

# LUCES Y SOMBRAS DEL OMBUDSMAN

Un estudio comparado  
entre México y España



MARÍA JOSÉ BERNAL BALLESTEROS





LUCES Y SOMBRAS  
DEL OMBUDSMAN

**Un estudio comparado  
entre México y España**



Baruch F. Delgado Carbajal  
Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México

Juan Viaño Rey  
Rector de la Universidad de Santiago de Compostela

*Luces y sombras del ombudsman. Un estudio comparado entre México y España*  
© Primera edición. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México y Universidad de Santiago de Compostela.

D.R. © 2015, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México  
Dr. Nicolás San Juan núm. 113, col. Ex Rancho Cuauhtémoc,  
C.P. 50010, Toluca, México.  
Tel. (01 722) 2360560  
<http://www.codhem.org.mx>

D.R. © 2015, Universidade de Santiago de Compostela  
Colexio de S. Xerome, Praza do Obradoiro, s/n,  
C.P. 15782 de Santiago de Compostela, A Coruña, España.

© María José Bernal Ballesteros

ISBN: 978-607-9129-12-5  
Número de autorización del Comité Editorial: CE/BLB/01/15

Impreso y hecho en México.

Queda estrictamente prohibida la reproducción total o parcial de la publicación sin previa autorización de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

Las opiniones vertidas en estos textos son responsabilidad de sus autores. La Comisión de Derechos Humanos del Estado de México los ha publicado en apoyo a la libertad de expresión y el respeto a la pluralidad.

LUCES Y SOMBRAS  
DEL OMBUDSMAN

**Un estudio comparado  
entre México y España**

MARÍA JOSÉ BERNAL BALLESTEROS

2015



*A mis maestros Francisco Puy Muñoz  
y Milagros Otero Parga.*



## PRÓLOGO

Decía Mahatma Gandhi: “en la actualidad la gente sólo se preocupa por sus derechos. Recordarle que también tiene deberes y responsabilidades es un acto de valor que no corresponde exclusivamente a los políticos”. La autora de esta monografía tiene la necesidad de defender la presencia de los derechos humanos como garantes de la justicia en una sociedad de orden. Su libro está escrito con la confianza de que la defensa de los derechos humanos es una actitud a la que es legítimo, y aún meritorio, dedicar la vida.

A lo largo de las páginas de este texto su autora, María José Bernal Ballesteros, insiste en que sólo la cultura de la paz puede considerarse fundamento sólido del orden y la concordia, imprescindibles para que un pueblo pueda desarrollarse y, consecuentemente, que sólo las sociedades que respetan los derechos humanos ofrecerán a sus ciudadanos una vida justa para desarrollarse como personas, protegiendo la dignidad del ser humano como base del bien común y sustento de la paz.

Ésta es la convicción que muestra la autora en esta monografía y también el motivo que la impulsa a escribir sobre este tema. Ella lo afirma una y otra vez en las páginas del libro que ahora comienza. Pero junto a su deseo, está consciente de que las sociedades precisan algo más que buenas palabras para asegurar el disfrute de sus derechos a todos sus ciudadanos o a la mayoría siquiera de ellos. Pues si bien, los derechos humanos surgen de la dignidad del ser humano porque están en su propia naturaleza, conviene que los Estados y los organismos internacionales los protejan a fin de garantizar una mejor defensa de los mismos, especialmente frente a los poderes que no quieran asumirlos como eje de sus políticas de actuación o frente a algún representante díscolo de ellos.

De modo que, conviene que los derechos humanos estén considerados en las constituciones y en las leyes positivas de distinta jerarquía y aplicación territorial, claro. Pero además de eso, es necesario que estén amparados por instituciones especialmente creadas para su defensa. El ser humano ha precisado muchos siglos de su historia y ciertamente mucho sufrimiento para entenderlo, pero todo este camino se ha configurado como la base firme sobre la cual asentar los derechos. Ahora bien, la realidad social actual muestra que lamentablemente no estamos todavía en situación de dejar de luchar por un mundo verdaderamente respetuoso de los derechos, aunque ya se han alcanzado grandes logros que no deben ser encubiertos ni minimizados.

En especial desde la modernidad, tanto los Estados, de forma independiente, como las organizaciones de carácter supraestatal y ámbito universal o regional están conscientes de que la simple mención de los derechos humanos suscita un cierto clima de asentimiento que echa una carga de oposición difícil de soportar sobre aquellas personas o países que pretenden incumplirlos de formar flagrante.

No cabe duda que se ha andado un largo y doloroso camino desde las primeras declaraciones de derechos hasta la actualidad. Algunas de ellas han sido emblemáticas como la Magna Carta otorgada por Juan Sin Tierra en 1215, el Privilegio General de Aragón otorgado por Pedro III a este reino en las Cortes de Zaragoza en 1283, la Petition of Rights de 1628, la Ley de Habeas Corpus de 1679 o el Bill of rights de 1689 como antecedentes de las primeras declaraciones. La Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de 1777 seguida de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica del mismo año y la Declaración del Derecho del Hombre y del Ciudadano de 1789 son ejemplos destacados de la evolución de la defensa de los derechos humanos hasta el siglo XVIII. Durante el siglo XIX lo son análogamente tantas declaraciones de derechos incluidas en las constituciones políticas de prácticamente todos los Estados europeos y americanos.

La evolución en pro del reconocimiento y defensa de los derechos humanos no se detuvo entonces. Y ya en la primera mitad del siglo XX empujaron su desarrollo dos constituciones generalmente recordadas:

la Constitución mexicana de 1917 y la Constitución de Weimar de 1919, por citar algunos de los más importantes ejemplos de Europa y América. Ahora bien, la segunda mitad de este siglo animó ese desarrollo con un evento muy singular. En 1945 en la ciudad de San Francisco se aprobó la Carta de la Organización de las Naciones Unidas. Y una de las primeras empresas que llevó a efecto este organismo internacional fue la redacción de un código de derechos del ser humano del cual surgió la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que fue completada en el seno de la ONU en 1966, por los llamados pactos gemelos: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Mención especial merece la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre aprobada en Bogotá en 1948, antes por cierto que la Declaración Universal, pues es el único texto de derechos humanos que enumera éstos, poniéndolos en relación con un conjunto de deberes correlativos que deben ser respetados por los titulares de los derechos, a fin de que la armonía social sea reconocida y garantizada con base en la justicia.

Junto a estos textos han surgido otros de carácter eclesiástico que prueban la actual preocupación de la Iglesia por el respeto de los *humana iura*. Entre ellos la Encíclica *Pacem in Terris*, de Juan XXIII publicada en 1963, la Constitución *Gaudium et spes* del Concilio Vaticano II publicada en 1965 y la *Recomendación sobre los derechos del hombre* del Consejo Mundial de las Iglesias publicada en 1971.

Pese al conjunto de textos que han surgido sin prisa pero sin pausa, con la finalidad de defender los derechos humanos, falta mucho camino por recorrer hasta que la protección de los derechos de las personas pueda considerarse real y plenamente efectiva.

Por eso no es baladí un trabajo como el que ahora se presenta. La labor de defensa y protección de los derechos humanos lejos de ser un asunto superado es una asignatura pendiente que debe preocupar a los gobiernos de los Estados, a las instituciones públicas y privadas, y a cualquier persona de buena voluntad. Y es que la vulneración de muchos derechos sigue siendo un problema a la orden del día; el abuso del más débil por

parte del más poderoso sigue siendo moneda de cambio frecuente, de la misma manera que lo es el olvido de la dignidad del ser humano y la falta de preocupación por la realización de la justicia. Hasta que todos estos problemas estén resueltos dando a cada uno lo suyo será preciso seguir indagando en los casos reales que presenta el respeto de los derechos humanos, y en la forma de solucionar los desajustes que éstos presentan. La tarea es ciertamente difícil pero no es renunciable, porque cada violación real de un derecho humano básico resulta un hecho altamente perjudicial para la vida del ser humano en sociedad.

La obra que ahora se presenta comulga de lleno con la necesidad de cambiar las cosas en lo que a la falta de respeto de los derechos humanos se refiere. María José Bernal Ballesteros analiza el problema desde la óptica del Defensor del Pueblo (expresión que designa en España al *ombudsman*), comparando la institución en el ámbito mexicano y español. Y más concretamente a través del estudio del Valedor do Pobo (que es el nombre con el que se conoce al defensor en la Comunidad Autónoma de Galicia) y de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

Ella explica que el motivo de su elección es coyuntural. No era posible, o si se hiciera se correría el riesgo de ofrecer un producto muy general e impreciso, analizar la figura del defensor del pueblo mexicano o español, y menos ambos, tomando como base todas y cada una de las figuras que a nivel de Estados federales (caso mexicano) o de comunidades autónomas (caso español) presenta la realidad de ambos países. Era preciso delimitar y la autora de este libro eligió el Estado de México y la Comunidad Autónoma de Galicia. Lo hizo por un motivo eminentemente práctico, porque ella conoce bien estos lugares, el primero porque es su lugar de procedencia y, el segundo, porque es el lugar en el que realizó sus estudios y su investigación bajo la dirección de los especialistas, autores de esta sencilla presentación.

Merece la pena destacar estos extremos porque a nuestro juicio avalan la calidad del resultado que ofrece la autora de este texto. Y es que la doctora Bernal Ballesteros no habla de memoria ni en hipótesis, no analiza sólo la teoría del problema de la falta de respeto de los derechos humanos o de la actuación más o menos eficiente del Defensor del Pueblo.

Ella va mucho más allá, porque se ha metido de lleno en estas instituciones haciendo una labor de campo que le ha permitido conocer el funcionamiento por dentro de cada una de ellas. Relata que trabajar en la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México y en el Valedor do Pobo de Galicia en Santiago de Compostela fue una experiencia vital importante y, desde luego, imprescindible para conocer de cerca los problemas con los que se encuentra a diario la defensa extraordinaria de los derechos humanos.

A nuestro juicio, uno de los valores de este libro, que constituye sin duda mérito relevante de su autora, es que ella habla de lo que sabe, de lo que conoce por haberlo vivido, trabajando en estas dos instituciones tan separadas físicamente, pero a la vez tan próximas en problemas y soluciones. Por eso sabe y puede hablar de asuntos prácticos, por ejemplo de cuáles son los principales problemas que se presentan ante cada una de las instituciones, cuáles las soluciones que se adoptan, cuál la incidencia o la fuerza de las recomendaciones que se emiten por los titulares de los respectivos organismos, etcétera. Esta posibilidad, además de un mérito añadido, como queda dicho, constituye a nuestro juicio una de las importantes valías del libro que lo hace diferente, y creemos que más útil, desde la óptica del profesional del derecho o del servidor de la justicia, que otras obras que, aunque analizan la misma institución, la observan desde fuera, preocupándose sólo de sus problemas teóricos.

Al proporcionar este matiz notablemente práctico contribuye, sin duda, el método de trabajo que la autora ha empleado en la investigación que da origen a esta publicación. Como ella explica, nos encontramos ante un producto del método tópico que utiliza la escuela compostelana como signo de identidad. Dicho método sigue tres pasos perfectamente diferenciados: en primer lugar, aísla un problema real de la experiencia jurídica para estudiarlo de forma descriptiva, a fin de conocer en profundidad sus implicaciones para la realización del derecho. Concluido este primer paso, se aborda la fase valorativa en la cual se procede a determinar lo que funciona bien o mal en el problema detectado.

Este análisis tiene por objeto potenciar lo que es justo y eficaz en el funcionamiento de la institución o en el ejercicio del derecho, y modificar

las otras cosas que, por el contrario, deben ser cambiadas. Llegados a este punto, la mayoría de los autores habrían concluido su trabajo. Pero los seguidores del método tópico, conscientes de la gran trascendencia práctica del derecho, dan un paso más en orden a proponer soluciones que mitiguen o eviten los defectos detectados, promoviendo un mejor uso de la figura, en orden a beneficiar la aplicación justa del derecho. Es está quizá, la parte más creativa de este método de trabajo.

La pregunta formulada por la doctora Bernal Ballesteros en este libro indaga sobre si tanto en México como en España, la figura del *ombudsman* constituye una institución eficaz para la defensa de los derechos humanos o, si por el contrario, debería ser modificada, o simplemente sustituida o suprimida. Para responder a esta interrogante ella estudia de forma pormenorizada la institución, analizando su estructura y funcionamiento y tratando de averiguar sus ventajas e inconvenientes. Su trabajo ofrece luces y sombras, desde luego, las que dan título a esta monografía. Pero concluye afirmando la necesidad de la institución e incluso de su perfeccionamiento y fortalecimiento, en la seguridad de que es precisa una última instancia que permita llegar más allá en la defensa de los derechos humanos que allí a donde llegan los tribunales. Una instancia que sirva de último bastión de racionalidad e independencia; un baluarte de respeto y defensa de los derechos cuando se hayan agotado los medios judiciales legalmente previstos.

Muchos son sin duda los méritos de este trabajo, pero nos complace especialmente el esfuerzo de la doctora Bernal por tratar de descubrir las cosas que no funcionan bien, negándose a hacer un panegírico, más o menos hábil sobre la figura estudiada. Eso habría sido sin duda lo más sencillo; no obstante, ella, a pesar de su valoración positiva sobre la institución, trata de ofrecer un análisis poliédrico y no simplemente lineal, en la certeza de que la realidad jurídica, así lo demanda, y de que la búsqueda permanente de la justicia, así lo exige.

El resultado avanza así, a nuestro juicio, un paso hacia la madurez de su autora que va más allá de la descripción de una realidad palpable para adentrarse en los vericuetos de la valoración, y decidirse por las vicisitudes de las propuestas o consejos de actuación. Un jurista no puede con-

tentarse con describir la realidad jurídica defectuosa, ni siquiera con valorarla. Es preciso que aporte alguna solución para corregirla y mejorarla, pues sólo así puede sentir que su trabajo ha sido útil a la sociedad.

La visión poliédrica es necesaria en todo tipo de estudios jurídicos, pero se torna especialmente relevante en aquellos como el presente, en los que el tópico que se analiza tiene un marcado consenso popular. ¿Quién se atrevería a manifestarse hoy en contra de la defensa de los derechos humanos? ¿Quién osaría siquiera ponerlos en entredicho?, nadie. Y sin embargo, su realización dista mucho de ser aceptable.

Para proteger los derechos humanos es preciso algo más que proclamarlos, y teorizarlos... Es necesario entenderlos en su justa medida, sin renuncias, pero sin excesos. Entendemos que la defensa de los derechos humanos debe hacerse evitando el abuso que en la actualidad se produce. Porque *no todo lo que desee el ser humano, con ser legítimo o posible según el momento y la circunstancia, se convierte en su derecho*. Los derechos deben ser usados y exigidos en su justa medida, pues de otro modo acabarán convirtiéndose antes que tarde, en palabras vacías, carentes de significado, desdibujadas y despreciadas.

La sociedad precisa ser consciente de todo esto. Necesita saber que debe defender sus derechos hasta el límite, pero que debe evitar abusar de ellos, pues ese abuso, como todo exceso, acabará por deslegitimar la lucha por los derechos y las libertades.

El trabajo que ahora se presenta recoge todos estos problemas y muchos más. Está hecho con seriedad y esfuerzo. Su autora es una gran conocedora de la institución que analiza, tanto en el aspecto teórico como en el práctico. Y a nuestro juicio, esta doble virtud es la que presta un valor añadido a esta obra y la hace muy interesante dentro de su género. Por eso, recomendamos su lectura en la certeza de que no decepcionará al lector que quiera aproximarse a la realidad española y mexicana de defensa de los derechos humanos.



## INTRODUCCIÓN

La monografía que ahora presento aborda las garantías extraordinarias de defensa de los derechos humanos en México y España. Su estructura interna, necesariamente más restringida, analiza las instituciones del Defensor del Pueblo del Reino de España, del Valedor do Pobo de la Comunidad Autónoma de Galicia, de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México y de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. La razón por la que elegí este tópico es el impacto internacional que actualmente tienen los derechos humanos, unido a la gran expansión y trascendencia que ha experimentado la figura del *ombudsman* en todo el mundo.

La razón del orden interno es de carácter práctico, pues entiendo que será más claro el estudio de las garantías extraordinarias de derechos humanos analizándolas desde una perspectiva concreta de funcionamiento. De ese modo será más fácil detectar la eficacia de la defensa de los *humana iura* y, lo que es aún más importante, permitirá una identificación más rápida de los elementos de ineficacia que deban ser corregidos.

Este estudio no pretende ser un análisis de carácter exclusivamente teórico que reflexione sobre ambas figuras desde un punto de vista puramente conceptual, pues aunque esta investigación es sin duda interesante ya se ha realizado en gran medida. La presente memoria quiere ofrecer una visión práctica, una perspectiva que aborde algunos de los problemas concretos que ambas instituciones tienen planteados en su funcionamiento. Con esta investigación pretendo dar respuesta a los siguientes cuestionamientos: ¿el *ombudsman* constituye una institución útil y eficaz, tanto en México como en España, o debe ser sustituida? ¿se desarrolla de la misma manera en ambas sociedades? ¿esta figura debe subsistir en

dichos países o ha quedado obsoleta y, por lo tanto, debe ser actualizada? ¿el efecto que generan sus recomendaciones resulta positivo en cada caso concreto? y ¿la actuación que realiza impacta realmente a favor de la protección de los derechos humanos? Considero que la respuesta a estas preguntas constituirá una prueba empírica, casi un test de productividad, que esperamos resulte útil para potenciar la figura del defensor de los derechos humanos consiguiendo al mismo tiempo, dotar a éstos de la mayor efectividad posible.

La hipótesis persigue mostrar que la institución del *ombudsman* es una figura deseable y efectiva; que el perfil que conserva la institución en cada uno de los dos países que sirven de muestra a este estudio (México y España) es similar pero no idéntica; que su actuación resulta positiva y favorecedora en materia de protección de derechos humanos y, en suma, que es una institución que requiere modificaciones, pero cuya conservación resulta indispensable en ambos casos.

El método que emplearé es el que se sigue en la escuela compostelana, en la cual realicé esta memoria. Es el método tópico que hunde sus raíces en la dialéctica aristotélico-tomista y que se ha modernizado y adaptado a la realidad actual teniendo en cuenta las aportaciones de Theodor Viehweg, Michel Villey y Chaïm Perelman, entre otros. La escuela compostelana que dirige el doctor Francisco Puy ha adaptado todavía un poco más este método completándolo con reflexiones propias surgidas de la preocupación por la retórica, por la intelección del discurso ajeno y por la creación de un buen discurso propio modernizando las estructuras de Marco Fabio Quintiliano.

El método tópico al que me refiero comienza siempre analizando un problema de la vida real en el que se discute lo suyo de cada uno, es decir, su derecho. Localizado el problema en el *inter* discursivo que le precede, existe un periodo de análisis que consiste, en primer lugar, en describir los hechos (que en este caso es la institución del *ombudsman* tanto en México como en España). En segundo lugar, se ofrecen las valoraciones resultantes de la interrelación del caso concreto con la jerarquía de va-

lores que persigue la realización del derecho, y en tercer lugar, se traza un puente entre los hechos descritos y las valoraciones efectuadas, cuyo tránsito conduce a la propuesta tendente a mejorar el problema inicialmente detectado. A través de este método, el analista hace sus propias valoraciones tomando en cuenta todo lo anterior para, por último, estar en posibilidad de postular una serie de cambios o reformas que a su juicio resulten necesarios, en este caso, para el perfeccionamiento de la institución que se pretende analizar.

Las fuentes que emplearé para la elaboración de este trabajo proceden principalmente de los fondos de la Biblioteca Concepción Arenal de la Universidad de Santiago de Compostela; de la biblioteca y archivos pertenecientes a la institución del Valedor do Pobo también en Santiago de Compostela; así como de acervos bibliográficos de la ciudad de Toluca como la Biblioteca de la Universidad Autónoma del Estado de México y de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, de los fondos del Centro de Investigación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, Ciudad de México. De manera adicional, utilizaré la información obtenida durante mis estancias de prácticas en la institución del Valedor do Pobo en Santiago de Compostela (España) y en la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México en Toluca (México). Ambas estancias fueron de crucial importancia para mí, pues me permitieron obtener no sólo información conceptual sino también y fundamentalmente una experiencia real de incalculable valor práctico y humano por la cual estoy en deuda hacia quienes las postularon y las permitieron.

La elaboración de esta monografía es el resultado visible de un proyecto planteado y estudiado desde hace años. Mi interés por el tema surgió desde mis estudios en la Facultad de Derecho, quizá incluso desde antes, pero se perfiló definitivamente en mi trabajo como abogada postulante. Pues fue en ese momento, enfrentándome día a día a la práctica descarnada de los problemas prácticos del derecho, cuando me percaté de que las violaciones y omisiones por parte de las administraciones públicas siguen siendo una realidad que no sólo enturbia, sino incluso llegan a opacar la efectividad de los derechos humanos y a veces hasta eliminarla.

Posteriormente, ya cursando la maestría de justicia constitucional en la Universidad Autónoma del Estado de México, decidí iniciarme como investigadora en el área de los derechos humanos. Desde entonces, se hizo presente mi inquietud por el estudio de la institución sobre la que versa esta investigación. Finalmente, durante mi estancia de doctorado en la Universidad de Santiago de Compostela, confirmé mi fiel devoción a los derechos humanos y, por ende, a la noble institución que los defiende. Espero y deseo que este trabajo sirva para mejorar la protección de los derechos humanos porque entiendo que éstos están hoy más que nunca necesitados de amparo. Desde luego, los problemas que se plantean en la actualidad son distintos de los que fue preciso encarar en 1789 o en 1948; pero siguen existiendo y ningún jurista debe desconocer esta realidad, porque si lo hace, de alguna manera se convierte en cómplice por omisión de la falta de respeto y eficacia de los mismos. No quiero que ese sea mi caso.

Sólo me resta agradecer en primer lugar a mis maestros Francisco Puy Muñoz y Milagros Otero Parga que fueron mis guías a lo largo de este camino y quienes además tuvieron la bondad de compartirme sus conocimientos. Asimismo, quiero agradecer al Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, Baruch Delgado Carbajal y al extitular de la misma, Marco Antonio Morales Gómez; de igual forma al Valedor do Pobo, José Julio Fernández Rodríguez, por haberme abierto las puertas de las instituciones a las que representan y por permitirme colaborar con ellas en la valiosa labor que realizan.

Gracias también a la Universidad Autónoma del Estado de México, mi *alma mater*, por la que siento gran afecto y a la que en justicia debo toda mi formación anterior al periodo de doctorado. Sin duda, parte de mi amor por la defensa de los derechos humanos se desarrolló en sus salones de clase, en su biblioteca, en sus pasillos, al amparo de sus profesores y con el cobijo de sus conocimientos.

A la Universidad de Santiago de Compostela, gracias por todo el apoyo que se me brindó durante mis estudios del doctorado. Poder disfrutar de

los amplios fondos de su biblioteca y de los grandes profesores que en ella laboran ha sido imprescindible para la conclusión de mi trabajo.

De manera muy especial, quiero dejar constancia pública de todo el agradecimiento que siento hacia el abogado que me ha impulsado desde mis inicios. Mi padre, José Benjamín Bernal Suárez, a quien no sólo debo la vida física sino también la vida académica. Finalmente, gracias a todos aquellos que directa o indirectamente colaboraron en la elaboración de este trabajo. Gracias por formar parte de él y por haber depositado su amor y confianza en mí.



**LA PROTECCIÓN  
DE LOS DERECHOS HUMANOS**

**1**



## Historia breve de los derechos humanos

Los derechos humanos son producto de la historia de la humanidad. Su evolución se encuentra relacionada con las luchas constantes por acceder a niveles de vida y convivencia basados en el principio del respeto a la dignidad humana. En esencia, el objeto de los derechos humanos es poner un dique a la actuación estatal, en el marco de la aplicación de la ley, estableciendo un espacio mínimo de facultades, posibilidades y oportunidades que propicien la vida social del ser humano. De tal suerte que, el respeto a los derechos humanos bien puede ser el indicador para medir en qué grado las formas de organización social están a la altura del espíritu del hombre.<sup>1</sup>

La concepción filosófica de los derechos humanos data del siglo XIX. Incluso, con anterioridad a esta época, se puede ubicar su etapa de preparación<sup>2</sup> (desde el inicio de los tiempos hasta el s. XVIII).<sup>3</sup> Sin embargo, el concepto jurídico de derechos humanos es relativamente joven. No fue hasta 1948, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuando se llegó a un consenso mundial acerca del término.

<sup>1</sup> Lara Ponte, R., *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, Cámara de Diputados-UNAM, 1993.

<sup>2</sup> Otero Parga, M., "Reflexiones en torno a los derechos humanos en el Siglo de Oro español", en V. Zapatero Gómez, *Horizontes de la filosofía del Derecho*, tomo I, Alcalá, Servicio de Publicaciones Universidad de Alcalá, 2000, p. 613.

<sup>3</sup> Aunque resulte sorprendente, desde el siglo 539 a. C. podemos encontrar indicios de los primeros documentos de derechos humanos. Cuando los ejércitos de "Ciro el Grande" (primer rey de la Persia antigua) conquistaron la ciudad de Babilonia y liberaron a los esclavos. Ciro declaró que todas las personas tenían derecho a escoger su propia religión y estableció la igualdad racial. Éstos y otros derechos fueron grabados en un cilindro de barro cocido, conocido como Cilindro de Ciro (está traducido en seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas y sus disposiciones son análogas a las de los cuatro primeros artículos de la Declaración Universal). Desde Babilonia, la idea de los derechos humanos se expandió rápidamente por la India, Grecia y por último en Roma. Ahí nació el concepto de ley natural. Cfr. Navas Castillo, A. y Navas Castillo, F., *El Estado constitucional*, Madrid, Dykinson, 2009.

Para poder comprender el proceso de positivización de los derechos humanos en el tránsito a la modernidad, es necesario ubicarse en los siglos XVII y XVIII. El auge de la idea de los derechos humanos deviene de un fuerte disenso sobre la situación de la monarquía absoluta. El punto de partida será ese desacuerdo, y la imposibilidad de desarrollar los planteamientos individualistas de la burguesía en un marco político cerrado.<sup>4</sup> De esta forma es como comienza a surgir una filosofía derivada del rechazo hacia el poder absoluto. La evolución de esta filosofía inicial, junto con los cambios históricos y los procesos de positivización e internacionalización, llevó a la construcción de los derechos humanos desde los primeros modelos liberales, inglés, francés y americano, hasta los planteamientos actuales.

