La presente ley entrará en vigencia quince (15) días después de su publicación en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACION Y CUMPLIMIENTO.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, A UNO DE OCTUBRE DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SEIS.

Anexo III

Legislación Ombudsman Honduras

Ley Orgánica del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras¹

EL CONGRESO NACIONAL,

Considerando:

Que Honduras es un Estado de Derecho, constituido como República Libre, Soberana e Independiente, para asegurar a sus habitantes el goce de la justicia, la libertad, la cultura y el bienestar económico y social;

Considerando:

Que la persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado y que todos tenemos la obligación de respetarla y protegerla;

Considerando:

Que la Constitución de la República consagra los derechos y libertades fundamentales que el Estado

¹ Publicado originalmente en el Diario Oficial “La Gaceta”, Número 27.811, martes 21 de noviembre de 1995 (traducción libre y no oficial).

reconoce y está en la obligación de garantizar y respetar;

Considerando:

Que la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás tratados internacionales sobre la materia han sido ratificados por nuestro gobierno y forman parte de nuestra legislación interna;

Considerando:

Que el Despacho del Comisionado Nacional de Protección de los Derechos Humanos fue creado por el Decreto Ejecutivo 26-92, del 8 de junio de 1992, y reformado por Decreto No. 51-92, del 8 de septiembre del mismo año, para velar por el respeto de los derechos humanos;

Considerando:

Que mediante Decreto No. 191-94, de fecha 15 de diciembre de 1994, ratificado constitucionalmente por Decreto No. 2-95, de fecha 7 de febrero de 1995, se le da el rango constitucional al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos;

Considerando:

Que la presente Ley debe comprender la organización, atribuciones y prerrogativas del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos;

por tanto,

decreta:

La siguiente:

**LEY ORGÁNICA DEL COMISIONADO NACIONAL DE
LOS DERECHOS HUMANOS**

**TÍTULO I
NATURALEZA Y DOMICILIO**

**Capítulo I
Naturaleza de la institución**

Artículo 1

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos es una institución nacional, establecida para garantizar la vigencia de los derechos y libertades reconocidas en la Constitución de la República y los Tratados y Convenios Internacionales Ratificados por Honduras.

Artículo 2

La persona titular de la institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, será elegida por el Congreso Nacional para garantizar las acciones y medidas de las autoridades, con el propósito de lograr el efectivo cumplimiento de las leyes y disposiciones que garanticen los derechos humanos.

**Capítulo II
Sede y domicilio**

Artículo 3

La institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos tiene como sede y domicilio la Capital de la República, pudiendo establecer oficinas y nombrar representantes en cualquier lugar del territorio nacional, en donde fuese necesario.

TÍTULO II
ELECCIÓN, ATRIBUCIONES, PRERROGATIVAS,
INCOMPATIBILIDADES Y CESE

Capítulo I
Elección

Artículo 4.

La persona titular para Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, será elegida por el Congreso Nacional por un período de seis (6) años por mayoría de votos, pudiendo ser reelegido.

Artículo 5.

Para ser elegido titular como Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, deberá reunir los requisitos siguientes:

- a. Ser hondureño por nacimiento;
- b. Estar en el pleno goce de sus derechos ciudadanos;
- c. Ser mayor de 30 años;
- ch. Ser profesional de las ciencias jurídicas y sociales o profesional universitario versado en derechos humanos; y,
- d. Ser de reconocida honorabilidad.

Capítulo II
Facultades

Artículo 6.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos podrá dirigirse directamente a cualquier servidor de la administración pública, organismos o instituciones de

cualquier naturaleza y sus titulares tendrán la obligación de contestar las peticiones y requerimientos que se le formulen.

Artículo 7.

En el cumplimiento de sus funciones el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos tiene libre acceso a todas las dependencias civiles y militares y centros de detención, reclusión o internamiento sin que pueda oponérsele objeción alguna.

Artículo 8.

La persona titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en el ejercicio de sus atribuciones legales y reglamentarias, gozará de independencia funcional, administrativa y técnica. El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos emitirá el reglamento de esta Ley y el mismo debe ser aprobado mediante acuerdo del Poder Ejecutivo a través del Secretario de Estado en los Despachos de Gobernación y Justicia.

Capítulo III
Atribuciones y prerrogativas

Artículo 9.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, tiene las atribuciones siguientes:

1. Velar por el cumplimiento de los derechos y garantías establecidas en la Constitución de la República y la presente Ley, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y demás Tratados y Convenios Ratificados por Honduras;

2. Prestar atención inmediata y dar seguimiento a cualquier denuncia sobre violación a los derechos humanos;
3. Solicitar a cualquier autoridad, poder, organismo o institución, información concreta acerca de violaciones de los derechos humanos;
4. Velar porque los actos y resoluciones de la administración pública sean acordes con el contenido de los tratados, convenios y acuerdos internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Honduras;
5. Presentar ante las autoridades nacionales que fuere necesario, las observaciones, recomendaciones y sugerencias que estimen del caso para el cumplimiento del ordenamiento jurídico;
6. Conocer, a petición de parte, los casos de violencia que perjudiquen la integridad moral, psíquica y física de los cónyuges, descendientes y demás miembros de la familia y evidencien infracción a la norma penal, denunciándolos ante la autoridad competente;
7. Elaborar y desarrollar programas de prevención y difusión en materia de derechos humanos, en los ámbitos político, jurídico, económico, educativo y cultural;
8. Coordinar cuando sea necesario, con las instancias y organismos nacionales e internacionales, y con la colaboración de organismos no gubernamentales, las medidas relacionadas con la protección de los derechos humanos, en su más amplio concepto, incluyendo la seguridad alimentaria de las clases

desposeídas y de los niños desprotegidos, así como el respeto a la dignidad e imagen de la persona humana;

9. Elaborar el Presupuesto anual de la institución y remitirlo al Congreso Nacional para su aprobación, por intermedio de la Secretaría de Estado en los Despachos de Hacienda y Crédito Público;
10. Crear oficinas regionales y nombrar su personal;
11. Informar anualmente al Congreso Nacional sobre el desempeño de sus funciones; y,
12. Organizar seminarios de carácter nacional e internacional para crear una mística nacional de protección a los derechos humanos.

Artículo 10.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos desempeñará sus funciones con plena autonomía en la defensa de los derechos fundamentales y fortalecimiento del Estado de Derecho, y gozará de las prerrogativas siguientes:

1. El Titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos gozará de inmunidad, con el mismo rango que los demás funcionarios de la Administración Pública que gozan de este derecho; y,
2. Las mismas prerrogativas serán aplicables a los delegados adjuntos del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos en el estricto cumplimiento de sus funciones.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no podrá desempeñar otros cargos públicos o privados,

excepto en la docencia o la investigación, siempre que no sean incompatibles con su horario de trabajo que no debe ser inferior a ocho (8) horas diarias.

Artículo 11.

La persona titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, cesará en sus funciones por cualquiera de las causas siguientes :

- a. Renuncia.
- b. Haber cumplido el tiempo para el cual fue elegido.
- c. Negligencia notoria en el cumplimiento de sus obligaciones debidamente comprobada.
- d. Incapacidad sobreviniente definitiva o muerte.

Artículo 12.

En caso de muerte, cesación o incapacidad temporal o definitiva de la persona titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos y en tanto el Congreso Nacional no proceda a su elección, desempeñarán sus funciones interinamente, por su orden, los (as) Delegados (as) Adjuntos (as) del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos.

TÍTULO III

**DELEGADOS (AS) ADJUNTOS (AS) DEL
COMISIONADO NACIONAL DE LOS DERECHOS
HUMANOS**

Capítulo I

Delegados (as) adjuntos (as)

Artículo 13.

La persona titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos estará auxiliada por dos Delegados (as) Adjuntos (as), primero (a) y segundo (a), en quienes podrá delegar sus funciones y quienes lo sustituirán por su orden en el ejercicio de las mismas.

Artículo 14.

El titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos nombrará y separará a sus Delegados (as) Adjuntos (as), en la forma que determinen sus reglamentos.

Artículo 15.

Para ser designado (a) Delegado (a) Adjunto (a), es necesario llenar los requisitos que se exigen al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos.

**TÍTULO IV
DEL PROCEDIMIENTO**

**Capítulo I
Iniciación y contenido de la investigación**

Artículo 16.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos podrá iniciar de oficio o a petición de parte, cualquier investigación conducente al esclarecimiento de hechos que impliquen ejercicio ilegítimo, arbitrario, abusivo, defectuoso, negligente o discriminatorio de parte de la administración pública y entidades privadas que presten servicios públicos, del mismo modo en lo referente a violaciones de los Derechos Humanos, en su más amplio concepto.

Artículo 17.