El modelo inglés se constituyó a partir de los ataques de los que eran sujetos los ingleses en sus libertades y privilegios; es decir, responde a la necesidad de salvaguardar a los súbditos frente a las constantes agresiones que sufrían en el ejercicio de sus derechos. Después de su revolución, el modelo inglés logra suprimir la monarquía absoluta, e instaura un régimen parlamentario en el que se reparten las funciones públicas, entre el rey, la cámara de los lores y la cámara de los comunes.<sup>5</sup>

La Carta Magna inglesa de 1215 fue producto de una protesta contra el gobierno arbitrario del rey Juan sin Tierra (1167-1216). Los abusos que cometía el rey en aquella época se reflejaban en el incremento de las obligaciones feudales (tributos) y en la disminución de los derechos y los privilegios. Se trataba entonces de propiciar un pacto entre el rey y la nobleza mediante el que se limitan los poderes del monarca a través de la consagración de determinados derechos feudales.<sup>6</sup> En este documento se dio gran importancia a la protección de las libertades individuales.<sup>7</sup>

<sup>4</sup> Peces-Barba, Martínez, G., *Lecciones de derechos fundamentales*, Madrid, Dykinson, 2004, p. 90.

<sup>5</sup> Vallarta Plata, J. G., *La protección de los derechos humanos, régimen internacional*, México, Porrúa, 2006.

<sup>6</sup> Loewenstein K., "Las libertades civiles en los países anglosajones", en *AAUU., 20 años de evaluación de los derechos humanos*, México, UNAM, 1974.

<sup>7</sup> La Carta Magna del 15.06.1215 no es considerada una Constitución tal y como la entendemos en la actualidad, toda vez que no presentaba a sus órganos de gobierno y no definía sus poderes. La descripción más acertada posiblemente sea la de un pacto celebrado entre el rey y los barones, cuya finalidad era el reconocimiento de ciertos derechos y libertades muy específicos que el rey había violado. Cfr. Carbonell, M., *Una historia de los derechos fundamentales*, México, Porrúa-CNDH-UNAM, 2005.

Al hacer referencia al modelo inglés de derechos fundamentales es necesario mencionar la ley del *Habeas Corpus* de 1679, así como al texto *The Bill of Rights* promulgado el 16.12.1689,<sup>8</sup> con el triunfo de la llamada “gloriosa revolución”.<sup>9</sup> En el primero de estos documentos es donde el derecho a la libertad encuentra su mayor fundamento. Los abogados de aquel entonces recurrían al escrito del *habeas corpus* cuando la libertad del sujeto se veía amenazada por el despotismo de los reyes Estuardos en el siglo XVII; es decir, para evitar las aprehensiones arbitrarias. Fue en este siglo cuando se conformó la tutela procesal de la libertad personal del *habeas corpus*, la cual procedía inclusive contra órdenes de aprehensión dictadas por el rey, con excepción de las detenciones por delitos graves, por alta traición y por deudas de carácter civil.<sup>10</sup> Por su parte, el rasgo distintivo de *Bill of Rights* fue que concebía a las libertades como generales en el ámbito del derecho público; este documento es el resultado de la intensa lucha del pueblo inglés contra el absolutismo de Jacobo II (1633-1686-1689-1701).<sup>11</sup>

Sin menospreciar el relevante valor que en el proceso de conceptualización de los derechos humanos tienen los textos antes expuestos, es necesario aceptar que éstos no pueden ser considerados todavía como verdaderas declaraciones de derechos humanos. Y es que, si bien es cierto que suponen un límite al poder, también lo es que carecen de la necesaria generalidad y abstracción que caracteriza a estas últimas. De modo que, ambos textos tienen únicamente valor de antecedentes en cuanto a los derechos humanos se refiere.

A partir de 1763 empieza a notarse un sentimiento de oposición a la Corona Británica en las trece colonias inglesas de América del Norte. En 1774 se celebró un primer congreso continental integrado por miembros de

<sup>8</sup> En adelante las fechas serán citadas de esta forma.

<sup>9</sup> La llamada “gloriosa revolución” de 1688 no fue otra cosa que el final negociado de la revolución que había iniciado en 1640. El periodo de tiempo comprendido entre 1668 y 1725 se caracterizó por una situación de estabilidad política. Vallarta Plata, J. G., *op. cit.*, p. 8.

<sup>10</sup> Algunos autores opinan que la institución del *habeas corpus* debe considerarse como el germen fundamental de la protección procesal de los derechos fundamentales de la libertad humana. López Muñoz, G. y Larraz, *El auténtico “Habeas Corpus”*, Madrid, Colex, 1992; Soriano, R., *El derecho de Habeas Corpus*, Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, Monografías, 1986.

<sup>11</sup> Cfr. Carbonell, M., *op. cit.*, pp. 52-53.

estas colonias, el cual redactó e hizo llegar a Gran Bretaña un sinnúmero de quejas en contra del imperio.<sup>12</sup> La voluntad de autonomía, rechazada por Jorge III (1738-1760-1820), desencadenó una guerra civil al término de la cual las colonias convertidas en Estados, se dotan de una Constitución que sustituye a la Carta Colonial. La Constitución de Virginia de 1776 es considerada la primera declaración completa de los derechos del hombre. Este documento fue aprobado por la convención reunida en Williamsburg el 29.06.1776, y sirvió como modelo para el resto de los países norteamericanos.<sup>13</sup>

Tres semanas después, el 04.07.1776 fue aprobada la Declaración de Independencia de las Colonias Americanas redactada por Thomas Jefferson (1743-1826). Su texto sostenía que todos los hombres nacen libres y dotados de ciertos derechos inalienables. Durante este año y los posteriores, las trece colonias de la inicial Confederación hacen también declaraciones parecidas a las de Virginia. En algunos textos de las colonias, ya estaba presente la idea de la supremacía de la Constitución sobre la legislación y, por consiguiente, el rechazo de la idea británica de la autoridad suprema del Parlamento.<sup>14</sup>

En su origen, el modelo francés de derechos humanos se diferencia del inglés porque es producto de una situación revolucionaria y no de una reforma. También difiere del modelo americano porque este último implicó el nacimiento de un nuevo Estado independiente, mientras que Francia continuó con la tradición política unitaria que arranca del tránsito a la modernidad.<sup>15</sup> Sea como fuere, la Declaración Francesa de los Derechos

<sup>12</sup> Vallarta Plata, J. G., *op. cit.*, p.57.

<sup>13</sup> Por lo que respecta a los derechos proclamados en la declaración de Virginia cabe resaltar la importancia que reviste su artículo primero, el cual refiere: “Todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes, y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden, por ningún contrato, privar o despojar a su posteridad; especialmente el goce de la vida y de la libertad, con los medios de adquirir y de poseer la propiedad y perseguir y obtener la felicidad y la seguridad”.

<sup>14</sup> Cfr. Chávez López, A., *Los derechos humanos, el ombudsman y la Comisión Nacional de Derechos Humanos: una visión global*, Toluca, UAEM, 2005.

<sup>15</sup> Al referirse a este tema, es inevitable pensar en la polémica suscitada entre Jellinek y Boutmy en torno a la mayor o menor influencia de la declaración americana sobre la francesa. Por su parte, Jellinek entendía a la declaración francesa como una copia de la declaración de Virginia; mientras que Boutmy justificó su similitud en tener, todas ellas, el mismo fundamento teórico y doctrinal, al tiempo que afirmó su sustentabilidad. Jellinek, G., *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, Granada, Comares, 2009, pp. 25-33.

del Hombre y del Ciudadano de 1789 es considerada como el documento revolucionario burgués por excelencia, en tanto supone una nueva concepción de la relación entre el Estado y los ciudadanos que viene a poner en relieve su propio contenido.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano fue aprobada por la Asamblea Nacional en la ciudad de París el 27.08.1789. Con la creación de este documento importaba primero dar a conocer los derechos que la justicia natural concede a todos los individuos.<sup>16</sup> Tal como se desprende de su preámbulo, considera que “la ignorancia, el olvido, o el menosprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los gobiernos”.<sup>17</sup> En resumen, lo que buscaba el pueblo francés era que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables se dirigieran siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.<sup>18</sup> El gran valor y trascendencia de la Declaración Francesa de 1789 fue el de haber inscrito de manera formal los derechos del hombre. Con anterioridad a este evento no existía tal costumbre, por lo que a partir de ese momento los derechos humanos cobraron una validez universal que se inscribe en la codificación constitucional de los Estados soberanos.<sup>19</sup>

El fenómeno de internacionalización que se produjo después de la Segunda Guerra Mundial puede atribuirse a las monstruosas violaciones ocurridas en la era hitleriana. Este fatal acontecimiento “sirvió como catalizador de todas estas fuerzas que estaban clamando por un reconocimiento de los derechos humanos en la esfera internacional”.<sup>20</sup>

Este proceso de internacionalización de los derechos humanos supuso una necesaria ruptura del principio de soberanía nacional ya que implica necesariamente un poder o autoridad superior capaz de imponer a los Estados o a los grupos que hayan violado un derecho humano, la sanción correspondiente. A partir de este momento, la comunidad internacional

<sup>16</sup> Parent Jacquemin, J., *Defender los derechos humanos*, Toluca, UAEM, 1996, p. 56.

<sup>17</sup> Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>, marzo de 2013.

<sup>18</sup> Cfr. Carbonell, M., *op. cit.*, pp. 65-153.

<sup>19</sup> Vallarta Plata, J. G., *op. cit.*

<sup>20</sup> Oraá, J. y Gómez, I., *La Declaración Universal de Derechos Humanos*, Bilbao, Deusto, 2008, p. 32.

se preocupó por reflexionar nuevamente sobre la esencia y fines de las propias organizaciones sociales y de la persona humana como tal, así como por el reconocimiento de ésta como sujeto jurídico. En el origen, quizá el primero de los signos de esa cooperación internacional sea la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el 24.10.1945.<sup>21</sup>

Se trata de un organismo intergubernamental cuyo propósito es salvar a las generaciones futuras de la devastación que producen los conflictos internacionales. Los estatutos de la Organización de las Naciones Unidas establecen la creación de una Asamblea General, un Consejo de Seguridad y una Corte Internacional de Justicia, y en relación a los derechos humanos, un Consejo Económico y Social con la facultad de establecer comisiones para la promoción de los derechos humanos.<sup>22</sup>

Después de la Segunda Guerra Mundial y de la creación de la Organización de las Naciones Unidas, la comunidad internacional se comprometió a no permitir nunca más atrocidades como las sucedidas en ese conflicto. Para llevar a cabo este ideal se firma la Carta de las Naciones Unidas el 26.06.1945 durante la Convención de San Francisco. En su esencia, el texto de la Carta aspira a establecer la paz entre las naciones y a promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales sin distinción alguna.<sup>23</sup> A pesar de la trascendencia que tuvo este documento hay que tomar en cuenta que “sólo se limitó a formular la intención de una promoción internacional de los derechos humanos y las libertades fundamentales, sin desarrollo jurídico y positivo concreto”.<sup>24</sup>

Estos textos son sin duda importantes; sin embargo, el referente imprescindible en materia de derechos humanos es la Declaración Universal

<sup>21</sup> Hidalgo Ballina, A., *Los derechos humanos, protección de grupos discapacitados*, México, Porrúa-Instituto Internacional del Derecho y del Estado, 2006.

<sup>22</sup> Carta de las Naciones Unidas. Artículo 62.2: “El Consejo Económico y Social podrá hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, y a la efectividad de tales derechos y libertades”.

<sup>23</sup> Carta de las Naciones Unidas. Artículo 55: “Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá: [...] c) el respeto universal de los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”.

<sup>24</sup> Puy Muñoz, F., *Los derechos humanos cuarenta años después: 1948-1988*, Santiago de Compostela, Universidad Internacional del Atlántico-Fundación Alfredo Brañas, 1990, p. 22.

de Derechos Humanos firmada el 10.12.1948 en el palacio de Chaillot en París.<sup>25</sup> El proyecto de esta Declaración fue aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas con cuarenta y ocho votos a favor, ocho abstenciones y cero en contra; las primeras fueron de las naciones siguientes: República Socialista Soviética de Bielorusia, Checoslovaquia, Polonia, Yugoslavia, República Socialista Soviética de Ucrania, la Unión Soviética, la Unión Sudafricana y Arabia Saudí (Honduras y Yemen se encontraban ausentes).<sup>26</sup> Como se sabe, con el tiempo, los países socialistas han terminado identificándose también con la tradición de la Declaración Universal. El 07.12.1988 el Secretario General soviético, Mijail Gorbachov, (1931) invocó expresamente aquel texto frente a la Asamblea General.<sup>27</sup>

Con la finalidad de elaborar la Declaración Universal, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas creó la Comisión de Derechos Humanos. A este organismo, encabezado por 18 representantes de los Estados miembros de la organización, se le encomendó la realización de una serie de instrumentos para la defensa de los derechos humanos. Para tal efecto, la Comisión designó un comité integrado por ocho miembros: Eleanor Roosevelt (1884-1962), René Cassin (1887-1976), Charles Malik (1906-1987), Peng Chun Chang (1892-1957), Hernán Santa Cruz (1906-1999), Alexandre Bogomolov (1900-1969), Alexei Pavlov (1881-1900), Lord Dukeston (1880-1948), Geoffrey Wilson (1903-1975) y William Hodgson.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Su denominación oficial fue inicialmente la de *Declaración Universal de Derechos del Hombre*, posteriormente la Asamblea General decidió en su resolución 548 (VI) que los términos *derechos del hombre* fueran sustituidos por el término de *derechos humanos*.

<sup>26</sup> La mayoría de los países que se abstuvieron eran de corte socialista. Para la Unión Soviética y los países de bloque socialista, la Declaración Universal no era un objetivo fundamental, mostrando más bien una hostilidad irreductible. Los países socialistas se abstuvieron por su desacuerdo con algunas de las partes de la declaración, Arabia Saudí por mostrar ciertas reservas de sus tradiciones religiosas y familiares y Sudáfrica por su radical desacuerdo con la inclusión de los derechos económicos, sociales y culturales. Cfr. Cassin, R., *La Déclaration Universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme*, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye, II, 1951; y, Oraá, J. e I. Gómez, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*, Bilbao, Deusto Publicaciones, 2008.

<sup>27</sup> Sommermann, K. P., "El desarrollo de los derechos humanos desde la Declaración Universal de 1948", en Marcial Pons (ed.), *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1996.

<sup>28</sup> Lasagabaster Herrarte, I., "Preámbulo: Declaración Universal de los Derechos Humanos: un mito a preservar y repensar", Isuko Ordeñana (dir.), *La Declaración Universal de los Derechos Humanos: ayer, hoy y mañana*, Pamplona, Rodona Industria Gráfica, 2012, p. 24.

Durante el proceso de elaboración de la Declaración Universal se produjeron múltiples pugnas ideológicas, principalmente entre el bloque socialista liderado por la entonces Unión Soviética y el bloque occidental capitaneado por Estados Unidos. El primero de ellos se preocupaba por garantizar los derechos de carácter económico, social y cultural; mientras que la postura de los países occidentales se distinguía por la defensa de los derechos de carácter civil y político.

A pesar de estas opiniones extremas, la Declaración Universal logró establecer un consenso que, aunque débil, debe valorarse de forma positiva por la dificultad que supuso encontrarlo. En palabras de Gross Espiell: "pretendió presentar una concepción universal, un ideal común a la humanidad entera, de los derechos humanos, elevándose en un mundo dividido, sobre las distintas ideologías, y los opuestos criterios sobre su origen y naturaleza".<sup>29</sup>

Se puede afirmar entonces que, la Declaración Universal de Derechos Humanos es el primer texto jurídico internacional que formula un catálogo omnicompreensivo de derechos humanos, con pretensión de alcanzar valor universal. En él se proclama la tesis de la universalidad de los derechos del hombre.<sup>30</sup> La Declaración constituiría sólo la primera fase del sistema diseñado para la protección internacional de los derechos humanos; la segunda fase debía consistir en la implementación de un instrumento jurídico internacional vinculante que la desarrollara (las convenciones); mientras que la tercera fase debía comportar la puesta en práctica de las medidas de implementación (la Comisión de Derechos Humanos).<sup>31</sup>

A pesar de la gran importancia y trascendencia de esta Declaración, el presente trabajo de investigación no tiene como objetivo el análisis profundo de su contenido, por lo cual me limitaré a hacer una breve reseña al preámbulo de la misma, así como a sus dos primeros artículos, pue-

<sup>29</sup> Gross Espiell, H., *Estudios sobre derechos humanos II*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Civitas, 1988, p. 30.

<sup>30</sup> Parent Jacquemin, J., *op cit*.

<sup>31</sup> Al respecto, René Cassin se refería simbólicamente a la imagen de un tríptico, cuyo cuerpo central lo constituiría la Declaración Universal y cuyos paneles laterales se identificarían, de un lado, con la convención, y de otro, con los mecanismos de implementación. Agi, M., *René Cassin fantassin del Droits del'Homme*, París, Plon, 1979.

to que ambos concentran las principales líneas y directrices por lo que al concepto de derechos humanos se refiere.

El preámbulo de la Declaración Universal parte de la idea de que los derechos humanos tienen su raíz en la dignidad y el valor de la persona humana. Señala inequívocamente que los fundamentos de la libertad, la justicia y la paz son precisamente el reconocimiento de la dignidad inherente a la persona y la igualdad de todos los miembros de la familia humana; además, refiere que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos son la principal causa de actos de barbarie ultrajantes para la conciencia humana. De igual forma, considera como esencial que los derechos humanos sean protegidos por todos los Estados mediante un régimen de derecho con la finalidad de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión.<sup>32</sup>

Por su parte, el artículo primero refiere que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y en derecho”, mientras que el segundo señala que toda la gama de derechos a los que hace referencia el texto deberán ser reconocidos a la familia humana con independencia del país o territorio del que provenga la persona y “sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, o de cualquier otra índole, origen nacional, o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”.<sup>33</sup>

Siguiendo la clasificación propuesta por René Cassin (1887-1976)<sup>34</sup> la Declaración Universal de Derechos Humanos puede dividirse para su mejor comprensión en seis grupos: 1. una declaración general relativa a los principios de la libertad, la igualdad, la no discriminación y la fraternidad entre los seres humanos (artículos 1 y 2); 2. derechos y libertades de orden personal (artículos 3 a 6); 3. derechos de la persona en sus relaciones tanto con los grupos de los que forma parte como con el mundo exterior (artículos 12 a 17); 4. derechos relativos a las facultades del espíritu y a las libertades y derechos políticos fundamentales (artículos 18 a 21); 5. dere-

<sup>32</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, <http://www.un.org/es/documents/udhr>, mayo de 2013.

<sup>33</sup> Oraá, J. e I. Gómez, *op. cit.*, p. 12.

<sup>34</sup> Cassin, R., “La Déclaration Universelle et la mise en ouvre des droits de l’homme”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, París, Sirey, 1951, p. 276.

chos económicos, sociales y culturales (artículos 22 a 27); y, 6. derechos y deberes correspondientes a la relación entre el individuo y la sociedad (artículos 28 a 30).

Tal y como ya fue expuesto en líneas anteriores, hay que destacar que, si bien es cierto que la Declaración subsanó y complementó la Carta de San Francisco al enumerar y definir los más importantes derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales; también lo es que, a pesar de todo, su texto presentaba dos inconvenientes: 1) no establecía mecanismo alguno para que los particulares pudieran reclamar ante las instancias internacionales ni instaurar ningún otro mecanismo jurídico de control, y 2) no tenía valor jurídico obligatorio, ya que al ser una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas su valor es meramente recomendatorio.

34

La intención de la relación de esta nueva fase era lograr una legislación sustantiva en esta materia; es decir, se trataba de conseguir un instrumento jurídico vinculante para los Estados y a la vez unos mecanismos de control que convirtieran su obligatoriedad en realidad. Con este espíritu se encargó a uno de los órganos de las Naciones Unidas, la Comisión de Derechos Humanos, que elaborara un proyecto de pacto internacional de derechos humanos. La larga tarea finalizó en 1955, con la presentación de los proyectos de dos pactos ante la Asamblea General: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.<sup>35</sup>

La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>36</sup> (en conjunto con sus dos protocolos facultativos), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>37</sup> (con su protocolo facultativo)<sup>38</sup> conforman la denominada

<sup>35</sup> Esta propuesta de subdivisión no vino, por cierto, de los países occidentales, sino de la India, país que había introducido en su Constitución de 1949 una clara distinción entre derechos de libertad y principios rectores de la política estatal.

<sup>36</sup> Pacto de Derechos Civiles y Políticos, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966PactoDerechosCivilesyPolitic.htm>, marzo de 2013.

<sup>37</sup> Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966PactoDerechosEconomicosSocialesyCulturales.htm>, marzo de 2013.

<sup>38</sup> Estos pactos fueron establecidos el 16.12.1966 con la intención de conceder obligatoriedad jurídica a los derechos proclamados por la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Carta Internacional de Derechos Humanos. Es de observar que, mientras que la Declaración constituye, generalmente, un documento orientativo, los pactos son tratados internacionales que obligan a los Estados firmantes a cumplirlos.<sup>39</sup>

El mayor avance que los pactos suponen con respecto a la Declaración se centra en que éstos crean ciertos mecanismos de control, destinados a asegurar la realización práctica de los derechos que establece dicho documento. El sistema de control se basa en la existencia de órganos y técnicas cuya finalidad es procurar el control de la efectividad de los derechos que recogen. Para poder llevar a cabo dicha encomienda se establecen algunos organismos: la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que actúan en relación con el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales y el Comité de Derechos Humanos que opera en relación al Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Siguiendo con el recorrido histórico, en 1993 tuvo lugar la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de Viena. En esta reunión, los representantes de 171 Estados adoptaron por consenso la Declaración y Programa de Acción de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos<sup>40</sup> como un plan común para fortalecer la labor en pro de los derechos humanos en todo el mundo.<sup>41</sup> Entre otras cosas, este programa afirmó que los derechos a la educación, la capacitación y la información pública eran esenciales para promover y lograr relaciones estables y armoniosas entre las comunidades, así como para consolidar la comprensión mutua, la tolerancia y la paz.<sup>42</sup>

<sup>39</sup> Vallarta Plata, J. G., *op cit.*

<sup>40</sup> Texto completo de la Declaración y Programa de Acción de Viena, [www.unhchr.ch/hurido.nsf/\(Symbol\)/A.conf.157.23.Sp](http://www.unhchr.ch/hurido.nsf/(Symbol)/A.conf.157.23.Sp), mayo de 2013.

<sup>41</sup> Lasagabaster Herrarte, I., *op. cit.*

<sup>42</sup> Antes de esta Conferencia Internacional de Derechos Humanos ya habían existido algunas otras; la primera tuvo lugar en Teherán del 22 de abril al 13 de mayo de 1968. En esta conferencia se examinaron los progresos logrados en los veinte años transcurridos desde la aprobación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Posterior a este evento, encontramos algunos otros de igual importancia, entre los cuales destacaron la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban, Sudáfrica, del 31 de agosto al 8 de septiembre de 2001; así como la más reciente Conferencia de Examen de Durban celebrada en Ginebra del 20 al 24 de abril de 2009.

El 20.12.1993, la Asamblea General de las Naciones Unidas instauró una nueva instancia para la protección internacional de los derechos humanos: el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para la Promoción y Protección de todos los Derechos Humanos (resolución 48/141).<sup>43</sup> Con la creación de esta figura, la comunidad internacional pretendía establecer un mandato de derechos humanos más sólido y con mayor apoyo institucional. Operacionalmente éste trabaja con los gobiernos, parlamentos, tribunales, instituciones nacionales, la sociedad civil, las organizaciones regionales e internacionales y el sistema de las naciones unidas para desarrollar y fortalecer la capacidad de protección de los derechos humanos de conformidad con las normas internacionales.<sup>44</sup>

Más tarde, el 15.05.2006 se creó el Consejo de Derechos Humanos (sustituyendo a la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas creada en 1946). Este órgano, que depende directamente de la Asamblea General, se compone de 47 Estados miembros, es responsable del fortalecimiento, promoción y protección de los derechos humanos en el mundo, así como de considerar las situaciones de violaciones de los derechos humanos y hacer recomendaciones al respecto. A través de su mecanismo de examen periódico universal, el Consejo evalúa la situación de los derechos humanos en los 193 Estados miembros.<sup>45</sup>

De una manera muy general, ésta es la forma en que los derechos humanos han cobrado fuerza a lo largo de la historia. Debe tomarse en cuenta que la evolución de estos derechos no avanza con igual rapidez en todos los lugares ni en todos los tiempos; a pesar de ello, se puede afirmar que actualmente todas las naciones comienzan a ser más consciente de la necesidad e importancia de regularlos, protegerlos y garantizarlos mediante mecanismos eficaces que permitan a todos los seres humanos disponer de ellos.

<sup>43</sup> En el preámbulo de la resolución, la Asamblea General reiteró su compromiso con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y se mostró convencida de que la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena del 14 al 25 de junio de 1993, había hecho una importante contribución en materia de derechos humanos.

<sup>44</sup> Cfr. Carrillo Salcedo, J., "El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: una visión crítica", en Marcial Pons (ed.), *Derechos Humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1996.

<sup>45</sup> Nowak, M., "De la Comisión de Derechos Humanos al Nuevo Consejo", en J. Amqvist F. Gómez Isa (coords.), *El Consejo de Derechos Humanos: oportunidades y desafíos*, núm. 40, Bilbao, Universidad de Deusto, 2006, pp. 13-21.

## Recepción de los derechos humanos en México y en España

En palabras de Hidalgo Ballina “la lucha por el reconocimiento efectivo de los derechos humanos en México a través de las diferentes etapas de su historia, ha sido tenaz, prolongada y no pocas veces violenta contra la tiranía y la opresión, contra la esclavitud y la servidumbre, contra la desigualdad y la injusticia, contra la opresión y la pobreza”.<sup>46</sup>

Para comenzar a analizar la evolución de los derechos humanos en México es necesario ubicarse en la época colonial, donde existía una clara desigualdad entre los españoles y los indios. A partir de esta aseveración, a los españoles les aplicaba el régimen legal de la península, por lo cual se les reconocía el pleno disfrute de sus derechos; en cambio, a la población indígena no se les reconocía ningún tipo de derechos, más aún, estaban sujetos al régimen de servidumbre y esclavitud. La explotación de la que fueron objeto los indios en la Nueva España impidió el desarrollo de los derechos humanos a favor de la mayoría de la población.<sup>47</sup>

En la época de la colonia existió la legislación de Indias cuya finalidad era la protección de los naturales a través de la encomienda, por virtud de la cual, como su nombre lo indica, se entregaban o encomendaban tierras a los naturales que vivían en ellas, destinados a servir a los españoles, bajo el pretexto del buen trato y para recibir la fe cristiana; sin embargo, en la práctica, esta figura fue desvirtuada por algunos encomenderos, quienes lejos de brindar protección a los indígenas, los explotaban y los trataban como esclavos. En razón de lo anterior, en 1778 fue abolido el sistema de encomienda; hecho que sin embargo no implicó una mejoría en la situación de los naturales.<sup>48</sup>

Durante el periodo de evangelización del que fueron protagonistas los religiosos que acompañaban a los conquistadores, surgen una serie de ideas humanistas que propugnaban la necesidad de tratar a los indios

<sup>46</sup> Hidalgo Ballina, A., *op. cit.* p. 299.

<sup>47</sup> *Ibidem.*

<sup>48</sup> Para una información más completa de la época de la Colonia en México, *cf.* Vasconcelos, J., *Breve historia de México*, México, Continental, 1956.

como seres humanos dignos. Esta nueva corriente fue encabezada por Fray Bartolomé de Las Casas (1484-1566)<sup>49</sup> y Fray Alonso de la Vera Cruz (1507-1584).

De Las Casas hizo evidente ante la Corona española la necesidad de reconocer a los habitantes de los nuevos territorios como personas, y por tanto, como seres humanos capaces de gozar de todas las libertades individuales que se reconocían a los ciudadanos españoles. Se opuso rotundamente a la teoría de la servidumbre natural, particularmente a la guerra, la esclavitud y las encomiendas; no obstante, llegó a reconocer la existencia de ciertos defectos en los indios, por ejemplo, la acostumbrada práctica de sacrificios humanos. El primer resultado de sus esfuerzos fue la creación de las Juntas Consultivas para las Indias<sup>50</sup> encargadas de resolver los problemas de malos tratos a los indios en los territorios recién descubiertos.<sup>51</sup>

Ya como una nación independiente,<sup>52</sup> México elaboró distintos documentos que fueron forjando poco a poco el reconocimiento y respeto de los derechos humanos; entre éstos: a) el bando de Miguel Hidalgo y Costilla (1753-1811)<sup>53</sup> del 06.12.1810, mediante el cual se declaró la liber-

<sup>49</sup> Beuchot, M., *Los fundamentos de los derechos humanos en Bartolomé de Las Casas*, Barcelona, Anthropos, 1994. En esta obra se brinda un amplio análisis de las distintas facetas de la actividad histórica de Bartolomé de las Casas.

<sup>50</sup> Madrazo, J., *Derechos humanos: el nuevo enfoque mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993, pp. 27-28.

<sup>51</sup> Alfonso Noriega entiende que el origen de los derechos humanos de los indios se encuentra en la bula emitida por el Papa Paulo III, *Sublimis Deus*, el 02.06.1537. A pesar de que es innegable el sentido humanitario de dicho pronunciamiento pontificio, el cual logró de alguna manera influir en la legislación indiana, es necesario señalar que carece de los requisitos esenciales para ser considerada como una declaración de derechos en estricto sentido. Bula emitida por el Papa Paulo III: "que éstos (los indios) debían ser tratados como seres capaces de recibir la fe de Cristo, y por tanto debían ser tratados como verdaderos hombres, a quienes no se les puede privar de su libertad ni del dominio de sus cosas y, aún más, pueden libre y lícitamente estar en posesión y gozar del dominio y libertad, y no se les debe reducir a esclavitud...". Noriega, A., "Los derechos humanos en México y problemas actuales que se plantean", en J. Carpizo, *Las experiencias del proceso político constitucional en México y España*, México, UNAM, 1979, pp. 402 ss.

<sup>52</sup> Para un análisis más profundo de la independencia mexicana, *cfr.* Herrejón Peredo, C., *La Independencia según Ignacio Rayón*, México, SEP, 1985.

<sup>53</sup> Hidalgo trataba que a través de la libre expresión de la voluntad del pueblo, éste, además de organizar su gobierno, presentara indefinidamente los "derechos santos concedidos por Dios a los mexicanos y usurpados por unos conquistadores crueles, bastardos e injustos". Proclamaba la necesidad de contar con una organización constitucional, ajena por entero al absolutismo basado en la ignorancia y la miseria. Torre Villar de la, E. y García Laguardia, J. M., *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*, México, UNAM, 1976, p. 7.

tad del hombre, se prohibió la esclavitud y el pago de tributos a cargo de los indios;<sup>54</sup> b) los Sentimientos de la Nación, de José María Morelos y Pavón,<sup>55</sup> promulgados el 14.09.1813, que proclamaban el principio de igualdad al prohibir la esclavitud, consagrar el derecho de propiedad, y erradicar la tortura;<sup>56</sup> y c) la Constitución sancionada en Apatzingán el 22.10.1814,<sup>57</sup> la cual, a decir de Miguel de la Madrid Hurtado:

marca una pauta indeleble en el constitucionalismo mexicano. Significa, ante todo, la introducción del ideal constitucional desde los prolegómenos del Estado mexicano, y refleja el anhelo de la nueva nación soberana de fundar su organización política en un sistema de derecho, protector de la libertad y de la igualdad. En el ideario de Apatzingán encontramos ya el principio central de la filosofía política de la historia de México: organizar una sociedad libre y justa, bajo los dictados y la gestión del pueblo mismo.<sup>58</sup>

Diez años más tarde se crea la Constitución de 1824 que tuvo como uno de sus principios básicos la separación de los tres poderes y el respeto a las garantías individuales.<sup>59</sup> Este documento se crea con el triunfo de los “federalistas”; con ello, México adopta como su forma de gobierno una república representativa popular federal, libre e independiente del gobierno español y de cualquier otra nación.

Durante la década de 1824 a 1834 se acentúa la lucha entre los centralistas y los federalistas; la traición cometida a Vicente Guerrero (1782-1831)

<sup>54</sup> Decreto de Hidalgo contra la esclavitud, las gabelas y el papel sellado, *Revista de estudios geopolíticos Altepeltl*, UNAM, cid.politicas.unam.mx/semgeopolitica/textos\_selectos/n2\_2011/geopol\_altepeltl\_2\_20011\_1.pdf, junio de 2013.

<sup>55</sup> La vida de Morelos es de gran interés en la historia mexicana. El hombre que desdeñó el título de Alteza y prefirió ser llamado Siervo de la Nación. En este sentido parece interesante proporcionar una bibliografía que muestre de manera clara y precisa los aspectos más distintivos del Caudillo de la Independencia Mexicana: Teja Zabre, A., *Morelos, caudillo de la Independencia mexicana*, Madrid, Espasa-Calpe, 1934.

<sup>56</sup> Sentimientos de la Nación, [www.bicentenario.es/doc/8130914.htm](http://www.bicentenario.es/doc/8130914.htm), junio de 2013.

<sup>57</sup> Esta Constitución o decreto constitucional para la libertad de la América mexicana fue el primer planteamiento radical del liberalismo mexicano. Contemplaba los derechos de la igualdad, la libertad, la seguridad jurídica y la propiedad privada. En opinión de algunos estudiosos esta Constitución estaba muy influenciada por los pensamientos liberales de los franceses (Rousseau). Torre Villar de la, E. y García Laguardia, J. M., *op. cit.* y Constitución de Apatzingán, [www.muni-mex.com/apatzingan/decretoconstitucional.html](http://www.muni-mex.com/apatzingan/decretoconstitucional.html), junio de 2013.

<sup>58</sup> Madrid Hurtado, M. de la, *Estudios de derecho constitucional*, México, Porrúa, 1980.

<sup>59</sup> A pesar de que la primera Constitución federal mexicana de 1824 no consagró un catálogo de derechos del hombre, los Estados de la federación sí consagraron en sus respectivas constituciones un reconocimiento expreso de los derechos humanos. Constitución de 1824, [www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const\\_mex/const\\_1824.pdf](http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf), junio de 2013.

y la mayor intervención en la política del país hecha por el general Antonio López de Santa Anna (1794-1876) originan que el federalismo pierda su fuerza. Bajo este contexto surgieron las Siete Leyes o Constitución de régimen centralista de 1836, dentro de la cual se establecieron los derechos de los ciudadanos, la libertad de tránsito y de imprenta, la inviolabilidad de la propiedad privada y la irretroactividad de la ley.<sup>60</sup>

Dada la penosa situación por la que pasaba la república mexicana en esos momentos, fue necesario adoptar nuevamente la Constitución de 1824, pero con algunas reformas. Así, el 05.04.1847 Mariano Otero (1817-1850) sometió un proyecto de veintidós artículos a la consideración de la Asamblea correspondiente; una vez realizado el dictamen de la mayoría y apenas con ligeras adiciones y modificaciones, fue sancionado con el nombre de Acta Constitutiva y de Reformas de 1847. Este documento consagró las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad para todos los habitantes del pueblo mexicano, y consignó la institución del juicio de amparo.<sup>61</sup>

Ya en la etapa liberal mexicana, e incidido por la violenta tiranía impuesta por Santa Anna y la imposibilidad del gobierno conservador para resolver los grandes problemas del país, se desencadena el movimiento popular conocido como revolución de Ayutla. La base doctrinal de esta revolución proponía la formulación de una nueva Carta Magna; bajo este escenario surge la Constitución del 05.02.1857 con la que se establece por primera vez, de manera sistemática, un completo catálogo de garantías individuales, y se incorpora a la Constitución el juicio de amparo.<sup>62</sup>

En la evolución del constitucionalismo mexicano, el siglo xx representa un partaguas histórico: los derechos humanos alcanzan un importante nivel que apuntaría hacia una concepción completa del ser humano.

<sup>60</sup> Si bien es cierto que las Siete Leyes Constitucionales de 1836 contenían una declaración de derechos (particularmente la primera ley), también lo es que condicionaba los derechos políticos con requisitos que hacían imposible su efectivo ejercicio. Hidalgo Ballina, A., *op. cit.* Cfr. [www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const\\_mex/const\\_1836.pdf](http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1836.pdf), junio de 2013.

<sup>61</sup> Cfr. Lara Ponte, R., *op. cit.* pp. 79-84.

<sup>62</sup> En 1857 el Congreso Constituyente promulgó una Constitución de corte liberal, democrática e individualista. El Senado quedó suprimido, y el Legislativo radicó sólo en la Cámara de Diputados; el Ejecutivo en manos del presidente y, el Poder Judicial comprendía la Suprema Corte de Justicia. Constitución de 1857, [www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const\\_mex/const\\_1857.pdf](http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf), junio de 2013.

Con la Revolución mexicana como la primera revuelta de carácter social del siglo, la idea de justicia popular como parte del catálogo de derechos humanos se incorpora al derecho constitucional como una aportación al mundo entero.

La Revolución mexicana y su más directa consecuencia son inentendibles sin la referencia del porfiriato (época que domina el gobierno de Porfirio Díaz que va de 1877 a 1911). El fuerte peso del Presidente Díaz afectó, en detrimento, el papel que le correspondía al resto de los poderes del Estado. Treinta y cuatro años de poder arbitrario llevaron a un panorama social caracterizado por los privilegios oligárquicos y un profundo empobrecimiento de la gran mayoría de los mexicanos.

El movimiento revolucionario requería de unos principios nuevos capaces de producir una verdadera nación, pero esto sólo era posible si a la libertad del viejo liberalismo se le agregaba una buena dosis de igualdad económica y social. De manera muy general, la Revolución mexicana, encabezada e iniciada por Francisco I. Madero el 20.11.1910, se originó por tres causas: 1) la extrema desigualdad económica; 2) la larga permanencia de un gobierno arbitrario y cerrado, y 3) su actuación sistemática al margen del orden jurídico formal.<sup>63</sup>

Bajo este contexto social surge la Constitución de 1917 promulgada el 5.02.1917 por el congreso constituyente reunido en la ciudad de Querétaro, habiendo sido convocado por el primer jefe del Ejército constitucionalista encargado del poder Ejecutivo, Venustiano Carranza (1859-1920).<sup>64</sup> El congreso estuvo integrado por diputados representantes de diversas fuerzas políticas: los carrancistas o renovadores, como Luis Manuel Rojas, José Natividad Macías, Alfonso Cravioto y Félix F. Palavicini; los pro-

<sup>63</sup> Noriega Cantú, A., *Los derechos sociales creación de la Revolución de 1910 y de la Constitución de 1917*, México, UNAM, 1988, pp. 77-88; y Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México*, Valencia, Universidad Politécnica de Valencia, 2005, pp. 5 ss.

<sup>64</sup> El 1.12.1916 fue declarado abierto el periodo único de sesiones del Congreso Constituyente, a este acto acudió Carranza para presentar su proyecto. Finalmente, después de sesenta y seis sesiones, el Congreso Constituyente daría un vuelco a la historia y consagraría, a rango constitucional, las demandas que durante la Revolución expresaron los campesinos y los obreros. Más tarde, el 1.05.1917 José Venustiano Carranza Garza fue elegido presidente de la república mexicana y gobernó hasta 1920, fecha en la que fue asesinado. Para información concreta respecto al periodo histórico mexicano denominado carrancismo. *Cfr.* Vasconcelos, J., *op. cit.*, pp. 451-468.

tagonistas o radicales, como Heriberto Jara, Francisco J. Mujica, Luis G. Monzón, y también los independientes.<sup>65</sup>

La nueva Constitución incluía una gran parte de los ordenamientos de la de 1857; la forma de gobierno siguió siendo republicana, representativa, democrata y federal; se refrendó la división de poderes en Ejecutivo, Judicial y Legislativo, y este último dejó de ser unicameral para dividirse en cámaras de Diputados y Senadores; incorporó dos importantes principios: la supremacía del Estado sobre la iglesia y la justicia social como garantía constitucional y, fue la primera en incorporar los llamados “derechos sociales”, por lo que en 1917, por primera vez en la historia de la humanidad, se creó una declaración constitucional de los derechos sociales considerando al ser humano en su doble aspecto: individual y social.

En palabras de Carpizo:

la Constitución de 1917 es la síntesis de nuestro devenir histórico, político, jurídico y social a partir de la guerra por alcanzar nuestra independencia. En ese documento se encuentra plasmado con claridad lo que México ha sido; las luchas, duras y fuertes, para ser lo que hoy es y lo que desea ser en el futuro inmediato, así como un proyecto como nación soberana y digna.<sup>66</sup>

Sin menospreciar las aportaciones y el reconocimiento que desde siempre ha referido la Constitución mexicana en materia de derechos humanos, considero que el logro más importante se dio con la reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10.06.2011.<sup>67</sup> Esta reforma da la posibilidad a todas las autoridades del

<sup>65</sup> La actual Constitución de 1917 es una de las más antiguas del mundo; merece la pena señalar que a diferencia de otros países, México ha sabido conservar su texto; no obstante que ha sido objeto de muchas reformas que han incidido principalmente en tres ámbitos: “a) la soberanía, b) la organización y funcionamiento de los órganos del poder, y c) las relaciones de los órganos del poder con la sociedad”. Carpizo, J., “Estudios jurídicos en torno a la Constitución mexicana de 1917, en su septuagésimo quinto aniversario”, *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, núm. 132, México, UNAM, 1992.

<sup>66</sup> *Ibidem*, pp. 7-8.

<sup>67</sup> La reforma incluyó la modificación del contenido de once artículos: el primero y quinto párrafo del artículo 1; el segundo párrafo del artículo 3; el primer párrafo del artículo 11; el artículo 15; el segundo párrafo del artículo 18; el primer párrafo del artículo 29; el primer párrafo del artículo 33; la fracción X del artículo 89; el segundo párrafo del artículo 97; el segundo y tercer párrafos del apartado B del artículo 102; y el inciso g) de la fracción II del artículo 105; de igual forma se adicionaron el párrafo segundo y tercero del artículo 1; el párrafo segundo del artículo 11; los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29; el párrafo segundo al artículo 33; y los párrafos quinto, octavo y undécimo al apartado B del artículo 102.

país de ver a los derechos humanos desde una perspectiva mucho más amplia de la que tradicionalmente se conocía. Se abandona el término de “garantías individuales” y se le da una nueva denominación al capítulo primero, título primero de la Constitución “De los derechos humanos y sus garantías” y finalmente se eleva a rango constitucional el concepto de derechos humanos.

De la reforma constitucional sobresalta la modificación del artículo primero, el cual constituye uno de los pilares fundamentales en materia de derechos humanos para el Estado mexicano, y que a la letra establece lo siguiente:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil, o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Este cambio en el criterio de interpretación supuso la existencia de dos principios ineludibles para el entendimiento y la aplicación de los derechos humanos: el principio pro persona y de interpretación conforme; este último, señala que todas las normas relativas a los derechos humanos (del rango jerárquico que sea), deberán ser interpretadas de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales en la materia. Esto

implica la creación de una especie de bloque de constitucionalidad, a la luz del cual se deberá interpretar el conjunto del ordenamiento jurídico mexicano.

Por su parte, el principio *pro persona* o también conocido como *pro hominem* supone que cuando existan distintas interpretaciones posibles de una norma jurídica se deberá acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de sus derechos.

La evolución y el alcance que tiene hoy el sistema de protección de los derechos humanos mexicano no podría ser el mismo sin la colaboración del ámbito internacional. Para estudiar el proceso histórico internacional de los derechos humanos en México hay que situarse en la IX Conferencia celebrada en la ciudad de Bogotá, en mayo de 1948, en la cual se aprobó la Carta de la Organización de Estados Americanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.<sup>68</sup> La creación de estos documentos estuvo motivada por la búsqueda de la implementación, dentro de los países americanos, de un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos humanos.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su preámbulo afirma que “todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”.<sup>69</sup> De esta forma, la consagración americana de los derechos humanos unida a las garantías, ofrecidas por el régimen interno de los Estados, conforma el sistema inicial de protección de los derechos humanos de los Estados americanos.

<sup>68</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, [www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp](http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp). Al respecto, vale la pena resaltar que la adopción de esta declaración fue incluso antes que la Declaración Universal de los Derechos Humanos. *Cfr.* Obieta Chalbaud, J. A., *El derecho internacional de la persona humana*, Bilbao, Mensajero, 1974.

<sup>69</sup> Lasagabaster Herrarte, I., *op. cit.*, pp. 21-22.

Más tarde, los países americanos, incluyendo México, se reunieron en San José de Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969; ahí celebraron la llamada Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José), que estuvo motivada por el progreso de los movimientos internacionales a favor de los derechos fundamentales. Su objetivo fue acordar la creación de condiciones que permitieran a cada persona gozar de sus derechos.<sup>70</sup> Además, los Estados parte convinieron en señalar que el respeto a los derechos humanos no sólo implica el respeto de los derechos civiles y políticos, sino que incluye, también, los derechos económicos, sociales y culturales.

A través de esta Convención, los Estados americanos participantes crearon sus propios organismos con la finalidad de vigilar el cumplimiento de los derechos reconocidos en ella.<sup>71</sup> En razón de esto se instituyó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y posteriormente la Corte Interamericana de Derechos Humanos como su organismo complementario, instituciones de las que hablaré más adelante.<sup>72</sup>

Analizada la recepción de los derechos humanos en México concierne ahora compararla con lo sucedido en España. Para ello haré principal hincapié en la Constitución española aprobada por las Cortes el 31.10.1978, y ratificada por el pueblo en referéndum del 6.12.1978, pues es el texto que parece condensar de forma más acabada el reconocimiento pleno de los derechos humanos en este país.

Antes de analizar el texto constitucional referido, realizaré un breve recorrido histórico del constitucionalismo español. Iniciaré con la Constitución de Bayona de 1808 que, aunque nunca llegó a aplicarse, desempeñó un papel muy importante en esta materia por su carácter escrito y relativamente liberal que provocó la elaboración de una Constitución alternativa por quienes se enfrentaban a la invasión napoleó-

<sup>70</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, [www.oas.org/dil/eso/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/eso/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm), julio de 2013.

<sup>71</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 33: "Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos...".

<sup>72</sup> Cfr. Fix-Zamudio, H., *Protección jurídica de los Derechos Humanos, estudios comparativos*, México, CNDH, 1991.

nica.<sup>73</sup> Este documento fue el resultado de un cruce entre las instituciones de la monarquía española y el *senatus consultus* de 18.04.1804 que dio a Napoleón el título imperial. En cuanto a derechos humanos se refiere, esta Constitución prohibió la esclavitud y recogió derechos como la inviolabilidad del domicilio, la libertad personal y los derechos de los presos.<sup>74</sup>

El alzamiento del pueblo de Madrid el 2.05.1808 contra las tropas de Napoleón se expandió rápidamente a toda la nación. El 25.09.1808 se creó la Junta Suprema Central Gubernativa que tenía como misión principal la dirección de la guerra; pero, paulatinamente se fue adquiriendo conciencia de que la invasión había arrasado el viejo Estado y que era necesario reconstruirlo.<sup>75</sup> Aunque con opiniones en contra,<sup>76</sup> la Junta decidió que esta reconstrucción requería de la elaboración de una nueva Constitución; con dicho objetivo, convocó a unas Cortes para que propusieran el medio para llevar a cabo la reorganización política apuntada.

Bajo este contexto, el 19.03.1812 se promulgó la Constitución de Cádiz. El texto normativo de este documento encuentra su fundamento en tres principios básicos: el de la soberanía nacional, el de la división de poderes y el de la nueva representación. De esta forma, se constituye el primer texto que recoge el espíritu de las declaraciones americana y francesa,

<sup>73</sup> Solé Tura J. y Aja E., *Constituciones y periodos constituyentes en España 1808-1936*, Madrid, Siglo XXI, 1977, pp. 9 ss.

<sup>74</sup> Algunos estudiosos del constitucionalismo español refieren que si el sistema político ofrecido por la carta decretada en Bayona hubiera llegado a tener implantación y las reformas institucionales proclamadas se hubieran puesto en práctica, ello habría implicado una profunda transformación de la organización política y social del antiguo régimen. De algún modo, este primer intento supuso el punto de partida de este proceso. Para más información sobre el tema en: Attard E., *El constitucionalismo español: 1808-1978*, Valencia, Laus Deo, 1988, pp. 45 ss. Constitución de Bayona, [biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/804/10.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/804/10.pdf), julio de 2013.

<sup>75</sup> Para comprender más a detalle todo el periodo constitucional español que va de 1908 a 1936. Cfr. Sánchez Agesta, L., *Historia del constitucionalismo español (1908-1936)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984.

<sup>76</sup> Una parte de la Junta entendía que la reconstrucción del Estado debía realizarse mediante la restauración de las leyes fundamentales del reino que, suprimidas por el absolutismo, habían asegurado en otros tiempos, el funcionamiento de los poderes públicos y las libertades de los españoles. Por el contrario, el otro sector de la Junta, consideraba que dicha reconstrucción debía de realizarse mediante una nueva Constitución que ordenase la vida política y social de España mediante criterios más novedosos. Tomás Villarroya, J., *Breve historia del constitucionalismo español*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2012, pp. 11-12.

reconociendo como derechos fundamentales la seguridad, la libertad, la igualdad y la propiedad.<sup>77</sup>

La descomposición interna y la intervención extranjera provocaron la caída del régimen liberal. Más tarde, Fernando VII (1784-1833) recobró la plenitud de sus poderes. El 01.10.1823 publicó un manifiesto que formulaba una serie de cargos en contra de la Constitución y el régimen caído, y que declaraba nulos los actos del gobierno constitucional. En esta fecha comienza la llamada “década absolutista” que se prolongaría hasta el 29.09.1833, con la muerte de Fernando VII.

Desde una perspectiva formal, el texto de la Constitución de 1837 se presentó como una reforma de la Constitución de 1812 clamada por las Juntas y por las autoridades revolucionarias que, en 1836, se levantaron contra el Ministerio Istúriz y contra el sistema del Estatuto Real de 1834. Después, el texto legal fue considerado como una nueva Constitución ya que su extensión resultaba dispar y las instituciones de gobierno que establecían eran diferentes, rompiendo con ello la continuidad que exige cualquier labor de modificación. Por cuanto al contenido de la misma, el título I reúne claramente las formulaciones de los derechos individuales de los españoles.<sup>78</sup>

En el año de 1843 empiezan a surgir algunos sectores moderados con el propósito de reformar la Constitución. Un año más tarde, mediante decreto de 4.07.1844, el gobierno convocó a las Cortes para realizar la tarea de dicha reforma. Tras elevadas discusiones, la reforma fue aprobada el

<sup>77</sup> Pese a su escaso periodo de vigencia, esta Constitución es la primera en introducir a España en el constitucionalismo moderno. Representó el primer intento por consolidar los principios democráticos de soberanía y de división de poderes en la organización del Estado; sin embargo, no se puede perder de vista que la situación que se vivía en aquellos días era bastante hostil, lo cual hizo casi imposible su realización. Segura Ortega, M., “Derechos fundamentales en la Constitución de Cádiz de 1812”, en Puy Muñoz, F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo histórico español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002, pp. 15-43 y Tomás Villarroya, J., *op. cit.*, pp. 11-20. Constitución de Cádiz, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1812.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1812.pdf), julio de 2013.

<sup>78</sup> El título I más bien enuncia unas obligaciones, prohibiciones y permisos tendentes a proteger intereses de los españoles, y de aquí se deduce que la Constitución está afirmando unos derechos subjetivos cuya posición e importancia permiten calificarlos de fundamentales. Rodríguez-Toubes, Muñoz, J., “Los derechos fundamentales en la Constitución española de 1837”, en Puy Muñoz, F. (coord.) *Los derechos en el constitucionalismo... op. cit.*, pp.45-82. Constitución de 1837, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1837.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1837.pdf), julio de 2013.

23.04.1845. Todos estos cambios se concretaron en la nueva Constitución de 1845 que, al igual que la de 1836, brinda poco espacio a lo que hoy se le llama derechos fundamentales y libertades públicas. A pesar de esta limitación, el documento presenta cambios positivos principalmente en los derechos de libertad de imprenta, la unidad de fuero y la libertad religiosa.<sup>79</sup>

Tras la llamada “revolución gloriosa” y el destronamiento de Isabel II (1868) se forma un gobierno provisional, que, por decreto de 06.12.1868, convoca Cortes Constituyentes para que aprueben el texto constitucional que se promulgaría un año después, el 06.06.1869.<sup>80</sup> En esta Constitución se estableció por primera vez un amplio catálogo de libertades, entre las que se encontraban el derecho de asociación, el sufragio universal masculino y la libertad religiosa.<sup>81</sup>

El periodo que comprende del 30.12.1874 al 12.09.1923 se conoce con el nombre de la “restauración”. Durante esta época se creó la Constitución de 1876.<sup>82</sup> Por cuanto hace a los derechos fundamentales, este documento se limitó a declarar la mera existencia de éstos, dejando la delimitación de sus contornos en manos de la legislación ordinaria. Su recapitulación fue recogida en su título I, “De los españoles y sus derechos”.<sup>83</sup> Pese a sus limitaciones, este texto constitucional supuso un avance en materia de derechos fundamentales con relación a las constituciones anteriores.

<sup>79</sup> Para un análisis profundo de esta reforma. Cfr. Tomás Villarroya, J., *op. cit.*, pp. 65-82 y Martínez Yáñez, N., “Los derechos fundamentales en la Constitución de 1845 y en sus proyectos de reforma”, en Puy Muñoz, F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo... op. cit.*, pp. 83-109.

<sup>80</sup> Constitución de 1869, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1869.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1869.pdf), julio de 2013.