La actividad del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no se verá interrumpida en ningún caso ni aún en estado de excepción o de sitio, ni tampoco el derecho de los ciudadanos a concurrir a él en busca de su protección.

Artículo 18.

Interposición de quejas ante el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no interrumpe ni suspende los términos administrativos y judiciales establecidos en las leyes.

Capítulo II
Ámbito de competencia

Artículo 19.

Las atribuciones del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos para la protección de los mismos, se extiende a las actividades de los funcionarios públicos sean civiles o militares.

Artículo 20.

La persona titular del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos y sus delegados (as) adjuntos (as) o representantes podrá inspeccionar las oficinas públicas y requerir de ellas la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones, las cuales le serán suministradas de inmediato y sin costo alguno.

Artículo 21.

Cuando en el ejercicio de sus atribuciones el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos

tenga conocimiento de la ilegalidad o arbitrariedad de alguna acción que ocurra en el ámbito nacional, deberá recomendar y prevenir a la autoridad respectiva la rectificación inmediata. Si considera que el hecho constituye delito, debe denunciarlo ante la autoridad competente.

Artículo 22.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos utilizará los medios propios y gozará de absoluta independencia para determinar qué personas necesiten de su protección.

Capítulo III
Tramitación de quejas

Artículo 23.

Podrán presentar quejas al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos todas las personas naturales que se sientan afectadas por actos administrativos arbitrarios, violaciones a los derechos humanos u otros actos ilegales. Las quejas podrán ser presentadas por escrito o en forma verbal y por cualquier medio de comunicación.

No será impedimento para presentar una queja o denuncia ante el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, la nacionalidad, edad, sexo, residencia o estar interno en un centro penitenciario o de reclusión. El internamiento en establecimiento psiquiátrico tampoco restringe el derecho de presentar queja ante el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. En este último caso lo harán sus familiares

o responsables de su internamiento, a cualquier otra persona que tenga interés.

Artículo 24.

Toda queja presentada al Comisionado Nacional, sus Delegados (as) Adjuntos (as) o representantes, deberá efectuarse en el plazo máximo de un año a partir de la fecha en que el denunciante tuviere conocimiento de los hechos que motivan la queja, no requiriendo ninguna formalidad.

Artículo 25.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, sus Delegados (as) Adjuntos (as) o sus representantes registrarán y acusarán recibo de las quejas que se les presenten, las tramitarán o rechazarán. En este último caso lo hará por escrito motivado, informando al interesado las acciones que pueda ejercitar.

Artículo 26.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no entrará en el examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y lo suspenderá si iniciada su actuación, se interpusiere por persona interesada, demanda o recurso ante los tribunales.

Artículo 27.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos rechazará de plano aquellas quejas en las que se advierta mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión, así como aquellas otras cuya tramitación

pudiere causar perjuicio al legítimo derecho de terceras personas.

Artículo 28.

Admitida la queja el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos promoverá la oportuna investigación sumaria e informal, para el esclarecimiento de los supuestos de la misma. En todo caso dará cuenta del contenido sustancial de la queja al organismo o a la dependencia denunciada para que dentro del plazo de diez días hábiles, informe sobre los hechos. Este plazo será ampliado cuando concurren circunstancias que así lo aconsejen a juicio del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos o de sus Delegados (as) Adjuntos (as).

Artículo 29.

La negativa o negligencia del funcionario o de sus superiores responsables en el envío del informe solicitado podrá ser considerada, por el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos como entorpecedora de sus funciones, haciéndola pública de inmediato y calificándola así en su informe anual o especial que formule ante la autoridad competente, para que se deduzcan las responsabilidades legales a que hubiere lugar.

Capítulo IV

Obligaciones de la colaboración de los organismos e instituciones

Artículo 30.

Todos los Poderes Públicos y demás instituciones están obligados a auxiliar con carácter preferente y

urgente al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, Delegados (as) Adjuntos (as) o a sus representantes en sus investigaciones o inspecciones.

Artículo 31.

En la fase de comprobación e investigación de una queja o en expediente iniciado de oficio, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, sus Delegados (as) Adjuntos (as) o la persona a quien él delegue, podrán personarse en cualquier centro de la Administración Pública, sea civil o militar, para comprobar cuantos datos fueren necesarios, hacer las entrevistas personales pertinentes o proceder al estudio de los expedientes o documentación necesaria. A estos efectos, no podrá negárseles el acceso a ningún expediente o documento administrativo que se encuentre relacionado con la actividad o servicio objeto de la investigación.

Artículo 32.

Cuando la queja que se deba investigar se refiera a la conducta de los funcionarios públicos, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos dará cuenta de la misma al denunciado y a su inmediato superior u organismo de quien aquel dependiera.

Artículo 33.

El denunciado contestará por escrito con la aportación de los documentos y testimonios que considere oportunos para desvirtuar los cargos que se le imputan, dentro de un plazo no mayor de diez días hábiles.

Artículo 34.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, sus Delegados (as) Adjuntos (as) o a quien delegue, comprobarán la veracidad de los cargos y propondrán al funcionario denunciado una entrevista ampliatoria de datos. Los funcionarios que se negasen a ello podrán ser requeridos por aquél para que manifiesten por escrito las razones que justifiquen tal decisión.

Artículo 35.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos podrá solicitar a los poderes públicos y demás autoridades civiles y militares todos los documentos que consideren necesarios para el desarrollo de su función, incluidos aquellos clasificados con el carácter de secretos o reservados de acuerdo con la ley. Dispondrá de medidas especiales de protección en relación a los documentos clasificados como reservados.

Artículo 36.

Las investigaciones que realice el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, así como los trámites procesales, se verificarán dentro de la más absoluta reserva, tanto con respecto a los particulares como a las dependencias y demás organismos públicos.

Artículo 37.

La correspondencia y las comunicaciones dirigidas al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, no pueden ser objeto de ninguna clase de censura ni de interferencia.

Capítulo V
Responsabilidades de las autoridades y
funcionarios

Artículo 38.

Cuando la queja ponga en evidencia abuso de poder, arbitrariedad, error de derecho, negligencia u omisión de un funcionario público, el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos se dirigirá de inmediato al superior de dicho funcionario comunicándole sus recomendaciones al respecto, para que se dicten las medidas correctivas que el caso amerite.

Artículo 39.

El funcionario que obstaculice la investigación del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos mediante negativa o negligencia en el envío de los informes que éste solicite o en facilitar su acceso a expedientes o documentación administrativa necesaria para la investigación, incurrirá en el delito de desobediencia. El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos dará traslado de los antecedentes precisos al Ministerio Público, para el ejercicio de las acciones pertinentes.

Artículo 40.

Cuando el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos tenga conocimiento de una conducta o hechos presumiblemente delictivos, deberá ponerlo de inmediato en conocimiento del Fiscal General de la República.

Artículo 41.

El Fiscal General de la República informará periódicamente al Comisionado Nacional de los

Derechos Humanos o cuando este lo solicite, del estado en que se hallen las actuaciones iniciadas a su instancia.

TÍTULO V
DE LAS RECOMENDACIONES E INFORMES

Capítulo I
Recomendaciones

Artículo 42.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos no es competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la Administración, pero podrá sugerir se modifiquen los criterios que lo generaron. Tampoco podrá modificar las sentencias judiciales, pero velará por el libre acceso de las personas ante los órganos jurisdiccionales y para que éstos actúen con la debida diligencia y celeridad procesal.

Artículo 43.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos basado en el resultado de las investigaciones podrá formular a las autoridades y funcionarios públicos, las recomendaciones y sugerencias para la adopción de nuevas medidas. Las autoridades y funcionarios tendrán la obligación de contestar por escrito dentro del término de un mes calendario.

Artículo 44.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, informará al interesado del resultado de sus investigaciones, así como de la respuesta que hubieren dado las autoridades o funcionarios implicados salvo el caso que éstos fueren considerados reservados o secretos.

Capítulo II
Informes

Artículo 45.

Los informes sobre el estado general de los derechos humanos presentados al Congreso Nacional, se harán públicos. También se publicarán los informes sobre situaciones especiales de interés general. Los referidos a casos individuales se publicarán cuando las autoridades no hayan tomado en consideración las recomendaciones formuladas, siempre salvaguardando los intereses a la protección de los derechos humanos.

TÍTULO VI

**RECURSOS HUMANOS, FINANCIEROS Y
COOPERACIÓN ECONÓMICA**

Capítulo I
Recursos Humanos

Artículo 46.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos nombrará libremente a los Delegados (as) Adjuntos (as), asesores (as), personal técnico necesario y demás recursos humanos que requiera la institución de acuerdo al reglamento y dentro de los límites presupuestarios.

Artículo 47.

El personal del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos gozará de los derechos y garantías laborales establecidas en las leyes de la República y en el reglamento interno respectivo.