<sup>81</sup> Para comprender mejor el contexto histórico revolucionario en el que se encontraba España durante la elaboración de la Constitución de 1869. Cfr. Rovira Flórez de Quiñones, C., “Los derechos humanos en la constitución de 1869”, en Puy Muñoz, F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo histórico español*, Santiago de Compostela, Universidad de Santiago de Compostela, 2002, pp. 11-134 y Peña González, J., *Historia política del constitucionalismo español*, Madrid, Dykinson, 2006, pp. 183 ss.

<sup>82</sup> La constitución de 1876 ha sido la que mayor tiempo ha permanecido vigente en la nación Española, desde 1876 hasta 1923.

<sup>83</sup> Cfr. Rodríguez Boente, S., “Los derechos fundamentales en la Constitución de 1876”, en Puy Muñoz, F. (coord.) *Los derechos en el constitucionalismo... op. cit.*, pp. 135-175. Constitución de 1877, [http://www.edu.mec.gub.uy/biblioteca\\_digital/libros/Anonimos/Anonimo%20%201876.%20La%20restauracion%20de%20la%20monarquia.pdf](http://www.edu.mec.gub.uy/biblioteca_digital/libros/Anonimos/Anonimo%20%201876.%20La%20restauracion%20de%20la%20monarquia.pdf), julio de 2013.

Años más tarde, con la proclamación de la segunda república surge la Constitución de 1931.<sup>84</sup> En este documento se incluyó una amplia declaración de derechos, no sólo individuales y de participación política sino también de carácter económico, social y cultural (haciendo gran énfasis en las cuestiones familiares).<sup>85</sup> Este es el primer texto constitucional que se preocupa por incluir un sufragio universal y un sistema de garantías reforzado por un tribunal constitucional.<sup>86</sup> Sin embargo, factores como la inestabilidad política y social, así como la brevedad del periodo republicano, impidieron que se pudiera consolidar en este momento un modelo respetuoso de los derechos humanos; a pesar de ello el proceso de desarrollo estaba iniciando y sería imparable.

El 18.07.1936 se inició la guerra civil española, a partir de esta fecha puede decirse que en España existieron dos Estados: el republicano que se hundió al final de la guerra (01.04.1939); y el nacional que, a través de un largo proceso de evolución, logró perdurar por casi cuarenta años. En la zona nacional se constituyó una Junta de Defensa, la cual, por decreto de 29.09.1936 nombró al entonces general de división, Francisco Franco Bahamonde (1892-1975), jefe del Gobierno. De esta forma, se arriba a la época del franquismo que abarcaró de 1936 a 1975.<sup>87</sup>

<sup>84</sup> Constitución española de 1931, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1931.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1931.pdf), julio de 2013.

<sup>85</sup> Cfr. Attard, E., *op. cit.*, pp. 121-127 y Clavero, B., *Evolución histórica del constitucionalismo español*, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 113 ss.

<sup>86</sup> Más que el conjunto de derechos que fueron incluidos en su capítulo III, lo que hay que destacar de esta Constitución es su preocupación constitucional por lograr vías de garantías jurídicas mejor perfiladas, las cuales se concretaron especialmente en la creación de los tribunales de urgencia y del tribunal de garantías constitucionales. Otero Parga, M., "Los derechos humanos en la Constitución de 1931", en Puy Muñoz, F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo...* *op. cit.*, pp. 177-206.

<sup>87</sup> Durante este tiempo se crearon diversas disposiciones de singular importancia que desde 1947 recibieron el nombre y categoría de Leyes Fundamentales, las cuales fueron: el Decreto de 09.03.1938 que aprobó el Fuero del Trabajo; la Ley de 17.07.1942 que creó las Cortes Españolas, cuya misión era la preparación y elaboración de las leyes; la Ley del 17.07.1945 que aprobó el Fuero de los Españoles en el que se regulaban los derechos y deberes de éstos; la Ley de Referéndum de 22.10.1945 que estableció la consulta directa a la nación; la Ley de Sucesión a la Jefatura del Estado de 27.07.1947 que constituyó España en Reino, creó la categoría de Leyes Fundamentales y atribuyó aquella jefatura, con carácter vitalicio, al general Franco, *Caudillo de España y de la Cruzada*; la Ley de Principios Fundamentales del Movimiento Nacional de 17.05.1958, y finalmente la Ley Orgánica del Estado de 10.01.1967 que modificó algunas de las leyes anteriores, pero sobre todo, las complementó. Tomás Villarroya, J., *op. cit.*

La victoria de las tropas contrarias a la república y el establecimiento de la dictadura franquista, que se fundamentó en principios ajenos a los liberales democráticos, trajeron como consecuencia que los derechos y libertades fundamentales más elementales no se garantizaran.<sup>88</sup> Sin embargo, esta debilidad en la garantía de los derechos fundamentales era hasta cierto punto entendible. Si tomamos en cuenta la situación revolucionaria que se prolongó tres años con una guerra civil inmediata (1936-1939) y otros seis más en que se vivió la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), resulta lógico que la protección de los derechos durante esta época fuera necesariamente limitada.<sup>89</sup> Pese a ello destaca la creación de las Leyes Fundamentales que aunque con sus imperfecciones, constituyeron un antecedente importante para la Constitución actual española.

Con el paso de los años, la oposición al régimen franquista se fue organizando y consolidando de forma progresiva.<sup>90</sup> Las aspiraciones de libertad y la reivindicación de los derechos fundamentales dieron lugar, tras la muerte de Franco en 1975 y la llamada transición democrática, a la aprobación de la Constitución de 1978. Con este documento se inicia el proceso para recuperar los derechos y libertades fundamentales propios de las sociedades democráticas.<sup>91</sup>

Lo que hizo de la transición política española un proceso de cambio peculiar fue su naturaleza negociadora entre los herederos del franquismo y la oposición democrática que lo había combatido. Durante este periodo se logró establecer rápidamente un sistema plenamente democrático,

<sup>88</sup> Para un análisis más detallado de la época del franquismo español. Cfr. Jiménez Asensio, R., *Apuntes para una historia del constitucionalismo español*, Madrid, Zarautz, 1992, pp. 149-162 y Blanco Valdés, R., *La Constitución de 1978*, Madrid, Alianza Editorial, 2003, p. 42.

<sup>89</sup> Puy Muñoz, F., "Los derechos humanos en las Leyes Fundamentales de España (1936-1975)", en Puy Muñoz, F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo... op. cit.*, pp. 207-283.

<sup>90</sup> El régimen político de Franco fue perdiendo el apoyo de los distintos sectores sociales e institucionales: el de la clase media que no se sentía reconocida en un régimen empeñado en mantener un discurso vivo; el de la victoria militar, que ya no era capaz de movilizar a casi nadie; el de sectores muy significativos de la iglesia católica, cuya posición fue pasando con el transcurso del tiempo del apoyo entusiasta al distanciamiento crítico; y, los sectores de las elites industriales y financieras, cuyo creciente interés por la integración económica en Europa empezó a chocar cada vez más con la ideología del franquismo. Para un análisis más completo de la época de la transición española. Cfr. Blanco Valdés, R., *op. cit.*, pp. 35-50.

<sup>91</sup> Constitución española de 1978, <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>, abril de 2003.

en donde vuelven a aparecer los derechos y libertades que habían tenido que exiliarse, la legalización de los partidos, la celebración de elecciones generales y locales, así como el inicio del proceso de descentralización territorial.<sup>92</sup>

Cierto es que, “ni la transición fue un camino de rosas, ni sus protagonistas un conjunto de políticos angelicales desprovistos de interés de clase, de grupo o de partido; pero la voluntad compartida por la mayoría de que era necesario caminar hacia la democracia y de que era conveniente hacerlo negociando”,<sup>93</sup> condujo a la nación española, cansada de tantos obstáculos, hacia una estabilidad política y social.

Por su parte, el proceso constituyente para la aprobación de la Constitución de 1978 empezó a asentarse desde que, tras producirse la apertura solemne del Congreso y del Senado, el 22.07.1977, la Cámara Baja decidió nombrar una Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas. El 2.08.1977, la Comisión eligió en su seno una ponencia de siete diputados para realizar un anteproyecto de constitución. Una vez concluido el texto constitucional, fue aprobado por ambas cámaras; el resultado de dicha votación expresaba claramente el alto grado de consenso alcanzado en torno a la nueva ley fundamental.<sup>94</sup> La Constitución, ya aprobada por el pueblo mediante referéndum de 06.12.1978, fue sancionada por el rey Juan Carlos I el 27.12.1978, y entró en vigor dos días después.

La actual Constitución española de 1978 puso fin a un largo periodo de limitación de libertades, y se comprende a sí misma como una Constitución de derechos. Junto a la tarea de reconciliación nacional y de restitución del autogobierno, los derechos fundamentales figuraron como una de las aspiraciones básicas del movimiento popular que animó la transición política hacia la democracia.<sup>95</sup> Su texto reconoce a Espa-

<sup>92</sup> Peña González, J., *Monarquía, transición y constitución*, Madrid, Dykinson, 2008, pp. 79-129.

<sup>93</sup> Blanco Valdés, R., *op.cit.*, p. 42.

<sup>94</sup> En el congreso votaron a favor 325 de los 350 diputados, frente a tan solo seis votos en contra (una parte de los diputados de Alianza Popular y el de Euskadiko Ezquerria), 14 abstenciones (entre las que destacaron las del Partido Nacional Vasco) y 50 ausencias. Por su parte, en el senado la votación fue similar: 226 votos a favor, cinco en contra, ocho abstenciones y nueve ausencias.

<sup>95</sup> Para abundar más en el contexto histórico que envolvió a España hasta 1978, y para un análisis más detallado de los acontecimientos sociales y políticos que culminaron con la elaboración de la Constitución de 1978. Cfr. Martínez Cuadrado, M., *La Constitución de 1978 en la historia del constitucionalismo español*, Madrid, Mezquita, 1982.

ña como un Estado social y democrático de derecho. Ya en su preámbulo, resalta su voluntad por establecer los valores de justicia, libertad, seguridad y pluralismo político en el pueblo español, con lo que queda patente su voluntad de respeto de los derechos humanos. En conjunto con lo anterior, busca “garantizar la convivencia democrática”, la “consolidación de un Estado de derecho”, y, proteger a todos los españoles en el ejercicio de sus derechos humanos, así como “asegurar a todos una digna calidad de vida”.<sup>96</sup>

52

Abundando más en este interés, del estudio de la significación jurídico-política de la fórmula contenida en su artículo 1.1<sup>97</sup> es posible deducir algunas cuestiones. Por una parte, la positivización de los antes referidos valores de libertad, justicia, igualdad y pluralismo político, respecto de los cuales, se busca una protección especial que impida que se mantengan como “simples declaraciones de buenas intenciones”,<sup>98</sup> y por otra parte, la existencia de tres elementos constitucionales, que han definido desde hace dos siglos el concepto de Estado de derecho: la separación de poderes, el reconocimiento y garantía de los derechos fundamentales y el sometimiento de los poderes del Estado al imperio de la ley.<sup>99</sup>

<sup>96</sup> Preámbulo de la Constitución de 1978: “La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo. Consolidar un Estado de derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular. Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones. Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida. Establecer una sociedad democrática avanzada y, colaborara en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra”.

<sup>97</sup> Artículo 1 de la Constitución Española de 1978: “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado. La forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria”.

<sup>98</sup> Otero Parga, M., *Valores constitucionales*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 1999, pp. 32-38. Esta autora ofrece un interesante estudio sobre este tema en su libro donde habla de la fundamentación filosófica-jurídica que permite entender con mayor claridad la esencia de la Constitución Española de 1978, y su incorporación de valores como la igualdad, libertad, pluralismo jurídico, dignidad, seguridad y solidaridad.

<sup>99</sup> Cfr. Pérez Luño, A., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos, 2010, pp. 218 ss.

En el contenido de su texto normativo, la Constitución de 1978 afirma que la dignidad del ser humano es la base del orden político y social de la nación española. Con esta declaración incluida en su artículo 10.1 abre su título I dedicado a los derechos y deberes fundamentales. No de menor importancia para este estudio resulta su segundo apartado donde advierte que las normas relativas a los derechos fundamentales deberán ser interpretadas de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las materias, ratificados por este país.<sup>100</sup>

Reconocimiento especial debe recibir el hecho de que más de la cuarta parte de los artículos que componen la actual Constitución española se centran en el reconocimiento de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Pero no sólo se trata de un reconocimiento constitucional sino que éste se complementa con un sistema de protección y garantías de los derechos proclamados.<sup>101</sup>

Para hacer referencia al contexto histórico internacional en materia de derechos humanos en el que se desarrolló España, y dado que éste forma parte del Sistema Europeo de Derechos Humanos, resulta inevitable referirse al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos suscrito por los miembros del Consejo de Europa el 04.11.1950, entrando en vigor el 03.09.1953.<sup>102</sup>

<sup>100</sup> Artículo 10 de la Constitución Española de 1978: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son el fundamento del orden político y de la paz social. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

<sup>101</sup> Para un análisis más profundo de la Constitución española de 1978. Cfr. González Rivas, J. J., *La Constitución española de 1978: estudio sistemático y jurisprudencial*, Madrid, Civitas, 2003, y Lajo, R., *La Constitución española de 1978*, Madrid, Akal, 1983.

<sup>102</sup> En un intento para mejorar su imagen internacional y romper su aislamiento, España consiguió el ingreso a las Naciones Unidas en 1955. En 1962 el gobierno español solicitó por primera vez su ingreso a la Comunidad Económica Europea, siendo desestimado. Durante la transición, en 1977, se formuló una nueva petición, siendo hasta 1985 cuando se firma su adhesión. A partir de su ingreso en la comunidad europea, España ha tenido un papel activo en sus distintos frentes, incluyendo los relacionados con los derechos humanos. Ya en 1979, España ratificó el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950, [biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/24.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/24.pdf), julio de 2013.

La finalidad del Consejo de la Unión Europea es lograr una unión más estrecha entre sus miembros.<sup>103</sup> Uno de los medios para realizar dicho objetivo es el mantenimiento y desarrollo de los derechos humanos. Para alcanzar esta finalidad su artículo 19 dispone que se debe instituir: a) una Comisión Europea de Derechos Humanos y b) un Tribunal Europeo de Derechos Humanos; instituciones de las que se hablará más adelante.<sup>104</sup>

Pese a las diferencias que caracterizan el orden jurídico europeo respecto a los órdenes jurídicos estatales, hoy existe, en aquél y en éstos, un núcleo de valores y normas que poseen un mismo fundamento y una misma finalidad que no es otra cosa más que la protección del ser humano, sin distinción de nacionalidad u otras circunstancias personales, frente a las arbitrariedades del poder. La cultura jurídica europea y española se fundan en una serie de paradigmas con vocación de universalidad: la dignidad humana como premisa antropológica, los derechos humanos como meta del orden jurídico, el Estado de derecho, la división de poderes y el principio democrático.

De esta forma es como se puede resumir el constitucionalismo de dos grandes naciones, México y España que, aunque con matices diferentes en su devenir histórico, hoy por hoy se encuentran en una situación donde ambos países siguen luchando por abrir caminos más amplios que conduzcan al goce efectivo y a la garantía real de los derechos humanos de sus ciudadanos.

## Concepto de derechos humanos

Los derechos humanos "se califican de humanos precisamente porque no comprenden todos y cada uno de los derechos subjetivos que puede tener un ser humano, sino que se reducen al ramillete selecto de aquellos

<sup>103</sup> El Consejo de Europa empezó a funcionar de manera informal en 1974 como foro de debate entre los dirigentes de la Unión Europea. No obstante, rápidamente evolucionó hasta convertirse en el órgano que fijaba los objetivos y las prioridades para los países miembros. En 1992 quedó constituido formalmente, y en 2009 pasó a formar parte de las siete instituciones oficiales de la Unión Europea. Cfr. Morenilla Rodríguez, J. M., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos: textos internacionales de aplicación*, Madrid, Móstoles, 1988.

<sup>104</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, [biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/24.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/24.pdf), julio de 2013.

derechos cuya privación no se limita a incomodar un poco la vida de quien la sufre, sino que la pone en una situación inhumana, es decir, en peligro grave e inmediato de incapacidad total o de pérdida pura y simple”.<sup>105</sup>

Hablar de derechos humanos sin referirse a la dignidad es tanto como pasar por alto la esencia y razón de ser de los mismos. Y es que, los derechos humanos tienen su base en la dignidad del ser humano, es decir, nacen con el hombre; con él también aparece una actitud ética frente a la vida. En esta primera etapa de la historia del ser humano y hasta el siglo XVII se formulan los principios de convivencia, de justicia, y la idea de la dignidad humana; bajo esta perspectiva, que asumo como propia, se entiende que la idea de la dignidad es y debe ser la base de todo ordenamiento político, jurídico y social, tanto a nivel nacional como internacional.

La dignidad, así concebida, se entiende en abstracto como “el derecho que tiene el hombre a ser tratado en todo caso según la categoría que le es inherente por su puesto en el cosmos”.<sup>106</sup> Al respecto Milagros Otero Parga refiere que el ser humano se diferencia del resto de los seres creados en que posee memoria, inteligencia y voluntad, éstas tres potencian y diferencian al individuo frente a los otros seres.<sup>107</sup> Refiere la misma autora que, la alteración o incluso la inexistencia de alguna de esas tres condiciones no priva a ningún ser humano de la condición de tal y consecuentemente de su dignidad; concluye afirmando que se configura como una cualidad intrínseca a cualquier ser humano sea cual fuere su condición e incluso el uso que haga de la misma.<sup>108</sup>

El reconocimiento jurídico de los derechos humanos puede estudiarse en tres grandes momentos que, históricamente, han significado un partea-guas en esta materia: el primero se da con las revoluciones burguesas de la segunda mitad del siglo XVIII, en donde surgen las primeras declaraciones

<sup>105</sup> Puy Muñoz, F., *Teoría tópica de los Derechos Humanos*, Madrid, Colex, 2009, p. 32.

<sup>106</sup> Puy Muñoz, F., *El derecho a la dignidad*, en homenaje a Eleuterio Elorduy, en S. J. Pedro Rocamora Valls et al. (eds.), Bilbao, Universidad de Deusto, 1978, p. 265.

<sup>107</sup> Otero Parga, M., *Dignidad y solidaridad dos derechos fundamentales*, México, Porrúa, 2006.

<sup>108</sup> Existen otros autores que diferencian entre los aspectos objetivos y subjetivos de la dignidad; entendiendo por el primero de ellos el respecto que se le debe a la persona en razón de su ser y de su obrar, y por el segundo, es decir su aspecto subjetivo, la cualidad que se predica absolutamente de todos los hombres o relativamente de un hombre en concreto. *Cfr.* Durán Lalaguna, M., *Manual de derechos humanos*, Granada, Comares, 1993, pp. 81-85.

de los derechos humanos; el segundo, se produce cuando esos derechos se desarrollan como derechos positivos particulares en las diferentes constituciones nacionales del siglo XIX y, el tercero, cuando esos derechos alcanzan una cierta plenitud como derechos positivos universales en los diferentes sistemas internacionales de protección de derechos humanos surgidos después de la Segunda Guerra Mundial.

En relación con la fundamentación de estos derechos, “algunos tratadistas manifiestan que el fundamento de los derechos humanos es la propia naturaleza, otros sostiene que lo es la dignidad, la ética, la historia, la norma jurídica, el consenso histórico, el disenso, el pragmatismo, las necesidades del ser humano”.<sup>109</sup> Por ello, actualmente, los pronunciamientos respecto a la fundamentación de los derechos humanos siguen siendo muy variados.

A lo largo de la historia, la doctrina ha reconocido dos grandes corrientes de análisis y comprensión de la realidad jurídica, la iusnaturalista y la positivista. En la primera orientación, los derechos pertenecen a todos los seres humanos, y no requieren ser reconocidos por nadie, ya que se consideran que son inherentes al ser humano por el simple hecho de serlo;<sup>110</sup> mientras que en la segunda, la existencia y el reconocimiento dependen de la capacidad y de la voluntad del Estado.<sup>111</sup>

“El iusnaturalismo es la doctrina según la cual existe y puede conocerse un “derecho natural” (*ius naturale*), o sea, un sistema de normas de conducta intersubjetiva distinto del constituido por las normas establecidas por el Estado (*ius positivum*). Este derecho natural tiene validez por sí mismo, es anterior y superior al derecho positivo, y en caso de conflicto con este último, debe prevalecer sobre el mismo. El iusnaturalismo es,

<sup>109</sup> Armeaga Esquivel, F. F., “La vigencia de los derechos humanos de los internos en el sistema penitenciario del Estado de México”, tesis para obtener el grado de maestro en derecho, Toluca, UAEM, 2013, p. 51.

<sup>110</sup> Para un análisis más detallado de la corriente de iusnaturalismo y sus características. Cfr. Peces-Barba G y R. de Asís, *Curso de teoría del derecho*, Barcelona, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2000, pp. 296 ss.

<sup>111</sup> Para un análisis más detallado de la corriente de iuspositivismo y sus características. Cfr. Prieto Sanchís, L., *Constitucionalismo y positivismo*, México, Biblioteca de Ética-Filosofía del Derecho y Política, 1997, pp. 29 ss.

por tanto, la doctrina opuesta al llamado “positivismo jurídico”, según el cual el único derecho es el que establece el Estado y cuya validez es independiente de cualquiera de sus referencias a valores éticos”.<sup>112</sup> “El positivismo es el derecho “puesto”, el derecho creado por los hombres en un lugar y tiempo determinados”.<sup>113</sup>

En este orden de ideas, se entiende que en el positivismo el orden jurídico es el que otorga la calidad de persona al ser humano; es decir, persona es una categoría jurídica que se puede conceder o no y consecuentemente se puede excluir de ella a un ser humano. En cambio, en las concepciones de derecho natural, y por tanto en las perspectivas iusnaturalistas, el ser humano, por el solo hecho de existir, es persona y posee derechos y obligaciones; o sea, el Estado no puede desconocer esta situación, lo único que puede hacer es otorgar el reconocimiento a este hecho, y a partir de él, garantizar las diversas series de derechos humanos.<sup>114</sup>

Entonces, la diferencia esencial entre estas posturas radica en el origen que otorgan a los derechos. “Para los positivistas los derechos nacen cuando el Estado los crea a través de las leyes. Para los iusnaturalistas los derechos surgen de la propia naturaleza de las cosas y las leyes se limitan a reconocerlos, coordinarlos y garantizarlos con medios coactivos o económicos”.<sup>115</sup> Así, para algunos, los derechos humanos son derechos positivos, para otros son derechos naturales, y otros sostienen, en fin, una postura ambivalente. Sin embargo, sea cual sea la corriente con la que se comulgue, lo cierto es que los derechos humanos constituyen mínimos de existencia que deben ser respetados y promovidos por el Estado para lograr que el ser humano se desenvuelva en una vida digna cuyo fin último es el bien común

<sup>112</sup> Fassó, G., “Iusnaturalismo”, en Bobbio N. et al., *Diccionario de Política*, Madrid, Siglo XXI, 1991, pp. 836-837.

<sup>113</sup> Cajica Lozada, G., *Algunos conceptos, distinciones, y aspectos interesantes en la tesis positiva de la separación entre derecho y moral*, México, UNAM, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revjurdp/cont/3/pr/pr9.pdf>, noviembre de 2013.

<sup>114</sup> Carpizo J., “Los derechos humanos: naturaleza, denominación y características”, *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 25, México, 2011, p. 4.

<sup>115</sup> Otero Parga, M., “Réquiem por los derechos humanos”, *Dignitas*, núm. 21, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2010, p. 49.

Por su parte, Norberto Bobbio señala que el problema toral de los derechos del hombre no consiste tanto en justificarlos, sino en buscar los mecanismos más eficaces para obtener su real protección:

El problema que se nos presenta, en efecto, no es filosófico sino jurídico y, en sentido más amplio, político. No se trata tanto de saber cuáles y cuántos son estos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que, a pesar de la declaraciones solemnes, sean continuamente violados.<sup>116</sup>

58

Contraria a esta afirmación, Eusebio Fernández y Antonio Enrique Pérez Luño refieren que dicho argumento parece exagerado. Considerar que el problema de la fundamentación está resuelto, y por eso no debe preocuparnos más, desde el momento en que existe un consenso general de su validez presentada en la Declaración Universal de Derechos Humanos, es excesivamente simplista y sólo sirve para quienes conozcan y acepten su existencia. Este último autor entiende que el problema de la fundamentación y de la protección de los derechos humanos, aunque distintos, no se pueden presentar diferenciados. Además, alude que, una mejor forma de protección de estos derechos no es sólo contar con las técnicas jurídicas que los garanticen y, por supuesto, con unas circunstancias sociales, económicas, políticas, y culturales que los posibiliten y sean favorables a ellos, sino también que éstos estén respaldados por buenos argumentos a la hora de fundamentarlos y defenderlos.<sup>117</sup>

Lo cierto es que, sin menospreciar ninguna postura al respecto, para el desarrollo de esta investigación, partiré de la idea que los derechos fundamentales son mucho más que leyes y mucho más que el derecho en sí mismo; y que su existencia y garantía no puede, bajo ningún sentido, estar subordinada a la voluntad del Estado o de ningún otro factor externo a la propia esencia del ser humano.

<sup>116</sup> Bobbio, N., "Presente y porvenir de los derechos humanos", *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 1, Madrid, Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense, 1982, p. 9.

<sup>117</sup> Pérez Luño, A., "La fundamentación de los derechos humanos", *Revista de Estudios Políticos*, núm. 35, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 8-9. Fernández, E., *Teoría de la justicia y derechos humanos*, Madrid, Debate, 1984, pp. 82 ss.

Con relación a la denominación de los derechos humanos, es bien sabido que existen múltiples formas para hacer referencia a esta gama de derechos. Ninguno de estos términos es una expresión pura de una definición lingüística, sino que todos ellos se encuentran estrechamente relacionados con factores culturales, explicaciones derivadas de un contexto histórico, ideologías, intereses, posiciones científicas, filosóficas, religiosas, entre otras. En otras palabras, el uso de unos u otros términos dependerá de la concepción que se mantenga acerca del fundamento último de los derechos humanos.

Algunas denominaciones que han sido utilizadas a lo largo de los tiempos son: derechos naturales, derechos públicos subjetivos, derechos del hombre, garantías individuales, libertades públicas, derechos individuales, derechos morales, derechos del ciudadano, y una denominación que se ha extendido es la de derechos fundamentales.<sup>118</sup> Todas ellas presentan ventajas e inconvenientes. Esta multiplicidad de denominaciones “nos da ya, en una primera aproximación, noticia de la dificultad. Se encierran en esas simples palabras significados distintos, apoyados en fundamentos ideológicos y filosóficos también diferentes”.<sup>119</sup>

Peces-Barba sostiene que la cultura de los derechos humanos, y consecuentemente el lenguaje que la significa, se inclinan a la visión subjetiva, al referente individual, a la titularidad de los derechos, más que al sistema de normas que la sostiene y ampara. Por eso el sujeto y su protección es el núcleo central necesario para la comprensión del problema y también el elemento unificador último, que comunica a todos los términos usados como sinónimos de derechos humanos. Concluye diciendo que, a su parecer, la denominación de los derechos fundamentales es la más conveniente para identificar a estos derechos.<sup>120</sup>

<sup>118</sup> Los derechos fundamentales son aquellos derechos que las constituciones o leyes fundamentales reconocen a sus ciudadanos. Son derechos porque forman parte del ordenamiento jurídico que los reconoce como tales; son fundamentales, ya que el mismo ordenamiento jurídico los ha dotado de un rango especial, de garantías reforzadas para su ejercicio y, por último constituyen el fundamento de todo el orden jurídico del Estado constitucional. Escalona Martínez, G., “La naturaleza de los derechos humanos”, en Gómez Sánchez, Y. (coord.), *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, México, CNDH, 2004, p. 143.

<sup>119</sup> Peces-Barba Martínez, G., *Derechos fundamentales*, Madrid, Universidad Complutense, 1986, p. 13.

<sup>120</sup> Peces-Barba Martínez, G., *Curso de derechos fundamentales I, teoría general*, Madrid, Eudema, 1991, p. 23.

Por su parte, Pérez Luño sostiene:

los derechos humanos suelen venir entendidos como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. En tanto que la noción de los derechos fundamentales se tiende a aludir a aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada.<sup>121</sup>

60

Aunque es evidente que lo más importante no radica en el nombre que se les dé sino en su adecuada garantía, se hará referencia a los derechos humanos y a los derechos fundamentales indistintamente; no obstante, hay que advertir que doctrinalmente se han marcado algunas distinciones al respecto. No todos los derechos humanos son derechos fundamentales. En realidad, sólo son fundamentales los que el propio ordenamiento constitucional reconoce como tal. Por tanto, la expresión “derechos fundamentales” designa doctrinalmente a los derechos garantizados por la Constitución y, en cambio, la denominación “derechos humanos” hace referencia a derechos garantizados por normas internacionales.<sup>122</sup>

Ahora bien, pasando al tema de la conceptualización de estos derechos, es preciso aclarar que la misma es eminentemente plural. Ya lo decía Francisco Puy Muñoz en su obra titulada *Teoría tópica de los derechos humanos* cuando afirmaba que: “todo el mundo tiene una idea de los derechos humanos. Esta idea, buena o mala, mejor o peor que sea, es siempre recibida; constituye una herencia que hemos recibido gratuitamente de los antepasados...”. Continúa diciendo que: “ello es posible gracias a que la pluralidad de nociones de los derechos es tal que su definición puede variar fácilmente, no sólo de cultura a cultura, o de siglo a siglo, o de escuela a escuela, o de autor a autor, sino incluso de escrito a escrito del mismo autor...”.<sup>123</sup>

<sup>121</sup> Pérez Luño, A., *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1984, p. 46.

<sup>122</sup> Bernal Ballesteros, M. J., *et al.*, “Los derechos humanos en el contexto del Estado constitucional”, en *Dignitas*, núm. 21, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2013, pp. 38-39.

<sup>123</sup> Puy Muñoz, F., *Teoría tópica... op. cit.*, p. 15 y 50.

En razón de lo anterior, se proponen distintas definiciones de los derechos humanos con la intención de que el lector pueda elegir aquella con la que más se identifique atendiendo a los parámetros antes señalados. La intención de esta propuesta no es exhaustiva sino ejemplificativa.

Para Tovel y Sierra los derechos humanos son “los privilegios fundamentales que el hombre posee por el hecho de serlo, por su propia naturaleza y dignidad. Son derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser consagrados y garantizados por ésta”.<sup>124</sup>

Peces-Barba considera a los derechos humanos como:

la facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social o cualquier otro aspecto fundamental que afecte su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.<sup>125</sup>

Por su parte, Ferrajoli afirma que “son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar”.<sup>126</sup>

Carlos F. Quintana y Norma D. Sabido Peniche entienden:

por derechos humanos al conjunto de atributos propios de todos los seres humanos que salvaguardan su existencia, su dignidad y sus potencialidades por el mero hecho de pertenecer a la especie humana, que deben ser integrados y garantizados por los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales para evitar que el poder público y

<sup>124</sup> Tovel y Sierra, A., *Los derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 1968, p. 11.

<sup>125</sup> Peces-Barba Martínez, G., *Derechos... op. cit.*, p. 75.

<sup>126</sup> Con relación a su definición, este autor entiende por derecho subjetivo cualquier expresión positiva o negativa adscrita a un sujeto por una norma jurídica, y por *status* la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y autor de los actos que son ejercicio de éstas. Ferrajoli, L., *Derechos y garantías, la ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2010, pp. 37 ss.

la sociedad los vulneren o violenten, por tener la calidad de derechos fundamentales.<sup>127</sup>

Francisco Puy Muñoz señala que:

los derechos humanos son el conjunto de libertades y facultades de carácter tan fundamental que pertenecen al ser humano, no por concesión graciosa, ni atribución discrecional del poderoso, sino por virtud de la misma dignidad de la naturaleza humana, que los establece como exigencias de cada sujeto con carácter vinculante y limitante para todos los titulares de poderes sobre otros.<sup>128</sup>

62

Milagros Otero Parga sostiene que: "son derechos humanos aquellos que reconocen o deben reconocer las leyes, y cuya titularidad corresponde al individuo en función de la dignidad que le otorga su naturaleza humana, y no por concesión de las normas positivas, sino con anterioridad e independencia de ellas".<sup>129</sup>

Mireille Roccatti Velázquez advierte que:

los derechos humanos son aquellas facultades y prerrogativas inherentes a la persona humana, que le corresponden por su propia naturaleza, indispensables para asegurar su pleno desarrollo dentro de una sociedad organizada, mismos que debe ser reconocidos y respetados por el poder público o autoridad, debiendo ser garantizados por el orden jurídico positivo.<sup>130</sup>

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, por su parte, refiere que: "los derechos humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada".<sup>131</sup>

<sup>127</sup> Quintana Roldán y Sabido Peniche N. D., *Derechos humanos*, México, Porrúa, 2006, p. 21.

<sup>128</sup> Puy Muñoz, F., *Teoría tópica... op. cit.*, p. 51.

<sup>129</sup> Otero Parga, M., *Estudios de derechos humanos: Introducción a los derechos humanos, objeción de conciencia y ética judicial*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2003, p. 17.

<sup>130</sup> Roccatti, M., *Los derechos humanos y la experiencia del ombudsman en México*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 1996, p. 19.

<sup>131</sup> *Cfr.* Comisión Nacional de Derechos Humanos, [www.CNDH.mobi/Derechos\\_Humanos](http://www.CNDH.mobi/Derechos_Humanos), marzo de 2013.

Todas las definiciones, sin importar la postura ideológica, época, cultura o autor de las que provengan tienen elementos comunes. “Lo importante en todo caso, es que la forma en que se definan no deforme su esencia”.<sup>132</sup> Como se puede apreciar, los rasgos distintivos de las definiciones son prácticamente similares en cuanto a su esencia, y los podemos resumir de la siguiente manera: los derechos humanos son inherentes al ser humano por el simple hecho de su existencia; constituyen un conjunto de libertades y prerrogativas cuyo principal objetivo es salvaguardar la dignidad humana; son indispensables para asegurar el desarrollo pleno del ser humano dentro de una sociedad; constituyen un conjunto de deberes y obligaciones, tanto para los Estados como para los demás individuos, y deben ser reconocidos y garantizados por el orden jurídico nacional e internacional.<sup>133</sup>

Una vez analizada la conceptualización y fundamentación de los derechos humanos es necesario ahora referir sus características particulares. La doctrina no ha logrado establecer un criterio unánime; sin embargo, brinda puntos de vista coincidentes, los cuales permiten diferenciar a éstos de cualquier otra gama de derechos.

Se dice que los derechos humanos pueden ser entendidos como universales porque son patrimonio de todos los seres humanos; es decir, que todas las personas son titulares de ellos con independencia del país donde hayan nacido o habitado; no caben limitaciones de fronteras, creencias o razas, pues su esencia los lleva a manifestarse con dicha validez universal.<sup>134</sup> Esta característica además supone la extensión de la cultura de los derechos humanos a todas las sociedades políticas sin excepción.<sup>135</sup> Cada persona tiene su dignidad y por lo tanto nadie puede estar excluido del disfrute de sus derechos; único que debe ser garantizado en todo caso coexistiendo con el respeto por los derechos de los demás. Dada la era de

<sup>132</sup> Morales Reynoso, M. L., *La objeción de conciencia como derecho fundamental*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México-Universidad Autónoma del Estado de México-Porrúa, México, 2013, pp. 151.

<sup>133</sup> Se puede decir que el objetivo de los derechos humanos es proteger ciertos intereses individuales especialmente importantes en contra de las amenazas que de modo predecible son engendradas por la existencia de los Estados. Beitz Charles R., *La idea de los derechos humanos*, Madrid, Marcial Pons, 2012, p. 13.

<sup>134</sup> Quintana Roldán, C. F. y Sabido Peniche N. D., *op. cit.*, p. 22.

<sup>135</sup> Peces-Barba Martínez, G., *Curso de derechos fundamentales... op. cit.*, p. 299.

la globalización en la que se vive hoy, debe decirse que la universalidad de esta gama de derechos no es sólo asunto de cada Estado, sino que compete a toda la comunidad internacional.<sup>136</sup>

Por otra parte, se encuentra la imprescriptibilidad de los derechos humanos. Desde esta perspectiva se entiende que estos derechos no se adquieren o pierden con el transcurso del tiempo, ni por alguna otra circunstancia que de ordinario extinga otros derechos no esenciales. De manera tal que pueden y deben ser exigidos todas las veces que sea necesario, sin que su uso agote la obligación del Estado para su cumplimiento; seguirán conservando esta característica aunque no sean ejercidos por su titular, es decir, que tampoco su desuso los agota.<sup>137</sup>

La inalienabilidad lleva a considerar que los derechos humanos no pueden ser objeto de transferencia a otro sujeto, esto es, que no pueden ser sustraídos del patrimonio moral de las personas.<sup>138</sup> Esta característica se deriva de su inherencia con la dignidad humana, por tanto, no pueden perderse. Tampoco el Estado puede disponer de ellos; se entiende que en situaciones extremas y cuando la ley así lo establezca pueden ser limitados, pero nunca alienados.<sup>139</sup>

Por su parte, la irrenunciabilidad de los derechos humanos advierte que no se puede hacer dejación voluntaria de los mismos. Al igual que la inalienabilidad, ésta característica atiende a la dignidad humana, la cual se

<sup>136</sup> Por cuanto hace a la característica de universalidad de los derechos humanos, “puede ser entendida desde tres puntos de vista: el primero se sitúa en el ámbito de la razón, el segundo en el de la historia y el tercero en el de la cultura. Respecto al primer punto de vista entiende que la universalidad radica en que la titularidad de los derechos humanos se adscribe a todos los seres humanos; respecto del segundo, señala que son universales porque tienen un carácter abstracto al margen del tiempo, es decir, que son válidos para cualquier momento de la historia y, finalmente, respecto del tercer punto de vista alude que los derechos humanos son universales porque se extienden hacia todas las sociedades políticas sin excepción”. Otero Parga, M., *Estudio de derechos humanos... op. cit.*, p. 19.

<sup>137</sup> *Ibídem*, p. 18.

<sup>138</sup> Álvarez Ledesma, M., *Acerca del concepto de derechos humanos*, México, Mc Graw Hill, 2003, p. 86.

<sup>139</sup> Segrestes Ríos, S., *Manual básico de derechos humanos para autoridades municipales*, México, CNDH, 2003, pp. 18-19.

vería fuertemente afectada si el reconocimiento de los derechos humanos se dejara a la voluntad de los individuos.<sup>140</sup>

La característica de la indivisibilidad implica que todos los derechos humanos, con independencia del rango al que pertenezcan (civiles, políticos, económicos, culturales, etc.), conforman una unidad y no tienen un grado de jerarquía entre ellos. Son interdependientes entre sí, es decir, que se apoyan para integrar la mencionada unidad.

La doctrina ha atribuido a los derechos humanos la característica de progresividad; esto significa que su conceptualización y protección se va ampliando, irreversiblemente, con el paso del tiempo y en todos sus niveles (regional, estatal, internacional). Los derechos humanos concretan las exigencias de la dignidad humana en cada momento histórico. La progresividad permite que puedan incorporar nuevos derechos en los textos constitucionales, y que los que ya existen puedan ser ampliados para mayor protección de los mismos.<sup>141</sup>

Pasando a otro punto, la historicidad de los derechos humanos tiene una clara manifestación en las llamadas generaciones de derechos. Esta clasificación fue expuesta por primera vez por Karel Vasak en su texto denominado *Pour une troisième génération des droits de l'homme* publicado en 1984, en el cual hace una división de las tres generaciones de los derechos humanos.<sup>142</sup> Se basa en una evolución cronológica-evolutiva del reconocimiento de los derechos humanos por parte del Estado.<sup>143</sup>

Sánchez Ferriz sostiene que si bien es cierto que las actuales declaraciones son el resultado de la acumulación e integración de grupos de derechos que han ido surgiendo en forma progresiva, también lo es que, su desarrollo y sucesión no han sido estrictamente cronológicos ni tampoco idénticos en todos los países de esta área cultural. Afirma que la concep-

<sup>140</sup> Cfr. Fernández Galiano, A., *Derecho natural*, Madrid, Universitas, 1991, p. 266.

<sup>141</sup> Cfr. [www.cedhj.org.mx/caracteristicas.asp](http://www.cedhj.org.mx/caracteristicas.asp), marzo 2013.

<sup>142</sup> Pérez Luño, A., "Derechos humanos y constitucionalismo en la actualidad", en Pérez Luño A. (coord.), *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, Madrid, Marcial Pons, 1996, pp. 105-107.

<sup>143</sup> Armeaga Esquivel, F. F., *op. cit.*, p. 68.

ción, fundamentación y origen de las generaciones varía dependiendo del Estado que sirva de marco político. En este sentido, no cabe asimilar, al menos sin matices, en una única generación (la primera) todos los derechos que van emergiendo a lo largo de la vida del Estado liberal, hasta su transformación en un Estado social.<sup>144</sup>

Por su parte, Uribe Arzate afirma que es necesario apostar a nuevos criterios de clasificación que permitan traspasar la sola dimensión cronológica, estática y poco creativa, a una perspectiva que denomina *vivencial-pragmática* que, entre otras cosas, pretende incluir mejores procedimientos para hacer que los derechos humanos sean algo más que el eco de los que el poder público es capaz de manifestar.<sup>145</sup>

A pesar de las críticas y aciertos doctrinales que presenta esta clasificación generacional de los derechos humanos, hay que reconocer que sigue siendo el criterio más aceptado y utilizado por la doctrina, por tal razón me permito hacer un breve análisis del mismo.

La primera generación de los derechos humanos surge históricamente con la Revolución francesa como rebelión en contra del absolutismo del monarca. Los derechos que la integran se encuentran reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y se conforma por los derechos políticos y civiles. Defienden al ciudadano frente al poder del Estado.<sup>146</sup> Algunas de las características más notables de estos derechos estriban en que se les considera naturales porque nacen de la condición humana; no dependen de la opinión de individuos ni regímenes gubernamentales; son previos e independientes a la estructura política estatal.<sup>147</sup>

<sup>144</sup> Sánchez Ferriz, R., "Generaciones de derechos y evolución del Estado (la evolución histórico-ideológica de las declaraciones de derechos: algún apunte discrepante sobre la teoría de las diversas generaciones de derechos)", en Yolanda Gómez Sánchez (coord.) *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, México, cndh-Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2004, pp. 207 ss.

<sup>145</sup> Uribe Arzate, E., "Una aproximación epistemológica a los derechos humanos desde la dimensión vivencial pragmática", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, XLIV, número 132, México, UNAM, 2011, p. 1239.

<sup>146</sup> Segrestes Ríos, S., *op.cit.*

<sup>147</sup> Independientemente de la ideología que les haya dado origen, el haber llegado a este nivel de reconocimiento y tutela de los derechos elementales, es por sí mismo un notable adelanto en la lucha de la humanidad, por alcanzar las mejores condiciones para el respeto de los derechos del hombre.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos identifica como derechos de la primera generación los siguientes:

toda persona tiene derechos y libertades fundamentales sin distinción de raza, color, idioma, posición social o económica; todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad jurídica; los hombres y las mujeres poseen iguales derechos; nadie estará sometido a esclavitud o servidumbre; nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le podrá ocasionar daño físico, psíquico o moral; nadie puede ser molestado arbitrariamente en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia, ni sufrir ataques a su honra o reputación; toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia; toda persona tiene derecho a una nacionalidad; en caso de persecución política, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de él, en cualquier país; los hombres y las mujeres tienen derecho a casarse y a decidir el número de hijos que desean; todo individuo tiene derecho a la libertad de pensamiento y de religión; todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión de ideas; y, toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica.<sup>148</sup>

Bajo este contexto, los derechos humanos nacen, desde su primera generación, permeados de un carácter individualista. “Dicha matriz ideológica individualista sufrirá un amplio proceso de erosión e impugnación en las luchas sociales del siglo XIX”.<sup>149</sup> Con estos movimientos surge la necesidad de ampliar el catálogo de estos derechos con una segunda generación.

Los derechos de la segunda generación surgen con la revolución industrial por la desigualdad económica generada. Alcanzan su paulatina consagración jurídica y política en la sustitución del Estado liberal de Derecho por el Estado social de Derecho. Está compuesta por los derechos de tipo colectivo, sociales, económicos y culturales. Se incorpora a partir de una tradición de pensamiento humanista y socialista. Con la aceptación de los derechos humanos de la segunda generación, se transita de la aceptación de los derechos en lo individual al reconocimiento de éstos en

<sup>148</sup> Cfr. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, CNDH.mobi/Que\_Son\_Derechos\_Humanos, marzo de 2013.

<sup>149</sup> Pérez Luño, A., *La tercera generación de derechos humanos*, Navarra, Aranzadi, 2006, p. 27.

lo social. Amplían la esfera de responsabilidad del Estado (satisfacción de necesidades y prestación de servicios). Responden a los valores de igualdad y solidaridad y tienden a reducir las desigualdades entre los sectores sociales. En México, la Constitución de 1917 incluyó por primera vez en el mundo este tipo de derechos.<sup>150</sup>

Al respecto, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos identifica como derechos de la segunda generación los siguientes:

68

toda persona tiene derecho a la seguridad social y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales; toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias; toda persona tiene derecho a formar sindicatos para la defensa de sus intereses; toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia la salud, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios; toda persona tiene derecho a la salud física y mental; durante la maternidad y la infancia toda persona tiene derecho a cuidados y asistencia especiales; y, toda persona tiene derecho a la educación en sus diversas modalidades.<sup>151</sup>

Los llamados derechos de solidaridad constituyen una tercera generación que se concretiza en la segunda mitad del siglo xx. Surgen como respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones a consecuencia de la Segunda Guerra Mundial. Hacen referencia a tres tipos de bienes: la paz, el desarrollo y el medio ambiente.<sup>152</sup> Pertenecen a grupos imprecisos de personas que tienen un interés común. Se caracterizan por haber sido creados con un carácter colectivo, por considerar a la vida en conjunto, concibiendo a la humanidad como un género, sin fronteras, razas o sistemas políticos, constituyen un llamado a la armonía de todos los pueblos.<sup>153</sup>

<sup>150</sup> Aguilar Cuevas, M., "Las generaciones de los derechos humanos", *Derechos Humanos*, núm. 30, México, CNDH, 1998.

<sup>151</sup> Cfr. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, CNDH.mobi/Que\_Son\_Derechos\_Humanos, marzo de 2013.

<sup>152</sup> Segrestes Ríos, S., *op. cit.*, p. 20.

<sup>153</sup> Cfr. Pérez Luño, A., *La tercera generación... op. cit.*, pp. 28-43, y Pérez Luño, A., *Nuevos retos del Estado constitucional: Valores, derechos, garantías*, Madrid, Defensor del Pueblo-Universidad de Alcalá, 2010, p. 132.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos identifica como derechos de la tercera generación los siguientes:

La autodeterminación; la independencia económica y política; la identidad nacional y cultural; la paz; la coexistencia pacífica; el entendimiento y confianza; la cooperación internacional y regional; la justicia internacional; el uso de los avances de las ciencias y la tecnología; la solución de los problemas alimenticios, demográficos, educativos y ecológicos; el medio ambiente; el patrimonio común de la humanidad; y, el desarrollo que permita una vida digna.<sup>154</sup>

69

Finalmente, es ineludible hacer referencia a la reciente cuarta generación de derechos humanos, la cual está vinculada a la aparición de ciertos movimientos sociales como el ecologismo, el feminismo, y el pacifismo.<sup>155</sup> Algunos autores la identifican con la sociedad tecnológica y la forma en que los avances de ésta impactan en la vida humana.<sup>156</sup> Otros autores la relacionan con el derecho a la paz, a una justicia internacional, a la intervención de las instituciones de carácter supranacional en los conflictos internos de los Estados, al derecho a un medio ambiente y a un patrimonio cultural de la humanidad, al derecho a un entorno multicultural, al derecho de libre circulación de las personas.<sup>157</sup> Lo cierto es que constituyen nuevas condiciones de vida que, a su vez, abren paso a nuevos derechos que se han ido fortaleciendo en las últimas décadas. Estas nuevas formas que cobran los derechos de la primera, segunda y tercera generación en el entorno del ciberespacio, constituyen nuestra cuarta generación de los derechos humanos.

La concepción generacional de los derechos humanos significa reconocer que el catálogo de las libertades y derechos establecidos en las mismas, nunca será una obra completa y acabada. La sociedad entendida como

<sup>154</sup> Aguilar Cuevas, M., "Las generaciones..." *op. cit.*

<sup>155</sup> Rodríguez Palop, M. E., *La nueva generación de los derechos humanos. Origen y justificación*, Madrid, Dykinson, 2002, p. 94.

<sup>156</sup> Ortega Martínez, J., *Sociedad de la información y derechos humanos de la cuarta generación. Un desafío inmediato para el Derecho Constitucional*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/26.pdf>, marzo de 2013.

<sup>157</sup> Bustamante Donas, J., "Hacia la cuarta generación de derechos humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica", *Revista Iberoamericana de ciencia, tecnología, sociedad e innovación*, Madrid, Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2001.

un ente libre y democrático tiende a manifestarse permanentemente respecto del surgimiento de nuevas necesidades que, a su vez, fundamentan nuevos derechos.<sup>158</sup> Así, cada generación de derechos humanos, responde a las necesidades humanas de su momento, pero también sirve de base para la creación de generaciones sucesivas.

Debe tomarse en cuenta que, el tema de la concepciones y de los rasgos particulares de los derechos humanos hace necesario un debate amplio a su respecto, en tal virtud, sería riesgoso considerarlo suficientemente explorado en este momento; sin embargo, lo dicho en las líneas anteriores puede servir como base para comprender y justificar la trascendencia del tema que nos ocupa.

## Realización efectiva de los derechos humanos

La búsqueda de derechos efectivos y concretos constituye un principio troncal en materia de derechos humanos. “La idea de que en el marco de actuación del Estado, puedan existir medios idóneos, para evitar y combatir los excesos en el ejercicio del poder público, se inscribe como una de las más relevantes y encomiables desde que los hombres empezaron a luchar por sus derechos”.<sup>159</sup>

Al respecto, Puy Muñoz apunta que ejercicio y efectividad de los derechos son expresiones sinónimas. Advierte que, “en los dos casos, ejercicio o ejercicio efectivo significa lo que es real y verdaderamente existente [...] y ejercicio o ejercicio efectivo de uno de los derechos significa que el objeto del mismo entra en la esfera práctica o se mantiene bajo el control material de su sujeto titular”.<sup>160</sup> De lo que se trata entonces es de implementar una serie de mecanismos que conlleven al ejercicio pleno o reali-

<sup>158</sup> En despliegue de los derechos humanos se manifiesta el contenido de los valores de la dignidad, la libertad y la igualdad. En cada momento se ha puesto énfasis en alguno de esos valores y es visible una continuidad entre ellos. Los derechos que tienen como objeto la defensa de la integridad moral o física constituyen una concreción de la dignidad personal. Los que se refieren a las libertades personales o políticas traen su causa del valor libertad; los derechos económicos, sociales y culturales explicitan el valor de la igualdad. Escalona Martínez, G., “La naturaleza de los derechos humanos”, en Gómez Sánchez, Y. *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, México, CNDH, 2004, p. 145.

<sup>159</sup> Bernal Ballesteros, M. J. *et al.*, *op. cit.*, p. 38.

<sup>160</sup> Puy Muñoz, F., *Teoría tópica... op. cit.*, p. 55.

zación efectiva de tales derechos. Para lograrlo se necesita tanto de la intervención del Estado—como garante y responsable, cuya obligación sea fomentar y aplicar políticas y mecanismos tendientes al desarrollo pleno de tal ejercicio—, como de la participación de la sociedad en general.

El concepto de derechos humanos implica la relación política-jurídica, entre el Estado y la sociedad; debiendo ser esta relación legítima y limitada, fincada en el pleno respeto a los derechos fundamentales del ser humano. Ninguna nación que se considere justa, moderna y democrática puede desconocer la trascendencia que tienen el reconocimiento y la salvaguarda de estos derechos, de aquí que el tema de las garantías de protección de los derechos humanos tenga un gran impacto.

En la actualidad, los mecanismos de control de los Estados están siendo superados por los flujos globales que hacen día con día más difícil esta labor. Con esto no quiero decir que no existan mecanismos de protección y garantía, sino los que hay parecieran ser insuficientes. Por ello, resulta necesario el fortalecimiento del Estado a través de la creación de nuevas garantías flexibles, adaptables y fundamentadas en el prestigio y en la autoridad, que puedan ir más allá de las fronteras y lograr situar a las personas en un escenario donde sus derechos fundamentales estén plenamente garantizados.<sup>161</sup>

Otero Parga afirma que la realidad práctica de los derechos humanos desvela una imagen en la cual son todavía un “deber-ser”, muy lejos, por lo tanto, de construir una realidad presente en las normas de todos los países. “Las violaciones de los derechos humanos son constantes y la normativa para evitar la situación es insuficiente”.<sup>162</sup> Y más preocupante aún se torna la realidad si se agrega que día a día la Administración Pública se convierte en un ente más numeroso y complejo, cuyas actuaciones conllevan cada vez más violaciones a los derechos humanos.

Así, tienen que ser respetados por los agentes externos que pueden incidir en su vulneración, esto significa que se encuentran relacionados con

<sup>161</sup> En este mismo sentido, Uribe Arzate, E., *op. cit.* y Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, Madrid, Trotta, 2010.