Artículo 48.

El Personal del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos estará sujeto a las condiciones, obligaciones y beneficios que establece el Instituto Hondureño de Seguridad Social y el Instituto de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios y Empleados Públicos.

Capítulo II

Recursos financieros y cooperación económica

Artículo 49.

El patrimonio de la institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos estará constituido por los recursos y bienes siguientes:

- a. Las asignaciones presupuestarias consignadas en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos de la República;
- b. Los recursos que provengan de los empréstitos que se contraten o de los Convenios de Cooperación financiera nacional e internacional;
- c. Las herencias, legados y donaciones que se le concedan; y,
- ch. Las ayudas que proporcionen los organismos internacionales y países amigos.

Artículo 50.

Los recursos financieros de la institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos pueden ser depositados en cualquier institución del sistema financiero nacional.

Estos recursos serán utilizados para financiar las actividades administrativas, técnicas y de promoción en la protección, difusión y educación en derechos humanos y de los proyectos que hubiere aprobado oportunamente.

Artículo 51.

La Institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos tendrá un presupuesto anual independiente para su funcionamiento, el cual será incorporado al presupuesto general de ingresos y egresos de la República.

La elaboración, administración y ejecución del presupuesto son de responsabilidad del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos, quien deberá presentar un informe sobre su ejecución al Congreso Nacional y a las instancias establecidas por la ley.

El Comisionado Nacional de los Derechos Humanos fijará las remuneraciones del personal de la institución.

Artículo 52.

La institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos podrá suscribir acuerdos de cooperación económica con instituciones nacionales y extranjeras, informando la suscripción de las mismas, siguiendo los procedimientos legales establecidos en la Secretaría de Relaciones Exteriores y posterior aprobación del Congreso Nacional.

TÍTULO VII

DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

Capítulo Único

Artículo 53.

Mientras entra en vigencia la presente Ley y sea elegido el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos por el Congreso Nacional, continuará en el desempeño de su cargo el Comisionado nombrado por el Poder Ejecutivo.

Artículo 54.

TRANSITORIO. Al personal del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos que al entrar en vigencia esta Ley esté siendo pagado con fondos internacionales, se le computará el tiempo transcurrido desde el inicio de su relación laboral.

Artículo 55.

En los casos no previstos en la presente Ley, se observará lo que preceptúa la Constitución de la República y las leyes.

Artículo 56.

Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a la presente Ley.

Artículo 57.

El presente Decreto entrará en vigencia a partir de su publicación en el Diario Oficial La Gaceta.

Dado en la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, en el Salón de Sesiones del Congreso Nacional, a los veinticuatro días del mes de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

CARLOS ROBERTO FLORES FACUSSE

Presidente

ROBERTO MICHELETTI BAIN

Secretario

SALOMON SORTO DEL CID

Secretario

Anexo IV Legislación Ombudsman Nicaragua

Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de Nicaragua

**Ley No. 212 de 8 de enero de 1996
Publicada en La Gaceta No. 7 de 10 de enero
de 1996**

El presidente de la República de Nicaragua hace saber
al pueblo nicaragüense que: LA ASAMBLEA
NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA

Considerando:

I

Que son principios sobre los que se fundamenta la
nación nicaragüense: La libertad, la justicia, el respeto
a la dignidad de la persona humana, el pluralismo
político, social y étnico consignado en el Artículo 5 de
la Constitución Política y la promoción, recono-
cimiento, respeto y protección de los derechos

inherentes a la persona humana consignados en los instrumentos internacionales de derechos humanos comprendidos en el Artículo 46 de la Constitución Política.

II

Que como medio de hacer efectiva la promoción y defensa de los derechos humanos, la Ley 192 “Reforma Parcial a la Constitución Política” reformó el Artículo 138 atribuyéndole a la Asamblea Nacional el nombramiento del Procurador y Subprocurador para la Defensa de los Derechos Humanos.

III

Que la construcción del Estado de Derecho nicaragüense exige como presupuestos básicos la promoción, defensa y tutela de los derechos humanos y por tanto, la creación y el fortalecimiento de instituciones de vigilancia y control de la actividad del Estado, como es la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos que, de la mano de la Sociedad Civil, promuevan la defensa y vigencia de los derechos y libertades inherentes a la naturaleza y dignidad de la persona humana.

IV

Que el reconocimiento de los derechos y libertades de la persona, el respeto, promoción y tutela real y efectiva de los mismos y del principio de la seguridad jurídica

en las relaciones entre el Estado y los individuos y de éstos entre sí debe ser fin primordial y razón de ser del Estado Democrático y Social de Derecho y del Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos.

En uso de sus facultades;

Ha Dictado

La siguiente:

**LEY DE LA PROCURADURÍA PARA LA
DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS**

TÍTULO I

**Capítulo Único
Creación de la Institución**

Artículo 1.-

Créase la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos como organismo independiente, con personalidad jurídica propia y autonomía funcional y administrativa.

La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos estará a cargo de un Procurador y Subprocurador electo por la Asamblea Nacional en la forma establecida en la Constitución Política y en la presente Ley.

TÍTULO II
DISPOSICIONES GENERALES

Capítulo I
Objeto de la Ley

Artículo 2.-

La presente Ley tiene por objeto la regulación de las funciones, carácter, objetivos, ámbito de competencia y atribuciones del Procurador y Subprocurador para la Defensa de los Derechos Humanos, quien en adelante se denominarán el Procurador y el Subprocurador.

El Procurador y el Subprocurador para la Defensa de los Derechos Humanos, en su actividad, son independientes, no estarán supeditados a ninguna autoridad y actuarán sometidos únicamente a la Constitución y a las leyes.

Capítulo II
Naturaleza y carácter

Artículo 3.-

El Procurador es un Comisionado de la Asamblea Nacional electo por ésta para la promoción, defensa y tutela de las garantías constitucionales de los ciudadanos y sus derechos humanos, a cuyos efectos podrá vigilar y controlar la actividad de la administración pública, dando cuenta a la Asamblea Nacional. Ejercerá las funciones que le encomienda la Constitución Política y la presente Ley.

Capítulo III

Objetivos fundamentales

Artículo 4.-

La Procuraduría debe contribuir, con las instituciones y la sociedad civil, a garantizar dentro de un Estado de Derecho, la seguridad de las personas y los derechos humanos incorporados en el Artículo 46 de la Constitución Política.

El fin fundamental de la Procuraduría será coadyuvar para lograr una sociedad más libre y más justa, que posibilite el desarrollo de mejores valores morales y políticos, por lo que deberá auspiciar la educación, la defensa, promoción y divulgación de los derechos humanos en su sentido más amplio; para ello debe promover la participación de todos los sectores sociales.

Artículo 5.-

El Procurador debe promover, defender y tutelar los derechos comprendidos en el Título IV de la Constitución Política de la República, velando por su cumplimiento de parte de los órganos de la administración pública; para tales efectos podrá supervisar sus actuaciones, a fin de que no se vulneren los derechos humanos por acciones u omisiones, informando públicamente.

Capítulo IV

Ámbito material de competencia territorial y sede

Artículo 6.-

Para los efectos del artículo anterior se consideran como derechos tutelados los comprendidos en el Título

IV de la Constitución y los consignados en los Artículos 46 y 71 del mismo cuerpo de Ley y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos que en el futuro sean ratificados por el Estado nicaragüense.

Artículo 7.-

El Procurador para el ejercicio de sus funciones y atribuciones tendrá competencia en todo el territorio nacional, sin detrimento de lo establecido en el Artículo 28 de la Constitución Política. Su sede central estará ubicada en la ciudad de Managua, pudiendo establecer sedes permanentes o provisionales en cualquier parte de la República.

TÍTULO III

**DEL PROCURADOR Y SUBPROCURADOR DE LOS
DERECHOS HUMANOS**

Capítulo I

Del nombramiento

Artículo 8.-

El Procurador y el Subprocurador serán electos por la Asamblea Nacional, de listas propuestas por los Diputados en consultas con las asociaciones civiles pertinentes. Los candidatos propuestos serán electos con el voto favorable del sesenta por ciento de los Diputados de la Asamblea Nacional.

Artículo 9.-

El Procurador y el Subprocurador serán elegidos por la Asamblea Nacional por un período de cinco años. Tomarán posesión de sus cargos el día de su elección ante la Junta Directiva de la Asamblea Nacional, previa promesa de ley.