<sup>162</sup> Otero Parga, M., *Estudios de derechos humanos... op. cit.*, p. 13.

la potestad del Estado. Desgraciadamente, esto conlleva en la mayoría de los casos un efecto negativo, ya que la realización y protección de los derechos humanos se ve sometida a la voluntad de un Estado, o bien, a la determinación de un ordenamiento jurídico lo que, en todo caso, tampoco favorece la situación. Para Parent Jacquemin “el reconocimiento público de los derechos humanos es una condición *sine qua non* de su eficacia, pero su realización depende del poder de las relaciones democráticas, de las circunstancias históricas y del nivel cultural”.<sup>163</sup>

72

Tanto México como España presentan sistemas jurídicos y culturas distintos, y en la medida de éstos se deberán ajustar sus mecanismos de garantía, control y protección de los derechos humanos. Resultaría prácticamente imposible considerar que la implementación de ciertas garantías en el pueblo mexicano tenga el mismo efecto en la sociedad española. Desafortunadamente, la falta de efectividad de estos medios de control es un mal que se ha presentado indistintamente en todos los países. Independientemente de los factores particulares que se den en cada lugar, lo cierto es que hasta hoy no existe ningún país que se encuentre exento de los abusos y omisiones de la Administración Pública, así como del efecto negativo que esto produce en perjuicio de los derechos y la dignidad de los gobernados.

Desgraciadamente, los Estados modernos están más preocupados por las grandes decisiones políticas que por el bienestar de sus ciudadanos. Ya lo decía Rovira Viñas:

los grandes dirigentes del mundo saben hoy que se han roto hace mucho las reglas de juego, que se están superando diariamente las estructuras, que el mundo se modifica más velozmente que la propia democracia y que las lesiones a los derechos fundamentales de los ciudadanos, la corrupción y el crimen organizado, el terrorismo, crecen en proporción directa a esta debilidad de los sistemas políticos.<sup>164</sup>

Por todo lo anterior, considero que la realización efectiva de los derechos humanos debe ocupar uno de los primeros lugares en las tareas de los

<sup>163</sup> Parent Jacquemin, J., *Defender los derechos... op. cit.*, p. 71.

<sup>164</sup> Rovira Viñas, A., *Comentarios a la Ley del Defensor del Pueblo*, Madrid, Defensor del Pueblo y Aranzadi, 2002, p. 27.

Estados. Es evidente que esta labor no es cuestión de uno solo, se requiere de enormes esfuerzos conjuntos pero, a pesar de ello, los Estados deben ser capaces de enfrentarse a las nuevas realidades y demandas sociales. Sin lugar a dudas, una buena forma para lograr esto es a través de instituciones que fortalezcan los sistemas de garantías de los derechos humanos; de ahí que considere tan importante el estudio de la figura del *ombudsman*.<sup>165</sup>

El *ombudsman* es una institución que tiene una fuerte participación en la consolidación de la democracia;<sup>166</sup> desde este punto de vista contribuye a la gobernabilidad del Estado, es decir, a la capacidad y obligación que tiene éste para solucionar de forma pacífica los problemas que plantea la sociedad, principalmente, aquellos que tienen que ver con la garantía de los derechos fundamentales.<sup>167</sup> Y es que “la fortaleza de un Estado se mide precisamente por su capacidad para destapar los conflictos y resolverlos eficaz y justamente. Sólo una sociedad débil oculta sus problemas, porque no puede o no sabe resolverlos”.<sup>168</sup>

Hoy por hoy es muy común encontrar distintos tipos de garantías nacionales e internacionales a las que se puede acudir ante las omisiones de los Estados; sin embargo, no se ha podido eliminar en su totalidad la actuación pasiva de algunos que sólo se limitan a respetar la esfera jurídica de los habitantes; lo que en todo caso, evidentemente tampoco contribuye para que las personas puedan disfrutar *ipso facto*<sup>169</sup> de sus derechos fundamentales. Tal como se verá más adelante, la institución del *ombudsman* constituye un tipo de garantía no jurisdiccional que debe y tiene que ser tomada de forma positiva para ayudar a combatir esta actitud pasiva que nada ayuda a la realización y protección de los derechos humanos.

Es necesario, por tanto, “comprender que la lucha por la defensa de las garantías de los derechos fundamentales de los ciudadanos no es algo

<sup>165</sup> En este mismo sentido. Cfr. Rovira Flórez de Quiñones, C., “Los derechos humanos en la constitución de 1869”, en Puy Muñoz F. (coord.) *Los derechos en el constitucionalismo... op. cit.*, p. 29.

<sup>166</sup> Cfr. Ferrajoli, L., *Una discusión sobre derechos y democracias*, Madrid, Trotta, 2009.

<sup>167</sup> Soberanes Fernández, J. L., *El ombudsman nacional en los medios, una magistratura de opinión*, México, Porrúa-CNDH, 2009, p. 94.

<sup>168</sup> Rovira Viñas, A., “Los derechos humanos...” *op. cit.*, p. 30.

<sup>169</sup> Uribe Arzate, E., *op. cit.*

abstracto que se pueda plasmar fácilmente en discursos, sino que se tiene que concretar en hechos reales. No es una lucha que puede ni debe ser liberada en forma aislada por una sola instancia. Es una labor de todos, del Estado y de la sociedad”.<sup>170</sup>

Por lo anterior, resulta necesario reconocer y fortalecer nuevas instituciones como el *ombudsman* que, sin sustituir a las existentes, coadyuven a la difícil labor del control de la Administración Pública para de esta forma complementar y justificar la labor que sigue todo Estado de derecho: la realización efectiva de los derechos humanos.

## Protección de los derechos humanos

La protección de los derechos humanos ha sido y seguirá siendo una de las preocupaciones básicas de las naciones. Los mecanismos tradicionales de control de la actividad administrativa se han convertido en medios insuficientes para la protección del ciudadano que se ha visto vulnerado en el ejercicio de sus derechos.<sup>171</sup> Ya lo decía Fix-Zamudio: “es cierto que todavía no se ha logrado esta aspiración de situar al hombre como el supremo destinatario de todas las instituciones sociales, pero en ese ideal se encuentra la justificación de la lucha permanente por los derechos humanos”.<sup>172</sup>

La protección y garantía de los derechos humanos inicia a nivel individual, seguida por la protección que se da en cada grupo social, para posteriormente situarse en el ámbito de protección y garantía a nivel Estado y finalizar en la garantía a nivel internacional.<sup>173</sup> Todos y cada uno de estos niveles tienen su importancia, pues sólo a través de la protección en cada uno de ellos, el ciudadano estará realmente protegido y garantizado en la esfera de sus derechos fundamentales. Esto es así ya que de nada me sirve que a nivel internacional me garanticen todos mis derechos y que dentro de mi país no pueda hacer uso de ellos, o que, por el contrario, en

<sup>170</sup> Soberanes Fernández, J. L., *El ombudsman nacional... op. cit.*, p. 95.

<sup>171</sup> González-Ares, J. A., *El Valedor do Pobo. Del Ombudsman sueco al Comisionado Parlamentario gallego*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.

<sup>172</sup> Fix-Zamudio, H., *Justicia constitucional, ombudsman y derechos humanos*, México, CNDH, 1997, p. 14.

<sup>173</sup> Cfr. Puy Muñoz, F., *Teoría tópica... op. cit.*, pp. 63-71.

mi Estado tenga protegidos todos mis derechos y que cuando salga de éste no pueda disponer de ellos.

Así pues, son los Estados los que tienen que adoptar las medidas pertinentes para garantizar que los derechos que forman parte de su sistema jurídico nacional, incluyendo los que fueron incorporados mediante la ratificación de un instrumento internacional, sean una realidad práctica para sus gobernados. Al ratificar un tratado internacional de derechos humanos, el Estado firmante asume la responsabilidad de respetar, proteger y hacer realidad los derechos que contiene. *Respetar* significa que el Estado no puede adoptar ninguna medida que sea contraria a los derechos garantizados por el tratado. *Proteger* significa que el Estado debe adoptar medidas positivas para aseverar que a ninguna persona se le nieguen esos derechos humanos.<sup>174</sup>

Desde esta perspectiva cada vez es más el número de naciones que se someten a la jurisdicción de instituciones supranacionales para buscar una mayor protección de los derechos humanos y poder ofrecer una mejor calidad de vida a sus sociedades. En este contexto, es importante destacar la participación que tienen las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, las cuales desempeñan un papel fundamental en el tema que nos ocupa, ya que lejos de superponerse a los roles que caracterizan todo sistema democrático, se sitúan en una perspectiva de complementariedad, y se distinguen por la puesta en práctica de medios y métodos específicos, sobre la base de estatutos particulares.

En 1946, la Organización de las Naciones Unidas, a través de su Consejo Económico, refirieron por primera vez a los Comités Nacionales de Derechos Humanos. En 1978, la entonces Comisión de Derechos Humanos organizó en Ginebra un seminario sobre las instituciones nacionales y locales de promoción y protección de los derechos humanos. Aquí surge el primer proyecto de directrices relativas a la estructura y funcionamien-

<sup>174</sup> Esta tarea no fue fácil de realizar ya que los Estados no habían consentido con anterioridad una limitación a su soberanía tan importante; por ello, algunos países aún se mostraban reacios ante esta situación. Cfr. Salinas de Frías, A., *La protección de los derechos humanos en la Unión Europea*, Granada, Comares, 2000, y Díaz Crego, M., *Protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea y en los Estados miembros*, Madrid, Reus, 2009.

to de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos (INDH).<sup>175</sup>

Años más tarde, se celebró en París la primera Reunión Técnica Internacional sobre las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (1991). A ésta asistieron representantes de instituciones nacionales de los Estados miembros de las Naciones Unidas, de sus organismos especializados e intergubernamentales, y de organizaciones no gubernamentales. Las conclusiones de esta reunión constituyen los Principios Relativos al Estatuto de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, a los que se les suele llamar Principios de París.<sup>176</sup>

76

Hoy por hoy, los Principios de París constituyen una forma de poner a prueba la legitimidad y credibilidad de una institución de derechos humanos. Atribuyen, principalmente, dos responsabilidades a los Estados: a) *promover los derechos humanos*, mediante la implementación de una cultura nacional de derechos humanos; y, b) *proteger los derechos humanos*, es decir, investigar las violaciones de los derechos humanos, y llevar ante la justicia a quienes las cometan, así como proporcionar recursos y reparación a las víctimas.<sup>177</sup>

<sup>175</sup> En este mismo año, es decir, en 1978 se crea en Viena el Instituto Internacional del Ombudsman (IIO). Entre las funciones principales de este instituto se encuentran: fomenta la creación y el desarrollo de la institución de *ombudsman* donde aún no existe; financia la investigación, proporciona capacitación, promueve el intercambio de información y comparte actividades de aprendizaje, manteniéndose en continuo diálogo con las principales organizaciones internacionales y grupos interesados. Información obtenida del Estatuto del Instituto Internacional del Ombudsman, adoptado por la Asamblea General en Wellington, Nueva Zelanda, 13.11.2012.

<sup>176</sup> Ramírez, G., *El ombudsman al alcance de todos*, México, UNAM-Cátedra Unesco de Derechos Humanos, 2009, pp. 36-39.

<sup>177</sup> Un punto de referencia obligado para estudiar y comprender el funcionamiento de las instituciones nacionales de derechos humanos es el tema relativo a los Principios de París y su influencia en la implementación de este tipo de organismos. Los Principios Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos se pueden categorizar en cuatro apartados: 1) competencias y atribuciones, aquí refiere que las instituciones nacionales serán competentes en el ámbito de la promoción y protección de los derechos humanos y que algunas de sus atribuciones son *emitir dictámenes, recomendaciones, examinar proyectos legislativos, elaborar informes, proponer medidas para poner fin a las situaciones de vulneración de los derechos, participar en la elaboración de programas relativos a la enseñanza e investigación, cooperar con las Naciones Unidas*, todo esto evidentemente con relación a la materia de los derechos humanos; 2) composición y garantías de independencia y pluralismo, aquí refiere que el nombramiento de sus miembros debe garantizar una representación pluralista de la sociedad civil, que disponga de una infraestructura apropiada, y que el mandato de los miembros de la institución nacional debe ser por un plazo determinado; 3) modalidades de funcionamiento en el cual destacan la libertad en su actuación, la recepción de testimonios,

De igual forma, los Principios de París hacen una referencia expresa a dos funciones que pueden ser atribuidas a estas instituciones:

1) *Consultiva*, que contempla la posibilidad de: a) emitir informes sobre la situación de los derechos humanos en general o con respecto a algún tema en específico; b) impulsar la ratificación de tratados internacionales en la materia, así como la armonización de la legislación local a dichos tratados; c) participar en los procesos de elaboración de informes periódicos que deben ser presentados ante organismos internacionales; d) colaborar en la elaboración de programas de educación de derechos humanos para todos los niveles de enseñanza; entre otras.

2) *Cuasijurisdiccional*: implica, de manera concreta, la posibilidad de recibir y examinar denuncias relativas a la situación de particulares, grupos, organizaciones, etcétera. Después de investigar la denuncia, las instituciones habrán de emitir sus recomendaciones dirigidas a la autoridad competente.

El mandato relacionado con la protección de los derechos humanos se centra en el Estado de derecho, la administración de justicia y la lucha contra la impunidad. La investigación de los abusos de los derechos humanos es una actividad esencial para el desempeño de esta función. Se destacan también atribuciones tales como: a) realización de investigaciones; b) resolución de controversias mediante mecanismos alternos; c) búsqueda de reparaciones ante juzgados o tribunales especializados; d) recepción de denuncias particulares; e) realización de encuestas públicas; f) actividades de vigilancia; entre otras.<sup>178</sup>

En la Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993 se reconoció oficialmente a las instituciones nacionales que cumplieran con los Principios de París como actores importantes y constructivos en la promoción y protección de los derechos humanos; de

documentos e información necesaria para su investigación, la publicidad de sus opiniones y recomendaciones, la coordinación con los demás órganos jurisdiccionales y la relación con organizaciones no gubernamentales en la materia; y, 4) principios complementarios relativos al estatuto de las comisiones dotadas de competencia cuasijurisdiccional, refiere que pueden acudir ante las instituciones nacionales los particulares, sus representantes, terceros u organizaciones no gubernamentales para la presentación de denuncias.

<sup>178</sup> Principios de París, [www1.umn.edu/humanrts/instree/Sparisprinciples.pdf](http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Sparisprinciples.pdf), abril de 2013.

igual forma, se alentó su establecimiento y fortalecimiento. Otro punto a destacar en esta conferencia fue la creación del Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

La Organización de las Naciones Unidas ha tenido una fuerte participación en el establecimiento y fortalecimiento de instituciones nacionales de derechos humanos; dichos órganos estatales tienen el mandato constitucional o legislativo de proteger y promover los derechos humanos, forman parte del Estado y es éste el que las financia, su función principal es velar por un sistema de protección de los derechos humanos más sólido y eficaz.<sup>179</sup> Asimismo, deben ayudar a garantizar que las leyes y prácticas nacionales estén en consonancia con todas las normas internacionales de derechos humanos; prestar apoyo a los gobiernos para velar por su aplicación, vigilar y abordar a nivel nacional las preocupaciones fundamentales en materia de derechos humanos, así como apoyar la labor de los defensores de los derechos humanos.<sup>180</sup>

Las asociaciones y redes de las INDH de ámbito regional y subregional son un importante complemento del Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, ya que hacen posible que las instituciones de la misma región se reúnan para examinar las cuestiones en torno a los derechos humanos. En América existe la Red de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Continente Americano que se creó en el 2000.<sup>181</sup> Por su parte, Europa cuenta con el

<sup>179</sup> Ramírez, G., *op. cit.*, p. 26.

<sup>180</sup> Tanto la institución del Defensor del Pueblo como la Comisión Nacional de Derechos Humanos están plenamente acreditadas, con estatus, ante el Comité Internacional de Coordinación de Instituciones Nacionales para la Protección y Promoción de los Derechos Humanos (CIC). Su acreditación supone la conformidad con los Principios de París, y fue tramitada por primera vez en 2000 y renovada en 2007 ante el subcomité de Acreditación del CIC. Comas-Mata Mira, C., "Cooperación internacional. El trabajo de las defensorías del pueblo en colaboración con otros actores", en Escobar Roca, G. (coord.), *La protección de los derechos humanos por las defensorías del pueblo*, Madrid, Dykinson, 2013, p. 571, y Ortiz Monasterio, L., "La experiencia internacional de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México", *La protección de los derechos humanos... op. cit.*, p. 605.

<sup>181</sup> Esta red tuvo su origen en la primera reunión de instituciones nacionales del continente americano realizada en Tegucigalpa, Honduras, en septiembre de 1999. Posteriormente, el compromiso se concretó en noviembre del 2000, en la segunda Reunión Anual de Instituciones

Grupo Europeo de Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, así como con la Red Europea de Defensores del Pueblo.<sup>182</sup>

Actualmente, en la mayoría de los países se prevé la creación de una Institución Nacional de Derechos Humanos por medio de sus constituciones, una ley de derechos humanos o una iniciativa legislativa. Las INDH han tenido distintas denominaciones que varían dependiendo de la región a la que pertenezcan, su tradición jurídica o sus costumbres. Entre algunos de los más reconocidos están: *a)* Protector de Derechos Civiles; *b)* Comisionado; *c)* Comisión de Derechos Humanos; *d)* Instituto o Centro de Derechos Humanos; *e)* Ombudsman; *f)* Comisionado para los Derechos Humanos; *g)* Defensor del Pueblo y, *h)* Defensor Parlamentario.

De todas las denominaciones anteriores, se hará especial pronunciamiento respecto a la Comisión Derechos Humanos y al Defensor del Pueblo por ser los modelos utilizados en México y España respectivamente.

## Garantías de los derechos humanos

La humanidad impulsa el respeto y la garantía de los derechos humanos con el propósito de ofrecer posibilidades que faciliten una convivencia más digna entre los hombres. No obstante Constela advierte:

Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Américas, convocada por la Comisión Nacional de Derechos Humanos y la Comisión Canadiense de Derechos Humanos, celebrada en la Ciudad de México. Se le puede definir como la agrupación que reúne a las instituciones nacionales de derechos humanos del continente americano, establecidas según los denominados Principios de París, con la finalidad de cooperar directamente con el Comité Internacional de Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos y con la Oficina del Alto Comisionado. Entre los objetivos que se propuso perseguir esta agrupación regional destacan: establecer, mantener y promover en la región una cultura de respeto a los derechos humanos; fortalecer el reconocimiento y aplicación por parte de los gobiernos de la región de los compromisos y normas internacionales en materia de derechos humanos; contribuir al desarrollo democrático de los países de la región ayudando a consolidar políticas de estado en materia de derechos humanos.

<sup>182</sup> En el tercer acto celebrado por el Defensor del Pueblo Europeo el 28.03.2011, la Defensora del Pueblo Federal Belga, Catherine de Bruecker destacó el valor de la Red Europea de Defensores del Pueblo en su función de orientación a los ciudadanos hacia el organismo correcto para plantear sus necesidades; de igual forma resaltó su importancia en la transmisión del conocimiento y de las mejores prácticas y, concluyó que la red debía poner mayor énfasis en el ámbito de informar a los ciudadanos sobre sus derechos y sobre el modo de utilizarlos. *Boletín de información* núm. 17 de la Red Europea de Defensores del Pueblo, *Defensores del Pueblo de Europa*, noviembre de 2011, p. 23.

no debemos confundir los derechos humanos con las garantías establecidas para protegerlos, porque la falta o inexistencia de sus garantías no implica la ausencia de derechos humanos, los cuales como demandas de la dignidad humana que son, conservan su vigencia independientemente de su reconocimiento fáctico por parte de un determinado ordenamiento jurídico.<sup>183</sup>

Ahora bien, por cuanto hace a las garantías de los derechos humanos pueden entenderse como un conjunto coherente de mecanismos de defensa que no se agotan en el ámbito de cada país, sino que tienen su continuación en otros, a través de diferentes instancias supranacionales.<sup>184</sup> Los derechos y sus mecanismos procesales de tutela, denominados garantías, se constituyen en el presupuesto de carácter indispensable para el correcto funcionamiento del sistema democrático de cualquier Estado.

La visión integral de las garantías de los derechos fundamentales no puede hacerse sin analizar su extensión en el plano nacional e internacional. En el primer plano señalaré las garantías nacionales con las que cuentan tanto México como España. Para hacerlo será preciso distinguir entre las garantías jurisdiccionales y las no jurisdiccionales. En el plano internacional distinguiré las garantías universales de las regionales. Las primeras, estarán representadas por los instrumentos de protección de los derechos surgidos en los textos de la Organización de las Naciones Unidas. Las regionales, por su parte, se proyectan sobre sistemas más concretos que trascienden las fronteras nacionales y que se concretizan a nivel continental.<sup>185</sup>

Por cuanto hace al sistema mexicano de protección de los derechos humanos existen dos vías de garantías posibles: 1) *la jurisdiccional*, que incluye principalmente el reconocido juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, y 2) *la no jurisdiccional*, que

<sup>183</sup> Constenla, C. R., *Teoría y práctica del Defensor del Pueblo*, Bogotá-México-Madrid-Buenos Aires, Temis-Ubijus-Reus-Zavalia, 2010, p. 283.

<sup>184</sup> Peces-Barba, G., *Curso de derechos fundamentales... op. cit.*

<sup>185</sup> Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos están conformados por instrumentos y mecanismos, los cuales son precisamente los organismos que garantizan los derechos reconocidos por tratados internacionales. Se pueden reconocer dos grandes sistemas: a) *el universal*, que está conformado por la Organización de las Naciones Unidas y tiene pretensiones de aplicación para todas las naciones y, b) *los regionales*, que tienen jurisdicción sobre los continentes. Peces-Barba Martínez, G., *Curso de derechos fundamentales... op. cit.*

se refiere básicamente al procedimiento que se sigue ante las comisiones de derechos humanos, tanto a nivel nacional como estatal.

La protección jurisdiccional de los derechos humanos, a la que sólo haré referencia de manera muy breve por no ser el tema principal de la investigación, como su nombre lo indica está a cargo del Poder Judicial. En México se ubica como instrumento específico de protección jurisdiccional de los derechos humanos, por excelencia, al juicio de amparo, introducido en 1847.<sup>186</sup>

El juicio de amparo mexicano se encuentra regulado por la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales. El procedimiento judicial propiamente dicho puede ser promovido por cualquier particular que considere que una norma general, o bien, un acto u omisión de autoridad viole sus derechos humanos reconocidos y garantizados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México es parte.<sup>187</sup> Existen dos procedimientos básicos en el amparo: uno de doble instancia llamado *indirecto*, del cual conoce en primera instancia un juez federal de distrito y en segunda instancia un tribunal colegiado de circuito o la Suprema Corte de Justicia de la Nación en mucho menor medida; y otro de una sola instancia llamado *directo*, el cual resuelve generalmente el tribunal colegiado de circuito correspondiente o excepcionalmente (haciendo uso de su facultad de atracción o al revisar la constitucionalidad de una ley o un precepto constitucional) la Suprema Corte de Justicia de la Nación.<sup>188</sup>

<sup>186</sup> El juicio de amparo tiene un origen local a través de la Constitución yucateca de 1841 bajo el auspicio de don Manuel Crescencio Rejón. Más tarde, en 1947, se expide el Acta de Reforma a la Constitución Federal de 1824, en cuyo artículo 25 se estableció la facultad de los tribunales de la federación para amparar a los habitantes de la república en salvaguarda de sus derechos constitucionales; sin embargo, el amparo adquiere su constitucionalización definitiva a partir de la Constitución de 1857. Fix-Zamudio, H., "El amparo mexicano como instrumento protector de los derechos humanos", en el volumen *Garantías jurisdiccionales para la defensa de los derechos humanos en Iberoamérica*, México, UNAM, 1992.

<sup>187</sup> Anterior a la reforma constitucional del 06/06/2011, el artículo 103 de la Constitución limitaba la actuación de los tribunales de la federación sólo a resolver controversias suscitadas por leyes o actos de autoridad violatorias de garantías individuales. La incorporación de las omisiones de autoridad (silencio de autoridad, falta de acción de los deberes, el no hacer) significó un paso adelante en materia de protección y garantía de los derechos humanos.

<sup>188</sup> Badillo, E. et al., *Los derechos humanos en México (breve introducción)*, México, Porrúa-CNDH, 2005, p. 4.

Otros medios jurisdiccionales de control constitucional que tuvieron un desarrollo posterior fueron las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales. Por cuanto a estas últimas, se trata de juicios que se promueven en única instancia ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando se suscitan conflictos entre autoridades por haber violado preceptos constitucionales, con excepción de la materia electoral. La tutela jurídica de este instrumento procesal constitucional es la protección del ámbito de atribuciones que la ley prevé para los órganos originarios de los Estados.<sup>189</sup>

Por su parte, la acción de inconstitucionalidad se puede definir como un medio de control abstracto de la Constitución, respecto de actos formal y materialmente legislativos (leyes) cuyas disposiciones son contrarias a los principios o postulados de la Carta Magna.<sup>190</sup> Se trata de un control que se ejerce independientemente de que la norma impugnada haya o no generado un agravio; basta con que lo promuevan los órganos o entes públicos legitimados.<sup>191</sup>

Como ya se señaló, en México, la protección no jurisdiccional de los derechos humanos está a cargo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de sus órganos pares a nivel estatal; no obstante, no se profundizará en este aspecto ya que será materia de estudio de un capítulo diverso.

<sup>189</sup> En el texto de la Constitución de 1917 se contemplaba la controversia constitucional únicamente para resolver conflictos que se suscitaban entre dos o más Estados; entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y entre la Federación. Más tarde, con la reforma de 1993 se agregaron a los anteriores supuestos, los conflictos que se presentarían entre uno o más Estados y el Distrito Federal y entre los órganos de este último. Finalmente, después de la reforma de 1994 se ampliaron los supuestos de procedencia para incluir a los municipios, al Poder Ejecutivo, al Congreso de la Unión, a cualquiera de sus cámaras e inclusive a la Comisión Permanente.

<sup>190</sup> A partir de la reforma constitucional de 2006 se introdujo la facultad de la Comisión Nacional de Derechos Humanos para presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución, así como de los organismos estatales en contra de las leyes. Sánchez Gil, R., "El *ombudsman* en la acción de inconstitucionalidad", en Astudillo C. y M. Carbonell (coords.), *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, CNDH-UNAM, 2007, pp. 145-158.

<sup>191</sup> Bravo Melgoza, V. M., "Medios de control constitucional en México y España", [www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lista/Becarios/Attachments/28/Becarios\\_028.pdf](http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lista/Becarios/Attachments/28/Becarios_028.pdf), mayo de 2013.

España cuenta de igual forma con dos bloques de garantías posibles: 1) *las jurisdiccionales*, que se refieren principalmente al recurso de inconstitucionalidad, el *habeas corpus*, el recurso de amparo<sup>192</sup> y el procedimiento preferente y sumario ante los tribunales ordinarios; y 2) *las no jurisdiccionales* que se refieren principalmente a la institución del Defensor del Pueblo y sus órganos pares en el ámbito autonómico.<sup>193</sup>

De manera muy breve, puede entenderse el recurso de inconstitucionalidad como aquel en virtud del cual, el Tribunal Constitucional lleva a cabo un control abstracto de la constitucionalidad de las leyes y normas con rango de ley,<sup>194</sup> cuando se presume que éstas vulneran el contenido o la esencia de la Constitución. Puede ser promovido por el “presidente del gobierno, el Defensor de Pueblo, cincuenta diputados, cincuenta senadores y los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas y, en su caso, las asambleas de las mismas”.<sup>195</sup> Los tratados o convenios internacionales reguladores de derechos y libertades, podrán ser objeto, antes de su ratificación por el Estado español de un recurso previo de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

El *habeas corpus* es otro medio de tutela de los derechos fundamentales. La peculiaridad que presenta es que no se dirige a todos y cada uno de ellos sino únicamente a la libertad personal; es decir, busca evitar las detenciones arbitrarias. Se faculta al detenido para que pueda exigir ser

<sup>192</sup> “Debido a la influencia que ejerce el juicio de amparo mexicano sobre el recurso de amparo español se hacen evidentes las diversas semejanzas entre ambas figuras, pero también hay que señalar que entre ellos existen notables diferencias, una de éstas permite dar sustento a los argumentos para presentar que, desde el punto de vista procesal, se trata de la legitimación activa para promover la acción de amparo que la Constitución española reconoce al Defensor del Pueblo”. López Aguilar, H. B., “Perspectiva para la defensa de los derechos humanos en México”, en *Dignitas*, núm. 13, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2010, p. 66.

<sup>193</sup> Por lo que a este tipo de garantías se refiere es necesario señalar, además del Defensor del Pueblo, la tutela institucional genérica que deriva de los medios de control parlamentario del gobierno, así como la iniciativa popular. Otero Parga, M., “Los derechos humanos...” en Fernández Pacheco, P. (coord.), *La filosofía de derecho en España*, Santiago de Compostela, Fundación Alfredo Brañas, 2000.

<sup>194</sup> Artículo 161.1 de la Constitución española: “El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer: a) Del recurso de inconstitucionalidad contra Leyes y disposiciones normativas con fuerza de Ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de Ley, interpretada por la jurisprudencia, afectara a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada...”.

<sup>195</sup> Artículo 162.1 de la Constitución española.

puesto a disposición judicial de forma inmediata, para que el órgano jurisdiccional resuelva sobre su inculpación o absolución.<sup>196</sup>

El procedimiento preferente y sumario o recurso de amparo ordinario es una garantía jurisdiccional que, a diferencia de las anteriores, ha sido diseñada a los únicos efectos de la defensa de los derechos y libertades fundamentales.<sup>197</sup> En caso de que se produzca la conculcación de alguno de ellos, el ciudadano puede recabar su tutela ante los tribunales ordinarios mediante un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad.

84

Por otro lado, el recurso de amparo constitucional que, como el anterior, se configura como un mecanismo diseñado para garantizar los derechos y libertades, determina la posibilidad de recurrir ante el Tribunal Constitucional las disposiciones normativas con rango de ley que presuman la vulneración de éstos. De conformidad con el artículo 53.2 de la Constitución española, no todos los derechos y libertades de su título I pueden ser susceptibles de este recurso, sino sólo aquellos que se encuentran comprendidos en la sección primera del capítulo segundo del título I (artículos del 15 a 29), así como la igualdad (artículo 14) y la objeción de conciencia (artículo 30.2).<sup>198</sup> Para su procedencia es necesario, además de su lesión, su “especial trascendencia constitucional”.<sup>199</sup> Por cuanto a su legitimación, puede ser instado por cualquier persona, física o jurídica, que invoque un interés legítimo, así como por el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

Al igual que en el caso mexicano, el pronunciamiento respecto de las garantías no jurisdiccionales en España se dejará por ahora pendiente dado que le corresponderá un capítulo propio para su análisis.

<sup>196</sup> Artículo 17 de la Constitución española.

<sup>197</sup> Se trata de una garantía específica que prevé el artículo 53.2 de la Constitución y que, sólo alcanza a los derechos de la sección primera del capítulo segundo del título I de la Constitución, así como al principio de igualdad (artículo 14), y a la objeción de conciencia (artículo 30.2).

<sup>198</sup> El recurso de amparo que se encuentra fundamentado por el artículo 53.2 de la Constitución española señala que: “cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección Primera del Capítulo Segundo [...] en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último será aplicable a la objeción de conciencia reconocida por el artículo 30. La regulación de éste se ha efectuado en la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, específicamente en sus artículos comprendidos del 41 al 58.

<sup>199</sup> Artículo 50.1.b de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

En el plano internacional, la referencia será en primer lugar a las garantías de corte universal, las cuales están compuestas por los mecanismos empleados por la Organización de las Naciones Unidas que tienen pretensiones de aplicación para todas las naciones, es decir, que competen tanto a México como a España.

La Organización de las Naciones Unidas cuenta con una serie de organismos cuya misión principal es salvaguardar los derechos humanos.<sup>200</sup> Entre ellos cabe destacar la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, el Consejo Económico y Social, la división de derechos humanos dentro de la Secretaría General, el Consejo de Derechos Humanos,<sup>201</sup> así como la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.<sup>202</sup>

La Asamblea General es el principal órgano deliberativo de las Naciones Unidas, se integra por representantes de todos los Estados miembros y está facultada para hacer recomendaciones sobre los principios de cooperación en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Además, puede promover estudios y hacer recomendaciones para fomentar la cooperación política internacional, desarrollar el derecho internacional, ayudar a hacer efectivos los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, fomentar la cooperación internacional en materias de carácter económico, social, cultural, educativo, sanitario, y hacer recomendaciones para el arreglo pacífico de cualquier situación,

<sup>200</sup> Cfr. Morenilla Rodríguez, J. M., *Los sistemas para la protección internacional de los derechos humanos*, Madrid, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1986.

<sup>201</sup> Anterior al 2006 era llamado Comisión de Derechos Humanos. Actualmente, está integrado por 47 Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas y es el responsable de la promoción y protección de los derechos humanos en el mundo.

<sup>202</sup> Entre los organismos especializados están la Organización Internacional de Trabajo, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la Organización Mundial de la Salud, la Organización de las Naciones Unidas, para la Agricultura y la Alimentación, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y la Organización Mundial del Comercio. Entre los organismos subsidiarios se encuentra la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el Programa Mundial de Alimentos, la Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo, el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola, el Centro de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos, el Fondo de Población de las Naciones Unidas, el Fondo de las Naciones Unidas para la Mujer, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

sea cual fuese su origen, que pueda perjudicar las relaciones amistosas entre las naciones.<sup>203</sup>

Por su parte, el Consejo de Seguridad, integrado por quince miembros, es el órgano de las Naciones Unidas cuya responsabilidad principal es el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales; mientras que el Consejo Económico y Social, integrado por 54 miembros, es el principal órgano coordinador de la labor económica y social de las Naciones Unidas y de sus organismos e instituciones especializadas.<sup>204</sup>

86

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas encuentra su fundamento jurídico en los artículos 1.3 y 55 de la Carta de las Naciones Unidas, en la Declaración y Programa de Acción de Viena y en la resolución 48/141 del 20.12.1993.<sup>205</sup> Es nombrado por el Secretario General por un mandato renovable de cuatro años; entre sus funciones destacan la promoción del disfrute universal de los derechos humanos llevando a la práctica la voluntad y la determinación de la comunidad mundial expresada por las Naciones Unidas. Desempeña un papel de dirección en la esfera de los derechos humanos y realza su importancia a nivel internacional; promueve la cooperación internacional a favor de los derechos humanos y estimula actividades a favor de éstos; igualmente contribuye a la preparación de nuevas normas; presta apoyo a los órganos de derechos humanos; promueve la creación de infraestructuras nacionales a favor de los derechos humanos y reacciona ante las violaciones graves de éstos.<sup>206</sup>

Otro de sus organismos, sin duda importante en la materia que nos ocupa, es el Consejo de Derechos Humanos (aprobado por la Asamblea en marzo de 2006). Entre sus competencias destacan la de examinar perió-

<sup>203</sup> Cfr. Morenilla Rodríguez, J. M., *Los sistemas para la protección... op. cit.*, pp. 589-67.

<sup>204</sup> Cfr. Cano Linares, M. Á., *La actividad del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en caso de amenaza a la paz*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pp. 35-50.

<sup>205</sup> La conferencia de Viena solicitó a la Asamblea General que durante su 48º periodo de sesiones examinara, con carácter prioritario la propuesta del establecimiento de un Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Esta propuesta, planteada principalmente por delegaciones de países occidentales y de Europa oriental y apoyada por algunos países en desarrollo latinoamericanos, tiene como propósito fortalecer la capacidad de acción de la Organización de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos. Díaz Ceballos Parada, A. B., *Conferencia mundial de derechos humanos: el tratamiento del tema en el nuevo contexto internacional*, México, CNDH, 1996, pp. 136-137.

<sup>206</sup> Segrestes Ríos, S., *op. cit.* p. 24.

dicamente el cumplimiento de las obligaciones de todos los países en materia de derechos humanos mediante un mecanismo de examen periódico universal; puede convocar con agilidad sesiones extraordinarias para examinar con prontitud situaciones de emergencia en materia de derechos humanos. Entre sus tareas se encuentran la de revisar y perfeccionar todos los mandatos, mecanismos, funciones y responsabilidades de la Comisión de Derechos Humanos a fin de mantener un sistema de procedimientos especiales, asesoramiento especializado y un procedimiento de denuncia. Los miembros de su comité sólo pueden ser reelegidos sucesivamente una sola vez, lo que evita la presencia indefinida de los mismos Estados.<sup>207</sup>

Los instrumentos del sistema de las Naciones Unidas son muy variados en su alcance y contenido. La Carta Internacional de Derechos Humanos integrada por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales constituyen un pilar fundamental en materia de garantías de los derechos humanos (ambos deben ser analizados junto con los protocolos facultativos correspondientes). Estos pactos establecen un sistema específico de control de los derechos fundamentales que consta de dos proyecciones: de información y de reclamación.

La vía de control por informes se refiere a la obligación de los Estados de transmitir información sobre el cumplimiento en sus ordenamientos de las obligaciones establecidas en los pactos. Éstos son estudiados por el Comité de Derechos Humanos cuando su contenido vulnera el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o por el Consejo Económico y Social cuando afecta al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El control de los derechos por la vía de reclamaciones es propio sólo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y se puede dividir en dos:

<sup>207</sup> De la misma manera, la Organización de las Naciones Unidas cuenta con mecanismos contenciosos entre los cuales se encuentran la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Penal Internacional, el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda.

a) Denuncias entre Estados partes. La demanda se debe presentar ante el Comité de Derechos Humanos. Es necesario que el Estado denunciado autorice la competencia del Comité. También es requisito previo la comunicación escrita al Estado denunciado para que explique o declare lo que estime pertinente. Pasados doce meses desde la notificación el Comité presenta un informe en el cual, si se ha llegado a una solución amistosa entre los Estados, se limitará a exponer brevemente los hechos y la solución. De no ser así, expondrá los hechos y agregará las exposiciones escritas y verbales que hayan hecho los Estados. Si el asunto no se resuelve satisfactoriamente, el Comité puede designar una comisión especial de conciliación.

b) Denuncias de los individuos de los Estados partes contra éstos. Se deben presentar ante el Comité de Derechos Humanos y se llevan a cabo cuando se presume la violación de un derecho consagrado en el Pacto por parte del Estado. Es necesario haber agotado los recursos internos estatales así como no haber sometido el asunto a otro arreglo internacional. El procedimiento concluye con un informe, pero el individuo no tiene derechos reconocidos para obtener reparación alguna.

En lo que corresponde a las garantías regionales que tienen jurisdicción sobre los continentes, haré especial referencia a los mecanismos presentados en el continente americano y en el europeo por razón de la ubicación geográfica de los dos países en estudio; no sin antes advertir la existencia del Sistema Africano de Derechos Humanos cuyos principales órganos son la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Comisión Africana sobre Derechos Humanos de los Pueblos.

El sistema interamericano de derechos humanos cuenta con varios instrumentos internacionales que consagran una serie de derechos que deben ser respetados y garantizados por los Estados en las américas.<sup>208</sup> El

<sup>208</sup> Como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (Cartagena, 1958); el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (San Salvador, 1988); el Protocolo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte (Asunción, 1990); la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (Guatemala, 1999).

instrumento madre es la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, y el instrumento convencional más importante es la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>209</sup> De igual forma cuenta con dos vías de garantías para los derechos humanos: 1) jurisdiccional, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y 2) no jurisdiccional, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.<sup>210</sup>

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue el primer organismo creado para tutelar los derechos del hombre establecidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.<sup>211</sup> Está regulada por los artículos 34 a 51 de la Convención de San José; por su estatuto aprobado por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA), en su noveno periodo ordinario de sesiones celebrado en La Paz, Bolivia en octubre de 1979; así como por su reglamento adoptado por la misma Comisión en su sesión celebrada el 8.04.1980.<sup>212</sup>

La Comisión Interamericana está integrada por siete miembros que representan a todos los Estados parte de la OEA; deben ser personas de muy alta autoridad moral y reconocido prestigio en materia de derechos humanos; son electos a título personal por la Asamblea General de la Organización de una lista de candidatos propuesta por los gobiernos de cada Estado miembro; su cargo dura cuatro años, con la posibilidad de una sola reelección.<sup>213</sup>

<sup>209</sup> Morenilla Rodríguez, J. M., *Los sistemas para la protección... op. cit.*

<sup>210</sup> No hay que perder de vista que para presentar una petición ante alguno de estos organismos internacionales es requisito el agotamiento de los recursos internos, tal como lo refiere el artículo 46 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>211</sup> Fue creada por una resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, que tuvo lugar en 1959 en la ciudad de Chile.

<sup>212</sup> La actuación de la Comisión era bastante limitada en aquel entonces, ya que “sólo estaba facultada para estimular la conciencia de los derechos humanos, formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros, preparar estudios o informes, solicitar información de los propios gobiernos y servir de cuerpo consultivo de la mencionada Organización”. Tras diversas reformas que sufrieron el estatuto y el reglamento interno se logró abrir su campo de actuación. La evolución de su estructura se vio culminada el 22.11.1969 con la expedición de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica, la cual entró en vigor hasta el 18.07.1978. Fix-Zamudio H., *Protección jurídica... op. cit.*, p. 275.

<sup>213</sup> Artículos del 34 al 37 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; del 2 al 7 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y, 1 y 2 de su reglamento.

Algunas de las funciones de la Comisión son las siguientes: *a)* conciliadora, entre un gobierno y los grupos sociales que se sienten afectados en los derechos de sus miembros; *b)* asesora, aconsejando a los gobiernos que lo soliciten cómo adoptar las medidas adecuadas para promover los derechos humanos; *c)* crítica, al informar sobre la situación de los derechos humanos en los estados miembros de la OEA, después de atender los argumentos y las observaciones del gobierno interesado y cuando persistan las violaciones; *d)* legitimadora, en los supuestos en que un gobierno, como resultado del informe de la Comisión, sucesivo a una visita, se aviene a reparar las fallas de sus procesos internos y corregir las violaciones; *e)* promotora, al efectuar estudios en materia de derechos humanos para promover su respeto, y *f)* protectora, cuando además de las actividades antes referidas, interviene en casos urgentes para pedir al gobierno contra el cual se ha presentado una queja que suspenda una acción e informe sobre los hechos.

Con relación a sus facultades destacan las siguientes: *a)* estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América; *b)* formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros; *c)* preparar los estudios e informes que considere adecuados para el desempeño de sus funciones; *d)* solicitar entre los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes; *e)* recibir e investigar la peticiones y otras comunicaciones de personas privadas o entidades no gubernamentales, y *f)* rendir un informe anual a la Asamblea de la Organización.<sup>214</sup>

Están facultados para acudir ante la Comisión Interamericana: *a)* la persona, grupo o entidades gubernamentales legalmente reconocidas en los Estados miembros, en su propio nombre o en el de terceras para interponer quejas o denuncias referentes a presuntas violaciones de derechos humanos reconocidos, ya sea en la Convención o en la Declaración Americana y, *b)* el Estado parte de la Convención Americana que en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión de la misma Convención, o en cualquier otro momento posterior, declare

<sup>214</sup> Artículo 41 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y, 18 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Cfr. Pinto, M., *La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005.

que reconoce la competencia de Comisión para recibir y examinar las comunicaciones donde un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en la propia Convención, siempre que este último hubiese reconocido la referida competencia.<sup>215</sup>

Por el contrario, pueden ser sujetos de demandas ante la Comisión: *a*) un Estado parte al cual se le atribuya la violación de los derechos humanos, y *b*) un Estado miembro de la Organización de Estados Americanos (aunque no sea Estado parte de la Convención), pero sólo en relación con violaciones de los derechos fundamentales reconocidos en la Declaración de Bogotá de 1948.

La petición debe ser presentada por escrito dentro de los seis meses a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos ha sido notificado en la decisión definitiva.<sup>216</sup> Para que sea admitida una petición no debe estar pendiente de arreglo internacional, o ser sustancialmente la reproducción de una petición pendiente o ya examinada y resuelta por la Comisión.<sup>217</sup> Una vez iniciado el procedimiento, si la Comisión, con fundamento en el artículo 30 de su reglamento estima que la petición es inadmisibile, o está incompleta, se notificarán al peticionado las deficiencias para que sean subsanadas. Admitida de manera preliminar la petición, se solicitan informes al gobierno aludido, para lo cual dará un plazo común de 120 a partir de la fecha del envío de la solicitud.<sup>218</sup>

Durante el procedimiento, se puede realizar una audiencia con el fin de comprobar los hechos, además de efectuar una investigación, previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haber cometido

<sup>215</sup> Artículo 45 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y, 19 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>216</sup> Artículo 46 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 29 y 35 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>217</sup> Artículo 46.1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y, 36 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>218</sup> Excepcionalmente y previa justificación pueden otorgarse prórrogas de 30 días para presentar el informe, siempre que no excedan los 180 días desde la fecha del envío de la comunicación al gobierno demandado. Artículo 48 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y, 31 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

la violación. En aras de subsanar las violaciones cometidas a la parte actora, la Comisión se pone a disposición de las partes a fin de obtener una solución amistosa, fundada en el respeto de los derechos humanos consagrados en la Convención de San José. En los casos en los que se logre obtener la conciliación, se comunica el resultado al Secretario General de la OEA para su publicación. De no llegarse a una conciliación se procede a examinar las pruebas aportadas por las partes, las declaraciones de los testigos, así como todo tipo de documentos, con la finalidad de emitir su resolución o informe.<sup>219</sup>

En el llamado informe, la Comisión formula las proposiciones y recomendaciones que estime convenientes. Posteriormente, se le da un plazo de tres meses al Estado interesado para que solucione las violaciones a través de las recomendaciones, o se someta a la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Trascurrido el plazo fijado, se resuelve si el Estado responsable ha tomado o no las medidas adecuadas para resolver el conflicto y, en su caso, si la Comisión publica o no la resolución definitiva.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos fue creada en la Convención Americana de San José en noviembre de 1969. Su estatuto fue aprobado por la Asamblea General de la OEA en su IX periodo de sesión celebrado en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979, con vigencia a partir de 1980 y su reglamento interno el 30.07.1980.<sup>220</sup>

Tal y como se desprende del artículo primero de su estatuto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Está integrada por siete jueces nacionales de los Estados miembros de la OEA, elegidos a título personal entre juristas de la más alta calidad moral, y de reconocida competencia en materia de derechos humanos; el cargo que desempeñan los jueces dentro de la

<sup>219</sup> Artículo 49 y 59 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 39 y 40 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>220</sup> Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, [www.corteidh.or.cr/estatuto.cfm](http://www.corteidh.or.cr/estatuto.cfm), abril de 2013. Reglamento de la Corte Interamericana, [www.corteidh.or.cr/reglemnto/regla\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/reglemnto/regla_esp.pdf), abril de 2013.

Corte tiene una duración de seis años, y sólo pueden ser reelegidos en una ocasión.<sup>221</sup>

La Corte Interamericana posee dos funciones esenciales: una de carácter *jurisdiccional* para resolver las controversias que sobre violaciones de derechos humanos le sometan la Comisión Interamericana o los Estados parte de la Convención; y otra de naturaleza *consultiva*<sup>222</sup> para la interpretación de las disposiciones interamericanas, así como su compatibilidad con los ordenamientos internos sobre derechos humanos.<sup>223</sup>

Hay que destacar que la legitimación procesal es distinta si se trata del procedimiento contencioso, o bien, de la tramitación de las consultas. Para el primero de los supuestos, sólo los Estados partes de la Convención y la Comisión tienen capacidad para presentar una demanda ante la Corte Interamericana.<sup>224</sup> Por el contrario, cualquiera de los Estados miembros de la OEA le puede solicitar la interpretación de la convención de San José o de otros tratados relativos a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, así como la compatibilidad de cualesquiera de sus leyes internas con los mencionados instrumentos internacionales.

Puede ser demandado cualquier Estado parte de la Convención al que se le atribuya la violación de los derechos humanos consagrados en la misma, siempre y cuando dicho Estado, así como el que interpone la instancia (cuando ésta no sea presentada directamente por la Comisión) hayan declarado el reconocimiento de la competencia de la Corte; también puede ser demandada la Comisión Interamericana cuando un Estado objete su decisión.

<sup>221</sup> La Corte Interamericana pronunció sus primeros fallos el 29.01.1989. Se trató de los casos Velázquez Rodríguez y Godínez Cruz. En ambos asuntos, pronunció dos sentencias en las cuales resolvió desestimar la excepción preliminar de no agotamiento de los recursos internos, opuesta por el gobierno demandado. Además, declaró que el Estado de Honduras violó, en perjuicio de Ángel Manfredo Velázquez Rodríguez y de Saúl Godínez Cruz, respectivamente, los deberes de respeto y garantía de los derechos a la libertad e integridad personal y de garantía en cuanto al derecho a la vida. Como consecuencia de lo anterior, la Corte decidió que el Estado de Honduras estaba obligado a pagar una justa indemnización a los familiares de las víctimas.

<sup>222</sup> Para un estudio detallado en relación a la función consultiva de la Corte. Cfr. Ventura, M. E. y Zovatto, D., *La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, naturaleza y principios 1982-1987*, Madrid, Civitas, 1989.

<sup>223</sup> Artículo 2 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>224</sup> Artículo 61.1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El procedimiento contencioso<sup>225</sup> que se inicia con la presentación de la demanda por la Comisión Interamericana o por el Estado parte que hubiese reconocido su competencia, ya sea porque considere que otro Estado parte (que también se encuentre sometido a la jurisdicción de la Corte) ha violado los derechos humanos consagrados en la Convención, o porque exista inconformidad con la decisión de la propia Comisión.<sup>226</sup> Consta de dos etapas: una escrita<sup>227</sup> y una oral.<sup>228</sup> La parte escrita comprende la presentación de una memoria y de una contramemoria y, la parte oral en una audiencia dentro de la cual se desahogan las declaraciones de los peritos, testigos y de todas las personas que la Corte decida oír.<sup>229</sup>

Una vez que ha terminado la instrucción y celebrada la audiencia, se designa uno o más ponentes, fijándose entonces la fecha de la discusión y votación definitivas, en la que se aprueba la redacción de la sentencia. El fallo es definitivo e inapelable.<sup>230</sup> Si se resuelve que ha existido violación de un derecho o libertad protegido por la Convención de San José, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de los mismos, y si esto fuera procedente, que se reparen las consecuencias.<sup>231</sup>

Respecto a la tramitación de las opiniones consultivas, el procedimiento se inicia con la presentación de la solicitud correspondiente, cuyas copias se envían a todos los Estados a los que pueda concernir el asunto,

<sup>225</sup> La función jurisdiccional de la Corte es más limitada que la consultiva. Tienen carácter potestativo para los Estados parte, es decir, que sólo puede ejercitarse cuando los propios Estados reconozcan de manera expresa la competencia de la Corte como obligatoria. Ya sea en forma incondicional, en condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Fix-Zamudio H., *Protección jurídica de los derechos humanos... op. cit.*, p. 344.

<sup>226</sup> Una vez notificada la demanda y contestada por el Estado o la Comisión, éstos pueden presentar las excepciones preliminares, las cuales se analizan tomando en cuenta las exposiciones escritas y las pruebas de las partes.

<sup>227</sup> La parte del procedimiento escrito que se ventila ante la Corte Interamericana se encuentra regulada por los artículos comprendidos del 34 al 44 de su reglamento.

<sup>228</sup> La parte del procedimiento oral que se ventila ante la Corte Interamericana se encuentra regulada por los artículos comprendidos del 45 al 55 de su reglamento.

<sup>229</sup> El proceso puede terminarse anticipadamente cuando: a) la parte actora presente su desistimiento, y éste sea aceptado por las otras partes y, b) cuando se trate de una solución amistosa.

<sup>230</sup> En el plazo de los noventa días posteriores, en caso de existir algún tipo de inconformidad por alguna de las partes respecto del sentido y alcance de la resolución, la Corte interpretará su decisión. Esta interpretación no suspenderá los efectos del fallo.

<sup>231</sup> En este último supuesto, la indemnización compensatoria se podrá exigir en el país respectivo, a través del procedimiento interno correspondiente para la ejecución de las sentencias en contra del Estado.

así como al Secretario de la OEA, para su remisión a los diversos órganos interesados. Al mismo tiempo se les hará saber a las partes que deberán enviar a la Corte las observaciones que estimen pertinentes, dentro del plazo fijado por el presidente. Una vez terminada la fase escrita, se inician las audiencias con el procedimiento oral, en el cual la Corte adopta una opinión que será leída en público y los jueces podrán expresar sus opiniones individuales.<sup>232</sup>

En lo que respecta al continente europeo, los derechos humanos son protegidos por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales,<sup>233</sup> a partir del cual, se crea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Además de este Convenio, existen la Carta Social Europea y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que aunque no constituyen ningún órgano propiamente dicho, deben ser tomados en cuenta como una importante normatividad en materia de derechos humanos dentro de esta región.<sup>234</sup>

El Convenio Europeo de Derechos Humanos fue adoptado en Roma el 04.11.1950 y entró en vigor el 03.09.1953. Su objetivo es lograr una mayor unión entre sus miembros, mediante el mantenimiento y la realización de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. A

<sup>232</sup> Aunque todavía quedan muchas cuestiones por mejorar, el balance del trabajo de la Corte Interamericana es muy positivo, ha impulsado un mejor cumplimiento de las obligaciones contenidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es de esperar que en un futuro, y con un mayor conocimiento de su trabajo por parte de la comunidad jurídica de los Estados americanos, lleve a que el rol de este tribunal sea más apoyado por los gobiernos y su jurisprudencia más respetada y aplicada por los órganos judiciales internos. Martín, C., *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: funciones y competencia*, México, Fontamara, 2004, p. 277. Cfr. Burgorgue-Larsen, L. y Úbeda de Torres, A., *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Madrid, Civitas, 2009.