Capítulo II
De las condiciones

Artículo 10.-

El Procurador, Subprocurador y los Procuradores Especiales deber reunir las siguientes calidades:

- 1) Ser nacional de Nicaragua y no haber renunciado a la nacionalidad nicaragüense, salvo que la hubiere recuperado cinco años antes a su elección.
- 2) Estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos y ser de reconocida solvencia moral y profesional, no poseer antecedentes penales ni haber estado involucrado en acciones violatorias a los Derechos Humanos.
- 3) Haber cumplido veinticinco años de edad y no ser mayor de setenta y cinco, al día de su elección.
- 4) Tener reconocida trayectoria y vocación en la defensa y promoción de los Derechos Humanos y amplios conocimientos en la materia.-

Capítulo III
De la suspensión, cesación y sustitución

Artículo 11.-

El Procurador y Subprocurador cesarán por algunas de las siguientes causas:

- 1) Por renuncia.
- 2) Por expiración del plazo de su nombramiento.
- 3) Por muerte o por incapacidad sobrevenida.
- 4) Por actuar con notoria negligencia en el

cumplimiento en el cumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo.

5) Por haber sido condenado, mediante sentencia firme.

La vacante en el cargo se declarará por la Junta Directiva de la Asamblea Nacional en los casos de renuncia, expiración del período y muerte. En los demás casos se decidirá por el setenta por ciento de los Diputados, mediante debate y previa audiencia del Procurador o Subprocurador.

Vacante el cargo, se iniciará el procedimiento para el nombramiento de nuevo Procurador o Subprocurador en un plazo no mayor de treinta días.

En los casos de muerte, cese o incapacidad temporal o definitiva del Procurador y en tanto no proceda la Asamblea Nacional a una nueva elección, desempeñará sus funciones interinamente el Subprocurador.

Artículo 12.-

En caso de proceso penal, la Asamblea Nacional declarará la suspensión en el ejercicio del cargo del Procurador o el Subprocurador, hasta tanto no se dicte sentencia firme.

Artículo 13.-

El Procurador y el Subprocurador cesarán en sus cargos cuando la Asamblea Nacional lo declare incurso en alguna de las causales establecidas en la Ley No.190 “Ley sobre destitución del Contralor General de la República y Magistrados de la Corte General de la República y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Supremo Electoral”, con arreglo al procedimiento establecido en dicha Ley.

Artículo 14.-

El Subprocurador sustituirá al Procurador en casos de ausencia temporal.

Capítulo IV

Prerrogativas, incompatibilidades e inhabilidades

Artículo 15.-

El Procurador y Subprocurador serán inamovibles durante el período para el cual fueron electos y gozarán de las mismas prerrogativas de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 16.-

Los cargos de Procurador, Subprocurador y Procuradores Especiales son incompatibles:

- 1) Con el ejercicio de otro cargo público de elección directa o indirecta. Esta prohibición no comprende el ejercicio de la medicina y la enseñanza.
- 2) Con el desempeño de funciones en directivas nacionales, departamentales o municipales de partidos políticos y el ejercicio de actividades de propaganda política. La participación notoria dentro de un partido político, si lo fueren, deberán cesar en sus funciones partidarias al ser electos.
- 3) Con la condición de militar o policía en servicio activo o, no siéndolo, si lo fueren, deberán cesar en sus funciones al ser electos.
- 4) Con la calidad de ministro de cualquier culto religioso. Si lo fueren, deberán cesar en sus funciones al ser electos.

Artículo 17.-

No podrán ser electos Procurador y Subprocurador los que tengan vínculos de parentescos entre sí, con el Presidente de la República y con los Diputados proponentes en el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

**Capítulo V
De las atribuciones**

Artículo 18.-

Son atribuciones del Procurador:

- 1) Promover en la ciudadanía el estudio y la educación de la Constitución Política y los Derechos Humanos.
- 2) Orientar e instruir a las personas en el territorio nacional sobre el ejercicio y defensa de sus derechos y obligaciones, libertades y garantías ante los agentes de la administración pública.
- 3) Promover el respeto de los derechos humanos y desarrollar programas participativos de promoción y educación para toda la sociedad.
- 4) Fiscalizar el apego de la administración pública y sus funcionarios en el respeto de los derechos humanos.
- 5) Investigar actuaciones de la administración pública de oficio o por denuncia, para esclarecer los actos u omisiones que vulneren los derechos humanos y remitir a los que resultaren presuntos culpables al organismo correspondiente para su debida sanción.

- 6) Solicitar la suspensión y la destitución de las autoridades, funcionarios y empleados públicos que con su actuación lesionen o pongan en peligro los derechos humanos, sin perjuicio de iniciar las acciones de responsabilidad civil o penal.
- 7) Establecer conclusiones y hacer recomendaciones en las investigaciones que realice, emitiendo censura pública ante los responsables de actos contrarios a los derechos humanos.
- 8) Practicar inspecciones en los locales de la administración pública que sean de su interés y requerir de los funcionarios información sin que pueda oponérsele reserva alguna.
- 9) Conocer los informes que el Estado envía al Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas y a la Organización de Estados Americanos.
- 10) Procurar la conciliación entre las personas cuyos derechos han sido violados o puestos en peligro con los presuntos responsables de la administración pública.
- 11) Vigilar la situación de las personas privadas de libertad en la Policía Nacional y en el Sistema Penitenciario Nacional.
- 12) Proponer reformas ante los órganos administrativos, tendientes a promover la tutela de los derechos humanos y recomendar la rectificación de acciones ilegales o arbitrarias.
- 13) Rendir informe anual a la Asamblea Nacional e informe especial cuando así lo crea necesario el Procurador o la Asamblea Nacional.

- 14) Proponer la suscripción y ratificación de tratados y convenios sobre derechos humanos.
- 15) Organizar su propia estructura y dictar el Reglamento interno necesario que regule el funcionamiento de su actividad administrativa.
- 16) Estimular la labor que en pro de los derechos humanos efectúen los organismos gubernamentales y no gubernamentales, así como los medios de comunicación social.
- 17) Nombrar al Procurador de la Niñez y Adolescencia, y a la Procuradora de la Mujer, y de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas y otros Procuradores especiales que estime pertinente, implementando métodos participativos para la postulación de candidaturas.
- 18) Proponer y tramitar denuncias de parte de la población de violaciones a sus derechos humanos.
- 19) Las demás que le confiera la Ley.

Artículo 19.-

El Procurador está facultado para promover que los miembros del Ejército de Nicaragua y la Policía Nacional coadyuven al respeto de los derechos humanos.

Artículo 20.-

Las atribuciones se extienden a los actos y resoluciones de cualquier funcionario o persona que preste servicios en la administración pública, sin excepciones de ninguna naturaleza.

Artículo 21.-

El Procurador podrá interponer recurso de Inconstitucionalidad, Amparo y Exhibición Personal, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Política en los casos que considere necesario o imperativo.

Queda facultado el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos para interponer recursos de Amparo de acuerdo a lo establecido al párrafo anterior.

Artículo 22.-

Las atribuciones del Procurador no se suspenden ni se interrumpen en caso que se declare la suspensión de Derechos y Garantías.

En los Estados de Excepción supervisará la garantía de los derechos cuya vigencia no hubiese sido expresamente restringida.

Artículo 23.-

El Subprocurador cumplirá las funciones que le indique el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y las que se determinen en las normativas internas de la Institución.

Los Procuradores especiales de la Niñez y Adolescencia, de la Mujer, de los Pueblos Indígenas y las Comunidades Étnicas y demás Procuradores Especiales que sean nombrados tendrán competencia para conocer, en todo el territorio nacional, sobre casos referidos a la materia o ámbito asignado por el Procurador, a quien están directamente subordinados.

Los Procuradores Especiales cesarán automáticamente de sus cargos al momento de tomar

posesión un nuevo Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos elegido por la Asamblea Nacional.

TÍTULO IV DEL PROCEDIMIENTO

Capítulo I Iniciación y contenido de la investigación

Artículo 24.-

En el ejercicio de sus funciones el Procurador o sus delegados se regirán por los principios de oralidad, gratuidad, celeridad, inmediación, sencillez, brevedad y discrecionalidad.

Artículo 25. -

Para el Procurador y sus delegados todos los días y horas son hábiles en el desempeño de sus funciones.

Artículo 26.-

Las investigaciones de la Procuraduría pueden iniciarse de oficio o a instancia de parte.

Artículo 27.-

Toda persona puede interponer, ante la sede central, sedes permanentes o provisionales, denuncias sobre presuntas violaciones a los derechos humanos sin exclusiones de ninguna naturaleza, ya sea de nacionalidad, residencia, sexo, minoría de edad, raza, creencia religiosa, credo político, incapacidad legal, internamiento en régimen penitenciario o policial y cualquier otra sujeción o dependencia de una administración o poder público.

En caso le sea solicitado y lo valorase conveniente, el Procurador podrá mantener en secreto la fuente de la cual deriva su información.

Artículo 28.-

No se atenderán denuncias sobre hechos que estén pendientes de resolución judicial, salvo que se fundamenten en retardación de justicia.

En caso se decida no dar trámite a la denuncia por no prestar méritos, esto se dispondrá mediante resolución fundada y se informará al interesado, explicándole las razones e indicándole las vías que pueda ejercer sin perjuicio de que él realice la que considere más conveniente.

Artículo 29.-

Recibida una denuncia y resuelto investigarla, deberá disponerse la investigación inmediata, contando para ello con ocho días a partir de la fecha en que interpuso la misma, al vencer dicho término y según las características del caso, el Procurador dictará una resolución inicial conforme lo dispuesto en Artículo 38 de esta Ley y podrá disponer de la ampliación del término de la investigación de acuerdo a lo establecido en el Artículo 40 de la Ley. Asimismo para agilizar la tarea investigativa del Procurador, el funcionario o autoridad requerida presentará su informe en un plazo que no debe exceder de las setentidós horas.

Capítulo II

Tramitación de la denuncia

Artículo 30.-

Toda denuncia se presentará por el interesado con indicaciones de su nombre, apellidos, domicilio, explicando el hecho denunciado.

La denuncia podrá hacerse en papel común, por telegrama, fax, cartas y aun verbalmente, levantándose en este último caso, el acta correspondiente.

Todas las actuaciones de la Procuraduría serán gratuitas para el interesado y no será necesaria la asistencia legal, sin perjuicio del derecho que tiene el interesado a ser asistido por un abogado. De toda queja se acusará recibo.

Artículo 31.-

Toda correspondencia dirigida al Procurador remitida desde cualquier centro de detención, de trabajo, de estudio, de penitenciaría, y de unidad militar no podrá ser objeto de censura de ningún tipo.

Tampoco podrá ser objeto de escucha, interferencia las conversaciones que se produzcan entre el Procurador o sus delegados o cualquier otra persona de las enumeradas en el párrafo anterior. La violación a estos preceptos constituyen responsabilidad penal o administrativa, según el caso.

Artículo 32.-

Los funcionarios, empleados públicos y las personas en general deberán acudir ante el Procurador cuando sean citadas por él. En el caso de los militares y de los policías, las citaciones se harán a través de las autoridades jerárquicas correspondientes.

Capítulo III

Inspección y acceso a documentación

Artículo 33.-

El Procurador tendrá la facultad de inspeccionar cualquier instalación o dependencia de la administración pública, igualmente tendrá acceso a cualquier documentación, expediente o información de la misma.

El Procurador podrá solicitar a los poderes públicos todos los documentos que considere necesarios para el desarrollo de su función, incluidos aquellos clasificados con el carácter de secretos, teniendo en consideración lo dispuesto en el Artículo 538 y siguientes del Código Penal.

Las investigaciones que realice y el expediente que levante el Procurador y el personal dependiente del mismo, así como los trámites procedimentales, se verificarán dentro de la más absoluta reserva, tanto con respecto a los particulares como a las dependencias y demás organismos públicos, sin perjuicio de las consideraciones que el Procurador considere oportuno incluir en sus informes a la Asamblea Nacional.

Cuando entienda que un documento declarado secreto y no remitido por la administración pudiera afectar de forma decisiva la buena marcha de su investigación, lo pondrá en conocimiento de la Comisión de Derechos Humanos y la Paz de la Asamblea Nacional.

Artículo 34.-

Todos los órganos, sus titulares y funcionarios de los poderes públicos, están en la obligación de prestar con carácter preferente y urgente la debida colaboración al

Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos o al funcionario que él delegue para tal fin.

Artículo 35.-

En los casos de que las autoridades, funcionarios o empleados públicos a los que se solicitara información o colaboración se negaren a ello incurrirán en el delito de desacato y en responsabilidades administrativas, según sea el caso. El Procurador hará referencia en su informe anual de los casos en que los funcionarios se hayan negado a colaborar y dando cuenta al Procurador General de Justicia de la República para el ejercicio de las acciones legales correspondientes.

Artículo 36.-

Los órganos del Ejército de Nicaragua y de la Policía Nacional están obligados a colaborar de manera preferente con el Procurador en sus investigaciones, y en general a brindarle todas las facilidades para el desempeño de sus funciones.

Capítulo IV

Ámbito de competencia

Artículo 37.-

El Procurador en todo caso, de oficio o a instancia de parte, supervisará por sí mismo la actividad de la administración pública del Estado, la administración municipal, de las regiones autónomas y las universidades en el ámbito de competencias definido por la Constitución Política y la Ley.

A efectos de lo previsto en el párrafo anterior, los órganos de las regiones autónomas y las universidades,

coordinarán sus funciones con las del Procurador y éste podrá solicitar su cooperación.

TÍTULO V DE LAS RESOLUCIONES

Capítulo I Contenido de las resoluciones

Artículo 38.-

El Procurador, una vez realizada la investigación inicial, emitirá una resolución en cualquiera de los siguientes términos:

- 1) Archivar la que resulte sin fundamento o insuficiente para presumir la violación de derechos humanos.
- 2) Indicar que se presume la violación de derechos humanos, profundizándose en las investigaciones.
- 3) Declarar que se comprobó la violación de derechos humanos.

Artículo 39.-

En los casos en que se archive un expediente, éste será reabierto cuando hayan nuevos elementos que permitan presumir la violación de derechos humanos.

Artículo 40.-

En los casos en que se presuma la violación de derechos humanos se continuarán las investigaciones, estableciéndose un plazo no mayor de 30 días para concluir las, mientras tanto se promoverán las acciones correctivas necesarias.

Artículo 41.-

En los casos de una violación comprobada se procederá de la siguiente manera:

- 1) Iniciar o promover las acciones de responsabilidad y los recursos correspondientes para restablecer, defender y tutelar los derechos violados o en peligro de serlos.
- 2) Si la violación no es de orden penal podrá hacerle una advertencia al funcionario en una primera ocasión, en caso sucesivo podrá hacerle un recordatorio de sus deberes, enviando copia de ella al superior jerárquico.

Si el caso lo amerita iniciará los procedimientos administrativos-disciplinarios correspondientes, para ello enviará informe al funcionario responsable y superior jerárquico, a quienes llamará ante él y les presentará los elementos probatorios en que funda su conclusión, posteriormente emitirá una resolución exclusivamente sobre la actuación del funcionario responsable de la violación, recomendando lo que estime a bien, ya sea una llamada de atención privada o pública, remoción en el cargo o su destitución.

- 3) Ante la comisión de un delito se trasladará el caso a la Procuraduría General de Justicia o ante la autoridad que le corresponda para que se ejerzan las acciones legales correspondientes.

Artículo 42.-

En los casos que el funcionario público se negare dos veces consecutivas a darle seguimiento a las

recomendaciones que hiciera el Procurador para la restitución de los derechos violados, será objeto de las sanciones establecidas en el Artículo 35 de la presente Ley, sin perjuicio del derecho de los Diputados a pedir su interpelación ante la Asamblea Nacional conforme lo dispuesto en el artículo 138, numeral 4) de la Constitución Política.

Capítulo II

Notificación y comunicación

Artículo 43.-

Las resoluciones del Procurador deberán ser notificadas a las partes interesadas. El Procurador informará al interesado del resultado de sus investigaciones y gestiones, así como de la respuesta que hubiese dado la administración o funcionarios implicados, salvo en el caso de que éstas, por su naturaleza, fuesen consideradas de carácter reservado o declaradas secretas.

Artículo 44.-

El Procurador no podrá anular los actos y resoluciones de la administración pública.

Artículo 45.-

El Procurador, aun no siendo competente para modificar o anular los actos y resoluciones de la administración pública, podrá sin embargo, sugerir la modificación de los criterios para remediar sus efectos inmediatos y futuros.

Si como consecuencia de sus investigaciones llegasen al convencimiento de que el cumplimiento

riguroso de la norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, podrá sugerir a la Asamblea Nacional o a la administración pública la modificación de la misma.

TÍTULO VI

Capítulo Único Informes a la Asamblea Nacional

Artículo 46.-

El Procurador presentará a la Asamblea Nacional, el día diez de diciembre de cada año, un informe ordinario anual.

Asimismo, presentará a ésta informes especiales cuando la gravedad del caso, a su criterio, lo amerite, o por solicitud de la Asamblea Nacional.

Artículo 47.-

El informe ordinario anual deberá hacerse de manera circunstanciada de conformidad con sus fines y objetivos y con base a sus atribuciones y en los resultados de sus investigaciones.

También deberá informar a la Asamblea Nacional de la liquidación del Presupuesto anual de la Procuraduría.

Los informes extraordinarios contendrán los puntos que sean de interés, según criterio del Procurador o de la Asamblea Nacional.

Título VII

Capítulo Único Régimen financiero

Artículo 48.-

El Estado está obligado a brindar a la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos suficiencia presupuestaria para su funcionamiento, con cargo al Presupuesto General de la República.

El Procurador formulará anualmente un Anteproyecto de presupuesto anual y lo enviará a la Presidencia de la República.

Artículo 49.-

La Procuraduría podrá adquirir los bienes necesarios para el cumplimiento de sus objetivos, para tales efectos puede recibir herencias, donaciones y cualquier contribución ya sea de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, sin comprometer, ni condicionar su independencia y funcionamiento.

El Procurador en ejercicio de sus funciones como administrador de bienes del Estado deberá sujetarse a las disposiciones legales derivadas de las atribuciones de la Contraloría General de la República.

Artículo 50.-

Los bienes e ingresos de la Procuraduría, en el ejercicio de sus funciones, estarán exentos de toda clase de impuesto y contribuciones fiscales, departamentales y municipales.

Además, la Procuraduría estará exenta del pago de los servicios públicos de agua, electricidad, teléfonos y correos.

TÍTULO VIII

Capítulo Único **Disposiciones finales y transitorias**

Artículo 51.-

La elección del Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y del Subprocurador se efectuará dentro de los sesenta días hábiles posteriores a la entrada en vigencia de la presente Ley.

Artículo 52.-

En lo no previsto en esta Ley, se seguirán las reglas de las leyes vigentes de la nación en todo lo que sea aplicable.

Artículo 53.-

Se derogan todas las disposiciones que se opongan a la presente Ley.

Artículo 54.-

La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en La Gaceta, Diario Oficial, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 141 Cn. y no será objeto de reglamentación.

Dada en la ciudad de Managua, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los trece días del mes de Diciembre de mil novecientos noventa y cinco. Luis Humberto Guzmán, Presidente de la Asamblea Nacional. Jaime Bonilla, Secretario de la Asamblea Nacional.

Por tanto: Téngase como Ley de la República. Publíquese y Ejecútese. Managua, ocho de Enero de mil novecientos noventa y seis. Violeta Barrios de Chamorro, Presidente de la República de Nicaragua.

Anexo V

Legislación Ombudsman Panamá

Ley N° 7 de 5 de febrero de 1997

POR LA CUAL SE ESTABLECE LA INSTITUCIÓN
DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN LA
REPÚBLICA DE PANAMÁ

PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL N° 23,221 DE 6
DE FEBRERO DE 1997

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA

DECRETA:

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1: Se crea la Defensoría del Pueblo, como institución independiente, que actuará con plena autonomía funcional, administrativa y financiera, sin recibir instrucción de ninguna autoridad, órgano del Estado o persona.

Artículo 2: La Defensoría del Pueblo velará por la protección de los derechos establecidos en el Título III y demás derechos consagrados en la Constitución

Política de la República de Panamá, así como los derechos previstos en los convenios internacionales de Derechos Humanos y la Ley, mediante el control de los hechos, actos u omisiones de los servidores públicos y de quienes presten servicios públicos y actuará para que ellos se respeten, en los términos establecidos por la presente Ley.

Artículo 3: Las actuaciones del titular de la Defensoría del Pueblo en el ejercicio de sus atribuciones, no son susceptibles de recursos ni de acciones administrativas o jurisdiccionales.

TÍTULO II

DE LAS ATRIBUCIONES Y FACULTADES DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Artículo 4: La Defensoría del Pueblo tendrá las siguientes atribuciones:

1. Investigar los actos u omisiones de las autoridades y de los servidores públicos que impliquen violaciones a los derechos establecidos en el Título III de la Constitución Política de la República, los demás derechos constitucionales, así como los previstos en tratados, convenios y declaraciones internacionales, suscritos y ratificados por el Estado panameño.
2. Inquirir sobre los actos, hechos u omisiones de la administración pública, incluyendo como tal al Organismo Ejecutivo, a los gobiernos locales y a la Fuerza Pública, que pudieran haberse realizado irregularmente.

3. Investigar sobre los actos, hechos u omisiones de los servidores públicos. En el caso de los servidores públicos del Organo Legislativo, del Organo Judicial, del Ministerio Público y del Tribunal Electoral, sólo en la medida en que sean de naturaleza administrativa y no jurisdiccional. (Todo este numeral fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, mediante fallo de 12 de febrero de 1998).
4. Investigar y denunciar hechos, actos u omisiones de las empresas públicas, mixtas o privadas, personas naturales o jurídicas, que desarrollen un servicio público por concesión o autorización administrativa.
5. Recomendar anteproyectos de ley en materias de su competencia a los titulares de la iniciativa legislativa.
6. Realizar estudios e investigaciones, a fin de incorporar normas internacionales sobre Derechos Humanos en el ordenamiento jurídico interno.
7. Presentar a la Asamblea Legislativa un Informe Anual de sus actuaciones, así como cuantos informes especiales considere convenientes.
8. Atender las quejas y situaciones que afecten los Derechos Humanos y promover, ante la autoridad respectiva, que se subsanen las condiciones que impidan a las personas el pleno ejercicio de sus derechos.
9. Diseñar y adoptar políticas de promoción y divulgación de los Derechos Humanos; difundir el conocimiento de la Constitución Política de la

República, especialmente de los Derechos consagrados en ella; establecer comunicación permanente con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales para la protección y defensa de los Derechos Humanos; celebrar convenios con establecimientos educativos y de investigación para la divulgación y promoción de los derechos humanos; celebrar convenios de cooperación con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, nacionales, extranjeras e internacionales.

10. Mediar en los conflictos que se presenten entre la administración pública y los particulares, con la finalidad de promover acuerdos que solucionen el problema. Esta atribución sólo podrá ser ejercida de común acuerdo con las partes enfrentadas.

Artículo 5: El titular de la Defensoría del Pueblo está legitimado procesalmente para el ejercicio de las acciones populares y los recursos de amparo de garantías constitucionales, así como para los contenciosos-administrativos de plena jurisdicción y de protección de los derechos humanos.

El Defensor o Defensora del Pueblo, ejercerá estas facultades en los casos en que las estime adecuadas en razón de los objetivos de la defensoría.

TÍTULO III

DEL TITULAR DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Capítulo I

Requisitos, forma de elección y cese

Artículo 6: El titular de la Defensoría del Pueblo es la persona denominada Defensor o Defensora del Pueblo, nombrado por el Presidente de la República a propuesta de la Asamblea Legislativa, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. La Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa seleccionará el candidato o los candidatos a Defensor o Defensora del Pueblo. El candidato o los candidatos propuestos al Pleno legislativo resultarán de la selección que la Comisión de Derechos Humanos realice entre todas las personas postuladas libremente, ante esta Comisión, para ocupar el cargo de Defensor o Defensora del Pueblo.
2. Dentro de los treinta días calendarios siguientes a la propuesta de la Comisión de Derechos Humanos, el plenario de la Asamblea Legislativa elegirá como Defensor o Defensora del Pueblo al candidato que obtenga la conformidad de la mayoría absoluta de sus miembros.
3. Si en la primera ronda de votación en el Plenario de la Asamblea, ningún candidato obtuviese la mayoría requerida, deberán hacerse rondas consecutivas de votación eliminando el menos votado hasta alcanzar tal mayoría.
4. Si treinta días después de presentada la propuesta en el Plenario de la Asamblea ningún candidato

consiguiera la mayoría requerida, la Comisión de Derechos Humanos propondrá un nuevo candidato o candidatos a la Asamblea, a fin de reiniciar el procedimiento para la elección establecido en este artículo.

Artículo 7: La duración del mandato del Defensor o Defensora del Pueblo es de cinco años, y podrá ser reelegido una sola vez conforme al procedimiento previsto en esta Ley.

Artículo 8: Puede ser elegido titular de la Defensoría del Pueblo, toda persona que reúna los siguientes requisitos:

1. Ser de nacionalidad panameña.
2. Estar en pleno goce de sus derechos; civiles y políticos.
3. Ser mayor de treinta y cinco años.
4. No haber sido condenado por delito doloso.
5. Tener solvencia moral y prestigio reconocido.
6. No tener parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, con el Presidente de la República, ni con ningún otro miembro del Consejo de Gabinete, ni con Magistrados de la Corte Suprema de Justicia ni con Legisladores de la República, y
7. Ser, de preferencia, profesional del derecho, especialmente si cuenta con postgrado en Derechos Humanos.

Artículo 9: Elegido uno de los candidatos, el Presidente de la Asamblea Legislativa remitirá al

Presidente de la República el nombre de la persona escogida, y éste perfeccionará el nombramiento y lo hará publicar en la Gaceta Oficial, dentro de un período de diez días hábiles.

Artículo 10: El Defensor o Defensora del Pueblo tendrá las consideraciones de alta autoridad del Estado y una remuneración equivalente a la de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 11: Se producirá la vacante absoluta del cargo del titular de la Defensoría del Pueblo, en caso de:

1. Renuncia debidamente aceptada por la mayoría simple de los miembros de la Asamblea Legislativa.
2. Vencimiento del plazo de su mandato.
3. Muerte del Defensor o Defensora del Pueblo.
4. Decisión de la Corte Suprema de Justicia en los siguientes casos:
 - a. Incapacidad física o psíquica sobrevenida, que le impida el ejercicio del cargo.
 - b. Negligencia notoria en el cumplimiento de los deberes del cargo.
 - c. Incurrimiento en cualquiera de las incompatibilidades previstas en la presente Ley.

Artículo 12: El ejercicio de las atribuciones de la Defensoría del Pueblo y la inmunidad del Defensor o Defensora del Pueblo y sus Adjuntos, serán ininterrumpidos. No estarán limitados a días hábiles, ni se suspenderán durante el receso de la Asamblea Legislativa. (Las frases “inmunidad” y “serán ininterrumpidos” fueron declarados inconstitucionales,

por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá, mediante fallo de 12 de febrero de 1998).

La declaratoria de Estado de urgencia, no impide a la Defensoría del Pueblo el ejercicio de sus atribuciones y facultades.

Capítulo II

Incompatibilidades y prerrogativas

Artículo 13: El ejercicio del cargo de Defensor o Defensora del Pueblo es incompatible con la filiación partidista y con el desempeño de cualquier otra actividad político-partidista, profesional o comercial, ya sea remunerada o no remunerada, salvo aquellas estrictamente personales o que sean parte del desarrollo de las funciones de la Defensoría.

Artículo 14: A los treinta días de su nombramiento, el titular de la Defensoría del Pueblo tendrá que haber cesado en toda situación de incompatibilidad, presumiéndose, en caso contrario, que renuncia tácitamente al cargo.

Artículo 15: El Defensor o Defensora del Pueblo y sus Adjuntos, no podrán ser perseguidos ni detenidos por causas penales o policivas, sin previa autorización de la Asamblea Legislativa. (La frase “de la Asamblea Legislativa” fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá mediante fallo de 12 de febrero de 1998).

Esta inmunidad no surte efecto en caso de flagrante delito. El Defensor o Defensora del Pueblo y sus Adjuntos podrán ser demandados civilmente; pero no podrán decretarse secuestros u otras medidas cautelares sobre su patrimonio desde el día de sus nombramientos

hasta el del vencimiento de sus períodos. El Defensor o Defensora del Pueblo y sus Adjuntos, no son legalmente responsables por las opiniones y votos que emitan en el ejercicio de sus cargos. (Todo este párrafo fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá mediante fallo de 12 de febrero de 1998 y de acuerdo al fallo, deberá ser reemplazada por “del pleno de la Corte Suprema de Justicia”).

El juzgamiento del titular de la Defensoría del Pueblo y de sus Adjuntos por la comisión de delitos, corresponderá a la Corte Suprema de Justicia.

Capítulo III

Adjuntos

Artículo 16: El titular de la Defensoría del Pueblo estará auxiliado por dos Adjuntos en los que podrá delegar sus funciones y les sustituirán en los supuestos previstos en esta Ley.

Artículo 17: Cada Adjunto será de libre nombramiento y remoción por el Defensor o Defensora del Pueblo.

Artículo 18: Vacante el puesto de titular de la Defensoría del Pueblo, asumirá las funciones el Primer Adjunto, quién completará el período y, en su defecto, el Segundo Adjunto.

Artículo 19: Los Adjuntos deberán contar con un mínimo de treinta años de edad y los requisitos establecidos en los numerales 1, 2, 4, 5, 6 y 7 del artículo 8 para el titular de la Defensoría del Pueblo. Se les aplicará, además, lo previsto en los artículos 13 y 14 y tendrán las prerrogativas contenidas en el artículo 15 de la presente Ley.

TÍTULO IV

DEL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN Y DE LAS RESOLUCIONES

Capítulo I

Procedimiento de investigación

Artículo 20: Podrá recurrir a la Defensoría del Pueblo cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera. No será impedimento la minoría de edad, la incapacidad ni el internamiento en centros penitenciarios o psiquiátricos, ni situación de dependencia o sujeción a la administración pública o a los órganos del Estado. No podrán recurrir a la Defensoría los titulares responsables de los organismos del Estado por asuntos de su competencia.

Artículo 21: Las actuaciones ante la Defensoría del Pueblo de quienes presenten quejas, no podrán ser utilizadas en su contra ni judicial ni extrajudicialmente.

Artículo 22: Todas las actuaciones ante la Defensoría del Pueblo serán gratuitas.

Artículo 23: La Defensoría del Pueblo podrá recibir e investigar las quejas que se originen por deficiente prestación del servicio por parte de la Administración de Justicia. (Todo este artículo fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia mediante el fallo de 12 de febrero de 1998).

Artículo 24: La Defensoría del Pueblo podrá intervenir de oficio o a instancia del interesado. Toda persona que presente una queja a la Defensoría deberá razonar su pretensión ante ésta con total ausencia de solemnidades y formalismos.

Artículo 25: Ninguna correspondencia, llamada telefónica o comunicación de cualquier naturaleza que se realice con la Defensoría del Pueblo, podrá ser objeto de censura, incluso en el supuesto de que la persona esté privada de libertad o limitada en sus derechos.

Asimismo, ninguna actuación que realice la Defensoría del Pueblo podrá ser, en ningún caso, intervenida o limitada por autoridad o persona, pública o privada.

Artículo 26: La Defensoría del Pueblo podrá recibir todas las quejas, orales o escritas, transmitidas por cualquier medio, provengan de fuentes anónimas o identificadas, aún en los casos en que hayan sido presentadas ante otras autoridades administrativas y judiciales, que estén resolviendo sobre su admisión o inadmisión y en su caso investigándolas.

En caso de admisión se informará al quejoso. En caso de no admisión se le informará de los motivos en que se fundamenta la resolución, orientándole e indicándole otras vías, procedimientos o actuaciones que pudieran resultarle útiles.

El Defensor o Defensora del Pueblo rechazará toda queja en las que pueda advertir mala fe, carencia de fundamentos, inexistencia de pretensión o fundamento fútil o trivial.

Artículo 27: Cuando la Defensoría del Pueblo admita una queja o decida una actuación de oficio, promoverá la oportuna investigación para su esclarecimiento solicitando a los servidores públicos cuantos informes considere convenientes, y éstos deberán contestar la solicitud de informe de la Defensoría, en un plazo

máximo de quince días hábiles. Este plazo sólo podrá ser ampliado hasta un máximo de dos prórrogas de hasta quince días hábiles cada una, cuando, a juicio del titular de la Defensoría del Pueblo, las circunstancias y la complejidad del caso lo aconsejen. El Defensor o Defensora del Pueblo podrá indicar un plazo menor para la presentación de informes, cuando la urgencia de la situación así lo exija.

Asimismo, el Defensor o Defensora del Pueblo, o el funcionario de la Defensoría que el titular autorice, podrá inspeccionar cualquier institución pública, incluidas las policiales, penitenciarias o psiquiátricas, y no podrá negársele el acceso oportuno a ninguna dependencia pública, ni a ningún expediente o documento que se encuentre relacionado con la investigación.

Artículo 28: Cualquier autoridad o funcionario que obstaculice la investigación del Defensor o Defensora del Pueblo, mediante la negativa injustificada de enviar, el envío desordenado, negligente o insuficiente de la información solicitada, o cuando dificultase el acceso a expediente o documento necesario para la investigación, incurrirá en responsabilidades administrativas y penales, según la gravedad del caso, lo que faculta al titular de la Defensoría del Pueblo a notificar a las autoridades competentes, a fin de que adopten las medidas oportunas de acuerdo con la Ley.

Artículo 29: La negativa a colaborar, o la insuficiente o negligente colaboración de cualquier autoridad o servidor público con la Defensoría del Pueblo, sin perjuicio de que éste pueda comunicarlo al superior jerárquico, serán consideradas como actuaciones

hostiles y entorpecedoras; y la Defensoría debe hacerlas públicas y destacarlas en su informe anual o, en su caso, por la gravedad de éstas, en sus informes especiales.

El Defensor o Defensora del Pueblo podrá presentar un informe al departamento de recursos humanos de la institución respectiva y a la Dirección General de la Carrera a la que pertenezca el funcionario hostil o entorpecedor, para que se incorpore en el expediente de éste, con el objeto de que sea considerado en las evaluaciones periódicas.

Artículo 30: Cuando el titular de la Defensoría en el ejercicio de sus funciones tuviera conocimiento de hechos constitutivos de delito, deberá ponerlo en conocimiento del Procurador General de la Nación.

La Defensoría del Pueblo respetará las competencias privativas de los organismos encargados de la administración de justicia.

Capítulo II

Resoluciones

Artículo 31: Las investigaciones realizadas por la Defensoría del Pueblo concluyen con la expedición de resoluciones.

Artículo 32: Las resoluciones de la Defensoría del Pueblo no anulan actos ni resoluciones de las administraciones públicas. No obstante, podrán sugerir la modificación, rectificación o anulación. Sus actuaciones no suspenden en ningún caso los plazos o procedimientos en curso, ni sustituyen el ejercicio de las otras clases de acciones y garantías administrativas o jurisdiccionales, a las que tenga derecho el ciudadano según el ordenamiento jurídico.

Artículo 33: La Defensoría del Pueblo podrá formular recomendaciones a los órganos, instituciones o funcionarios de la administración pública, cuando de las actuaciones administrativas investigadas se desprendan efectos perjudiciales o no acordes con la finalidad de la norma que los habilita. También podrá formular recordatorios de deberes constitucionales y legales a los servidores públicos, por incumplimiento de los deberes que normativamente les obligan.

El titular de la Defensoría del Pueblo podrá instar a las autoridades administrativas competentes al ejercicio de sus potestades de inspección o sanción.

En los casos de sugerencias, recomendaciones o recordatorios de deberes legales, el servidor público a quien se haya remitido el Defensor o Defensora del Pueblo deberá contestar por escrito, argumentando la aceptación o no aceptación de estas medidas, dentro de un plazo de treinta días calendario.

Artículo 34: La Defensoría del Pueblo está obligada a mantener informada a la persona que recurra a ella, de los trámites que siga su queja, así como de la resolución que finalice la investigación. También deberá informar de la resolución final a las autoridades implicadas.

Artículo 35: El titular de la Defensoría del Pueblo podrá poner en conocimiento de la opinión pública nacional el contenido de sus investigaciones y resoluciones, cuando lo considere útil y oportuno para reparar una violación a los Derechos Humanos o para denunciar una práctica administrativa irregular.

**TÍTULO V
DE LOS INFORMES**

Artículo 36: El titular de la Defensoría del Pueblo se comunicará con la Asamblea Legislativa, por conducto de su Presidente, o mediante informes ante el Pleno o ante la Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa.

Artículo 37: El informe anual y los especiales serán publicados por la Defensoría del Pueblo.

Artículo 38: El informe anual de la Defensoría del Pueblo contendrá lo siguiente:

1. Cuenta detallada de sus actuaciones, del resultado de éstas; del tipo de quejas presentadas y sus resoluciones, especificando cuántas fueron aceptadas y cuántas rechazadas; asimismo, dará cuenta de las recomendaciones, sugerencias y recursos interpuestos. El informe señalará específicamente a aquellos servidores públicos que hubieren obstaculizado o resistido las actuaciones de la Defensoría, o no hayan colaborado con la suficiente diligencia.
2. La liquidación del presupuesto de la Defensoría del año fiscal al que se refiere el informe, así como el presupuesto para el siguiente.
3. En el informe anual, en los informes especiales y en las demás informaciones que remita la Defensoría del Pueblo a la Asamblea Legislativa o a la Comisión de Derechos Humanos, no se hará referencia a los datos identificativos personales de quienes hayan presentado las quejas, salvo aquellos aspectos circunstanciales que, sin revelar la identidad de las personas, permitan comprender los hechos.

Artículo 39: El procedimiento para tramitar los informes del Defensor o Defensora del Pueblo, será el siguiente:

1. El Informe Anual, será presentado dentro de los primeros seis meses del año siguiente al cual se refiera. Será expuesto en forma resumida por el titular de la Defensoría del Pueblo, ante la Comisión de Derechos Humanos y ante el pleno de la Asamblea Legislativa.
2. La Asamblea Legislativa podrá solicitar, a través de su Presidente, la comparecencia del titular de la Defensoría del Pueblo para que informe sobre sus actuaciones. Asimismo, el Defensor o Defensora del Pueblo podrá solicitar su comparecencia ante el Pleno o ante la Comisión de Derechos Humanos de la Asamblea Legislativa, cuando lo considere conveniente para el ejercicio de sus funciones.

**TÍTULO VI
DE LA ORGANIZACIÓN, RECURSOS HUMANOS Y
PRESUPUESTO DE LA
DEFENSORÍA DEL PUEBLO**

**Capítulo I
Organización**

Artículo 40: La Defensoría del Pueblo contará con un Reglamento de Organización y Funcionamiento, que deberá ser elaborado por la Institución.

Artículo 41: El Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo, y sus eventuales reformas, deberán ser presentados a la Asamblea Legislativa por el Defensor o Defensora del

Pueblo, para su aprobación o rechazo por el pleno, vía resolución.

Artículo 42: La Defensoría del Pueblo tendrá las unidades administrativas necesarias para su gestión. Dichas unidades quedarán consignadas en el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Defensoría.

Capítulo II

Recursos humanos

Artículo 43: La Defensoría del Pueblo tendrá los recursos humanos necesarios para su gestión.

Artículo 44: El Defensor o Defensora del Pueblo es la autoridad nominadora de la Institución, y realizará los nombramientos y destituciones de acuerdo con lo que establezca el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Defensoría del Pueblo. Dicho Reglamento desarrollará lo dispuesto en la Constitución Política de la República y utilizará, como derecho supletorio, las normas contenidas en las leyes de carreras públicas y su aplicación no menoscabará la autonomía funcional de la Defensoría del Pueblo.

Capítulo III

Presupuesto

Artículo 45: Es obligación del Estado dotar a la Defensoría del Pueblo de un presupuesto anual suficiente para asegurar su funcionamiento efectivo, el cual no podrá ser inferior al del año anterior. La dotación económica necesaria para la organización y

funcionamiento de la Defensoría del Pueblo constituirá una partida fija en el presupuesto anual de la Asamblea Legislativa. (La frase “el cual no podrá ser inferior al del año anterior” fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá mediante fallo de 9 de agosto de 2000).

La Defensoría del Pueblo contará con una administración financiera propia, sujeta a la fiscalización de la Contraloría General de la República.

Artículo 46: Las aportaciones, donaciones o legados que provengan de personas u organizaciones nacionales o internacionales no contemplados en el presupuesto de la Institución, deberán ser destinados exclusivamente a la ejecución de proyectos específicos, y el Defensor o Defensora del Pueblo hará expreso señalamiento de su procedencia en el informe anual.

TÍTULO VII

DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS

Artículo 47: Independientemente de la fecha en que sea elegido el primer Defensor o Defensora del Pueblo, su mandato se iniciará en la fecha en que tome posesión de su cargo ante la Asamblea Legislativa. Tomará posesión inmediatamente después de la publicación de su nombramiento y su período termina el 31 de marzo del año 2001, sin perjuicio de que pueda ser reelegido por el período que establece el artículo 7 de la presente ley.

Artículo 48: Durante los tres meses posteriores al nombramiento del primer titular de la Defensoría del Pueblo, éste presentará a la Asamblea Legislativa el

Proyecto de Reglamento de Organización y Funcionamiento para su aprobación.

El primer Defensor o Defensora del Pueblo no recibirá quejas durante los seis (6) primeros meses posteriores a su nombramiento, a fin de que dedique sus esfuerzos a la organización de la Institución.

Artículo 49: Esta Ley entrará en vigencia a partir de su promulgación. **COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

ASAMBLEA GENERAL (2002-2004)

Thomas Buergenthal
Presidente Honorario

Sonia Picado S.
Presidenta

Rodolfo Stavenhagen
Vicepresidente

María Elena Martínez
Vicepresidenta

Lloyd G. Barnett
Allan Brewer-Carías
Marco Tulio Bruni-Celli
Gisèle Côté-Harper
Margaret E. Crahan
Víctor Ivor Cuffy
Mariano Fiallos Oyanguren
Héctor Fix-Zamudio
Diego García-Sayán
Claudio Grossman
Pedro Nikken
Elizabeth Odio Benito
Nina Pacari
Mónica Pinto
Cristian Tattenbach

Los programas y actividades del Instituto Interamericano de Derechos Humanos son posibles por el aporte de agencias internacionales de cooperación, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de Estados Americanos, universidades y centros académicos. Las diferentes contribuciones fortalecen la misión del IIDH, reforzando el pluralismo de su acción educativa en valores democráticos y el respeto de los derechos humanos en las Américas.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Juan E. Méndez
Marta Altolaguirre Larraondo
Robert K. Goldman
Julio Prado Vallejo
Clare Kamau Roberts
José Zalaquett
Susana Villarán

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Antônio A. Cançado Trindade
Alirio Abreu Burelli
Máximo Pacheco Gómez
Hernán Salgado Pesantes
Oliver Jackman
Sergio García Ramírez
Carlos Vicente de Roux Rengifo

Roberto Cuéllar M.
Director Ejecutivo