<sup>233</sup> En el ámbito territorial de Europa occidental, que de manera tan directa había sufrido los efectos del nazismo, la protección internacional de los derechos humanos se planteó desde premisas distintas. Esto se debió a la homogeneidad de las situaciones sociopolíticas y económicas de los Estados que la integraban y por una común aspiración de paz que pusieran fin a tantos años de contiendas. La defensa de los derechos y libertades individuales fue reconocida como un elemento esencial para la construcción de una Europa unida, como un signo revelador de la identidad europea. Morenilla Rodríguez, J. M., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos: ámbito, órganos y procedimiento*, Madrid, Ministerio de Justicia-Secretaría General Técnica-Centro de Publicaciones, 1985.

<sup>234</sup> El Sistema Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, en el ámbito del Consejo de Europa, es el sistema regional más antiguo y el que mayor grado de evolución y de perfección ha alcanzado. Lo que viene motivado fundamentalmente por la relativa homogeneidad política de los Estados europeos y por su avance alcanzado en el campo de los derechos humanos.

través de este, los Estados parte se comprometen a garantizar a todas las personas que se encuentren en su jurisdicción la protección de los derechos independientemente del sexo, la raza, el color, el lenguaje o la religión.<sup>235</sup>

El articulado del Convenio garantiza el derecho a la vida, prohíbe la tortura y cualquier forma de trato o castigo denigrante; condena también la esclavitud, la servidumbre y las labores forzadas; garantiza el derecho a la libertad y seguridad de la persona, el derecho a juicio imparcial y la no retroactividad de las leyes penales; protege el respeto a la vida privada, de la familia, la casa y la correspondencia. Además, garantiza los derechos a la libertad de pensamiento, conciencia, religión y libertad de expresión; protege la libre realización de reuniones pacíficas y el derecho a formar sindicatos; el derecho a casarse y fundar una familia y, por último, el derecho a acudir a los tribunales nacionales en caso de que los derechos garantizados por el Convenio sean violados.

En noviembre de 1998 tuvo lugar la modificación más importante del Convenio Europeo mediante la entrada en vigor de su protocolo once,<sup>236</sup> el cual fusionó los antiguos órganos de la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; el resultado de esta modificación fue la creación del nuevo Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que actúa con carácter permanente (artículo 19 del Convenio Europeo) en Estrasburgo.<sup>237</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene jurisdicción obligatoria en todos los asuntos que versen sobre la interpretación y la aplicación del Convenio, incluyendo como en el sistema anterior, demandas individuales y casos interestatales (artículo 33 y 34 del Convenio Europeo). También tiene una competencia consultiva a solicitud del Comité de Ministros,

<sup>235</sup> Morenilla Rodríguez, J. M., *El Convenio Europeo...*, *op. cit.*

<sup>236</sup> Los diez protocolos previos han supuesto, por un lado, la introducción de nuevos derechos en el catálogo de los protegidos por los órganos de control que el propio Convenio instaura y, por otro, la modificación de ciertos aspectos procedimentales tendientes a acelerar y a hacer más eficaz el procedimiento de protección de los derechos humanos. Morte Gómez, C., *El procedimiento ante el Tribunal Europeo de Derecho Humanos y los requisitos de admisibilidad de la demanda*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 17.

<sup>237</sup> Convenio Europeo de Derechos Humanos revisado de conformidad con el Protocolo 11. *Cfr.*: [www.exteriores.gob.es](http://www.exteriores.gob.es), noviembre de 2013.

acerca de cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del Convenio y de sus protocolos (artículo 47). Está integrado por tantos jueces como Estados parte mismos que son elegidos por la Asamblea Parlamentaria con una duración de su mandato de seis años (artículo del 20 al 23).

La demanda es presentada ante el Secretario del Tribunal y, de acuerdo con el artículo 47 de su reglamento, los requisitos que debe contener: nombre, fecha de nacimiento, nacionalidad, sexo, profesión y dirección del demandante. De igual forma, debe ir acompañada de la especificación de la parte contratante contra la que se dirija la demanda, una exposición sucinta de los hechos, así como de las violaciones alegadas y de los fundamentos correspondientes.

Concluido el examen previo de la demanda por parte del juez ponente (artículo 49 del Reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos), ésta es presentada ante el Tribunal. A la vista de las observaciones de las partes, la sala decide sobre su admisibilidad.<sup>238</sup> En caso de proceder, después de haber mantenido una vista pública, la sala se pondrá a disposición de las partes para conseguir una conciliación amistosa (artículo 38 del Convenio Europeo y 62 del reglamento). Si no se llega a ningún acuerdo, la sala se pronunciará a partir del fondo del caso, es decir, sobre la existencia o no de vulneraciones de los derechos fundamentales invocados, y redactará y pronunciará su sentencia (art. 29 del Convenio Europeo).

Generalmente, el Tribunal europeo concluye el procedimiento con una sentencia definitiva (artículo 44 del Convenio Europeo); no obstante, el procedimiento puede terminar por el desistimiento del demandante o por una conciliación amistosa. En el supuesto de que el acuerdo amistoso se consiga, lo común es que verse sobre aspectos puramente económicos, aunque existen también otras posibilidades, por ejemplo que se adopten determinadas medidas respecto del demandante, o bien, el compromiso del Estado de modificar su legislación, etcétera.<sup>239</sup>

<sup>238</sup> La sala que conozca de un caso que plantee cuestiones graves de interpretación del Convenio o que pueda entrar en contradicción con la jurisprudencia existente puede, antes de dictar sentencia, elevar el caso a la Gran Sala a no ser que alguna de las partes se oponga a ello (artículo 72 del reglamento).

<sup>239</sup> Las sentencias del tribunal tienen el efecto de constatar la existencia o no de violaciones de las disposiciones del convenio o de sus protocolos, por lo que se trata de sentencias declarativas, que no pueden por sí mismas, anular o modificar una medida o una decisión interna.

Otra garantía institucional con la que cuenta la Unión Europea, y que no puede omitirse dada la trascendencia que tiene en materia de derechos humanos, es el Defensor del Pueblo Europeo. Esta figura fue introducida por el Tratado de la Unión Europea de 1992, complementado por el Tratado de Ámsterdam de 1997. Su finalidad es defender al ciudadano de la mala administración<sup>240</sup> en la acción de las instituciones y órganos comunitarios de la Unión Europea.<sup>241</sup>

La oficina del Defensor del Pueblo Europeo pone en marcha las investigaciones a raíz de las denuncias recibidas o por iniciativa propia; es completamente independiente, por lo cual no está obligada a acatar las órdenes de ningún gobierno ni organización. Una vez al año presenta un informe al Parlamento europeo. Las denuncias que recibe deben presentarse en un plazo de dos años, desde la fecha en que se tuvo conocimiento de la acción u omisión de los órganos comunitarios.

Tras las primeras investigaciones, si el Defensor del Pueblo Europeo<sup>242</sup> considera admisible una reclamación, informa a la institución correspondiente y le pide que presente un informe motivado en el plazo de tres meses. A continuación, envía un informe con las recomendaciones que estime pertinentes al Parlamento europeo y a la institución implicada. El demandante recibe los resultados de las investigaciones, y a partir de este momento dispone de un plazo de un mes para presentar sus posibles observaciones (artículo 3 del Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo).

En determinadas circunstancias, el Defensor del Pueblo Europeo puede colaborar con autoridades nacionales de características similares para

<sup>240</sup> El reconocimiento del derecho a la buena administración se hizo recientemente tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. A raíz de este Tratado se constituyó la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Este es un documento sin lugar a dudas muy importante para todos los países de la Unión Europea y por tanto, los Defensores del Pueblo Europeo deben de velar por la promoción y protección de los derechos reconocidos en ella. Tratado de Lisboa, [http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index\\_es.htm](http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_es.htm), noviembre de 2013.

<sup>241</sup> Artículo 138 del Tratado de la Unión Europea y artículo 2 de su Estatuto. Tratado de la Unión Europea, [http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index\\_es.htm](http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_es.htm), noviembre de 2013.

<sup>242</sup> Conforme al artículo 6 del Estatuto del Defensor del Pueblo Europeo: "El Defensor del Pueblo será nombrado por el Parlamento Europeo después de cada elección de éste y hasta el final de su legislatura. Su mandato será renovable. Como Defensor del Pueblo deberá ser elegida una personalidad que tenga la ciudadanía de la Unión Europea, que se encuentre en pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos, ofrezca plenas garantías de independencia y reúna las condiciones requeridas en su país para el ejercicio de las más altas funciones jurisdiccionales o posea experiencia y competencia notorias para el ejercicio de las funciones de Defensor del Pueblo".

que sus investigaciones sean más eficaces; de la misma forma puede colaborar con las instituciones nacionales encargadas de proteger y promover los derechos fundamentales.<sup>243</sup>

Considero que con lo antes expuesto el lector puede tener una visión general de lo que concierne a los sistemas de garantías de los derechos humanos que involucran tanto a la nación mexicana como a la española; en el ámbito nacional como en el internacional. Sin lugar a dudas, la información contenida en las líneas anteriores engrandece y fortalece el tema que me ocupa, no obstante, a partir de ahora el enfoque del análisis será única y exclusivamente respecto de las figuras del *ombudsman* en España y en México.

## La creación de la institución del ombudsman en México y en España

En la actualidad resulta impensable entender el constitucionalismo sin hacer referencia al *ombudsman*. La investigación de cualquier institución jurídica conlleva, necesariamente, al estudio de sus orígenes; por lo que en las siguientes líneas se abordará brevemente la evolución histórica de dicha figura, desde su surgimiento hasta su conceptualización actual en México y España.

La palabra *ombudsman* es un vocablo de origen sueco que se usa desde hace siglos para referirse a una persona que es habilitada para actuar en nombre de otra. Desde el punto de vista etimológico *ombudsman* significa representante, delegado o mandatario.<sup>244</sup> “La expresión *ombudsman*, literalmente traducida al español, significa persona que da trámite (esto es, que no resuelve sobre el fondo del asunto)”.<sup>245</sup> Dejando un poco de lado la literalidad de sus orígenes, lo cierto es que existen tantas defini-

<sup>243</sup> En 2011 el Defensor del Pueblo Europeo ayudó directamente a más de 22 mil personas. Esta cifra incluye a las personas que han presentado reclamaciones, a quienes recibieron una respuesta a solicitud de su información y a quienes obtuvieron asesoramiento a través de la guía interactiva de la web: [ombudsman.europa.eu](http://ombudsman.europa.eu), abril de 2013.

<sup>244</sup> Fix-Zamudio, H., “Introducción al estudio procesal comparativo de la protección interna de los derechos humanos”, *Veinte años de evolución de los derechos humanos*, México, UNAM, 1974, p. 264.

<sup>245</sup> Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo, el ombudsman*, tomo I, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982, p. 33.

ciones de *ombudsman* como países que han incorporado dicha figura; no obstante, en su esencia todas conservan elementos comunes que permiten distinguirlo de cualquier otra institución.

Para Fairén Guillén,<sup>246</sup> el *ombudsman* es un comisionado parlamentario con la misión de supervisar a la Administración, defendiendo los derechos públicos y legítimos de los ciudadanos frente a aquella, y dando cuenta de toda su labor al Parlamento. Mientras que González-Ares señala que puede ser entendido como “un órgano designado bien por el Legislativo, bien por el Ejecutivo”,<sup>247</sup> independiente, imparcial y objetivo, cuya función consiste en defender los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, investigando por cauces no jurisdiccionales y poniendo de manifiesto con sus resoluciones no vinculantes, los abusos o negligencias de la Administración Pública”.<sup>248</sup>

Por su parte, Fix-Zamudio lo define como:

el organismo autónomo, cuyo titular es designado por el Legislativo, por el Ejecutivo, o por ambos, con la función principal de fiscalizar la actividad administrativa; recibir las reclamaciones de los administrados; gestionar la pronta resolución de las cuestiones planteadas, y de no ser posible, investigar dichas impugnaciones para que si se considera que se ha afectado indebidamente los derechos e intereses legítimos de los propios reclamantes, se formulen las recomendaciones no obligatorias a las autoridades respectivas, con el objeto de lograr la reparación de las citadas violaciones; presentar informes públicos especiales y periódicos sobre las cuestiones investigadas y sugerir reformas y modificaciones a las prácticas, los reglamentos y las leyes administrativas, para una mejor prestación de los servicios públicos.<sup>249</sup>

Jorge Carpizo entiende al *ombudsman* como: “un organismo cuyo titular es un funcionario de alto nivel, quien actúa con independencia pero es responsable, ante el poder Legislativo, recibe quejas en contra de autori-

<sup>246</sup> Fairén Guillén, V., “¿Posibilidad y convivencia de introducir a los Ombudsman en los ordenamientos jurídicos de naciones de habla ibérica?”, *Revista de Estudios Políticos*, 14, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1980.

<sup>247</sup> A diferencia de la definición propuesta por Fairén Guillén, V. González-Ares al igual que Fix-Zamudio abren la posibilidad de que sea designado tanto por el Legislativo como por el Ejecutivo.

<sup>248</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 115.

<sup>249</sup> Fix-Zamudio, H., *Protección jurídica de los derechos humanos... op. cit.*, pp. 402-403.

dades y funcionarios, las investiga y emite recomendaciones y periódicamente rinde un informe público sobre el cumplimiento o no de recomendaciones y sugerencias".<sup>250</sup>

Fuera del contexto español y mexicano existen algunas otras definiciones. Gross Espiell estudia al *ombudsman* como un delegado parlamentario, cuya acción se dirige a la corrección del mal uso del poder administrativo y de la lesión de los derechos individuales, sin que pueda llegar a sustituir con su acción a la Administración Pública.<sup>251</sup> Mientras que para Legrand, la creación por el Parlamento y la independencia frente a cualquier tipo de poder constituyen el binomio fundamental de la institución.<sup>252</sup>

Frank Bernard afirma que:

el *ombudsman* es un cargo previsto en la constitución o por acción de la legislatura o del parlamento, que encabeza un funcionario público de alto nivel, el cual debe ser independiente y responsable ante la legislatura o parlamento, cuya labor consiste en recibir las quejas provenientes de personas agraviadas en contra de oficinas administrativas, funcionarios y empleados de la Administración Pública o bien que actúe por moción propia, y que tiene el poder para investigar, así como para recomendar acciones correctivas y publicar informes.<sup>253</sup>

Según Rowat la institución del *ombudsman* se distingue principalmente por tres características: 1) es un órgano parlamentario, independiente y no partidista, por lo general establecido en la Constitución, que vigila a la Administración; 2) conoce de las quejas específicas del público planteadas contra las injusticias y errores administrativos, y 3) tiene competencia para investigar, criticar y publicar las acciones administrativas, pero no revocarlas o modificarlas.<sup>254</sup>

Como se observa, en las definiciones planteadas hay elementos comunes que permiten poner en relieve la vestidura que desde siempre ha carac-

<sup>250</sup> Carpizo, J., *Derechos humanos y ombudsman*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1993, p. 15.

<sup>251</sup> Gross Espiell, H., "El Ombudsman, su interés en la actual situación hispanoamericana", *Revista de las Cortes Generales*, núm. 4, Madrid, Congreso de los Diputados, 1985, pp. 102-203.

<sup>252</sup> Legrand, A., "Une institution universelle: L'Ombudsman?", *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 4, París, 1973, pp. 851 ss.

<sup>253</sup> Venegas Álvarez, S., *Origen y devenir del ombudsman*, México, UNAM, 1988, pp. 40 ss.

<sup>254</sup> Rowat Donald C., *El Ombudsman*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973, p. 39.

terizado a tan importante figura, no obstante, algunas sociedades determinan características específicas para su configuración. En tal virtud, me parece oportuno hacer referencia en primer plano a las características generales y al proceso de evolución del *ombudsman* sueco.

Iniciaré refiriendo a la independencia y autonomía que guarda el *ombudsman* respecto de cualquier poder o autoridad pública. La independencia le permite legitimar su actuación y mantener su credibilidad frente a la ciudadanía como institución de defensa de sus derechos;<sup>255</sup> es por tanto, una condición básica para asegurar un ejercicio adecuado de sus competencias, dotar de eficacia sus investigaciones y resoluciones, y conseguir el prestigio de la institución.<sup>256</sup> Por su parte, la autonomía le confiere amplias facultades discrecionales para organizar internamente su funcionamiento, así como para manejar los recursos autorizados por el órgano competente del Estado. Por regla general el *ombudsman* cuenta con autonomía de gestión presupuestaria y funcional, apoyado por un consejo consultivo de ciudadanos o parlamentarios.<sup>257</sup> Es como decía Colomer “un Defensor del Pueblo condicionado política y orgánicamente no podría desarrollar adecuadamente su labor y convertiría en inútil la institución, al perder ésta todo su poder y su significado originario”.<sup>258</sup>

Su accesibilidad, en la mayoría de los casos, es otro elemento que le distingue. En la actualidad existen dos sistemas de acceso al *ombudsman*: el indirecto y el directo. El primero, instaurado en Gran Bretaña y Francia, consiste en presentar la queja de la persona a quien se le han vulnerado sus derechos a través de un intermediario.<sup>259</sup> Por su parte, el directo, permite al quejoso acudir personalmente a solicitar los servicios del *ombudsman* sin necesidad de intermediario alguno. Tanto la institución española como la mexicana son de acceso directo.

<sup>255</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen) de las comunidades autónomas*, Madrid, Secretaría General del Senado, 1999.

<sup>256</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

<sup>257</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*

<sup>258</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo, protector de los derechos y libertades y supervisor de las administraciones públicas*, Madrid, Civitas, 2013, p. 61.

<sup>259</sup> El *Mediateur* francés sólo puede recibir quejas por parte de los miembros del Senado o de la Asamblea Nacional. Por su parte, el Comisionado Parlamentario inglés sólo puede recibir quejas por conducto de algún integrante de la Cámara de los Comunes.

Otra de las características distintivas de un *ombudsman* es la no obligatoriedad de sus recomendaciones. Este elemento conlleva a que las resoluciones que emite no sean vinculatorias para sus destinatarios y, por lo mismo, no puedan obligar a la autoridad a su ejecución. Tampoco pueden anular, modificar o revocar una actuación proveniente de los funcionarios públicos. El tipo de coercibilidad del que puede hacer uso, si lo queremos llamar de alguna manera, se basa en su autoridad moral.<sup>260</sup>

Relacionado con lo anterior, se encuentra una característica que, desde un punto de vista personal, pudiera ser la nota más distintiva de este tipo de instituciones, me refiero a su *auctoritas*,<sup>261</sup> también denominada “poder moral” o “fuerza moral”. El vocablo *auctor* proviene del latín significa “hacedor”, “autor” o “creador”. La palabra *auctoritas* puede utilizarse para hacer referencia a un atributo o cualidad especial de alguien o de un acto y la fuerza y obligatoriedad que tienen sus resoluciones.<sup>262</sup> En este sentido, se entiende que las resoluciones del *ombudsman* cuentan con una fuerza tal que, sin ser vinculatorias, logran convencer al funcionario o servidor público, a través de argumentos basados en la justicia e imparcialidad, de modificar o resarcir sus actos u omisiones que violen los derechos fundamentales de los gobernados. Por ello, en la mayoría de los países se exige como requisito de nombramiento, la calidad de jurista de especial integridad.

Sin lugar a dudas uno de los instrumentos fundamentales para la eficacia de los *ombudsman*, consiste en la publicidad acerca de sus recomendaciones. A pesar de que es discrecional esta facultad, en la mayor parte de los países resulta obligatoria la difusión de su trabajo. Es precisamente a través de esta publicidad como el *ombudsman* puede desempeñarse como un factor educativo hacia los servidores públicos y de igual forma fungir como mecanismo preventivo.

<sup>260</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*

<sup>261</sup> En derecho romano se entiende por *auctoritas* una cierta legitimación socialmente reconocida, que procede de un saber y que se otorga a una serie de ciudadanos. Ostenta la *auctoritas* aquella personalidad o institución, que tiene capacidad moral para emitir una opinión. Si bien dicha decisión no es vinculante legalmente, ni puede ser impuesta, tiene un valor de índole moral muy fuerte.

<sup>262</sup> Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo... op. cit.*

Dejando atrás la cuestión de las características que distinguen a esta figura, Fairén Guillén<sup>263</sup> entiende que, la razón de ser del *ombudsman* de los países nórdicos se halla en que algunos cargos públicos disfrutaban de gran autonomía y en régimen de descentralización administrativa jerárquicamente considerada. Fue en estos países donde se sintió, antes que en otros, la urgente necesidad de vigilar la actividad de los funcionarios a través de una institución que pudiera intervenir por iniciativa propia para prevenir o corregir los abusos cometidos por la Administración, y que respondiera ante la demanda de los ciudadanos cuando estimasen lesionado un interés o derecho público subjetivo.<sup>264</sup>

Hasta la segunda posguerra, la institución del *ombudsman* se mantuvo como una figura exótica y exclusivamente dentro de los ordenamientos escandinavos, por lo que era prácticamente una figura desconocida para el resto de los países. Pero al finalizar el holocausto de la Segunda Guerra Mundial e iniciarse una renovación importante en las instituciones jurídicas<sup>265</sup> (principalmente en aquellas que tenían por objeto la protección de los derechos de las personas), el *ombudsman* empezó a expandirse por todo el mundo.<sup>266</sup> La evolución de su desarrollo se dio a tal grado que se llegó a entender como una "institución universal".<sup>267</sup>

La asombrosa propagación del *ombudsman* produjo, como lógica consecuencia, diversas modificaciones de sus perfiles originarios, de tal manera que en la actualidad existen tantos modelos como países han incorporado esta figura a su ordenamiento. No obstante, pese al evidente pragmatismo de esta institución, el eje central es siempre el mismo: salvaguardar los derechos y libertades de los ciudadanos frente a los abusos y negligencias de la Administración Pública.<sup>268</sup>

Como era de esperar existieron también abundantes críticas a la figura del *ombudsman*. Entre las más comunes se encuentran que es una institución

<sup>263</sup> Fairén Guillén, V., "¿Posibilidad y convivencia..." *op. cit.*

<sup>264</sup> Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo...* *op. cit.*

<sup>265</sup> Fix-Zamudio, H., *Protección jurídica de los derechos humanos...*, *op. cit.*

<sup>266</sup> El interés de esta institución reside en su propia finalidad, aunque su eficacia dependerá de la configuración que de él haga cada ordenamiento jurídico. Corchete Martín, M. J., *El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos*, Salamanca, Ediciones Universidad Salamanca, 2001.

<sup>267</sup> Legrand, A., *op. cit.* pp. 851-861.

<sup>268</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

que no sirve para nada; que sus recomendaciones no tienen fuerza coactiva; que no tiene competencia propia; que viene a usurpar las atribuciones de otros órganos y poderes, y que saldrían sobrando si los órganos del poder cumplieran bien sus funciones.<sup>269</sup> Aun con todo esto, lo cierto es que esta figura ha tenido desde sus inicios hasta la actualidad una evolución y un impacto trascendental en las sociedades democráticas modernas.

Para describir el proceso de desarrollo y evolución del *ombudsman* se tomará a manera de guía el planteamiento propuesto por Fix-Zamudio,<sup>270</sup> el cual señala que en la evolución de esta institución se pueden reconocer tres modelos:<sup>271</sup> el primero denominado clásico; el segundo *ombudsman* ibérico y, el tercero, *ombudsman* criollo.<sup>272</sup>

El modelo clásico del *ombudsman* nace en Suecia, sus raíces pueden rastrearse en 1713 cuando el rey Carlos XII (1697-1718) se encontraba prisionero en Turquía, después de la derrota en Poltava frente a Rusia en 1709. Ahí conoció la institución turca del Jefe de Justicia cuya función era asegurar que los funcionarios siguieran la ley islámica. En 1715, el rey instituyó la figura del Procurador Supremo mediante la Orden de Cancillería de 26.10.1713.<sup>273</sup> Su instauración estuvo motivada por la necesidad de supervisar las leyes existentes y vigilar la actuación de los funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos durante su ausencia.<sup>274</sup>

<sup>269</sup> Carpizo, J., *Algunas reflexiones sobre el ombudsman y los derechos humanos*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/592/5.pdf>, noviembre de 2013.

<sup>270</sup> Fix-Zamudio, H., "Intervención del doctor Héctor Fix-Zamudio, investigador emérito del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México", *Memoria del Quinto Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Ombudsman*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2001.

<sup>271</sup> Esta clasificación fue tomada únicamente como referencia, sin la intención de obligar al lector a coincidir con ella. Existen otras que pueden ser tomadas como parámetros y que igualmente son válidas y respetables, o incluso hay quién estudia al *ombudsman* sin un criterio de clasificación en específico, lo que en todo caso tampoco afecta el análisis de la figura.

<sup>272</sup> Aún con sus claras diferencias, cada uno de estos modelos de *ombudsman* toman como punto de partida el paradigma escandinavo. En lo que respecta a la institución clásica, se puede decir que es un organismo mayoritariamente dependiente, aunque no de manera jerárquica del Parlamento; el segundo modelo se caracteriza esencialmente porque se constituye como un órgano para proteger los derechos humanos y, el tercer modelo, además de funciones administrativas y de protección a los derechos humanos, se caracteriza por su búsqueda para establecer una cultura de derechos humanos.

<sup>273</sup> Carballo Armas, P., *El Diputado del Común de Canarias*, Gran Canaria, Universidad de las Palmas de Gran Canaria, Vicerrectorado de Investigación y Desarrollo Tecnológico, 2000.

<sup>274</sup> Arteaga Izaguirre, J. M., *El Ararteko. Ombudsman del País Vasco en la teoría y en la práctica*, Bilbao, Universidad de Deusto, 1994.

La muerte de Carlos XII en 1718 marcó el fin del absolutismo, esto provocó que el Parlamento y el Consejo aprobaran una nueva Constitución en 1917. Una de las determinaciones que marcó este documento fue el cambio de la denominación de Procurador Supremo (*högste ombudsmännen*) por el de Canciller de Justicia (*justitiekansler*). Esta modificación no implicó cambios en su facultad de vigilar la actuación de los funcionarios públicos en el cumplimiento de la ley.<sup>275</sup>

En 1766 se decidió que el Canciller fuera nombrado por los Estamentos y no por el rey; sin embargo, en 1772 ocurre un golpe de Estado absolutista instado por Gustavo III (1746-1792), quien dicta una nueva ley, en la que esta figura pasa nuevamente a depender del rey. Suecia no se libera del absolutismo real hasta la nueva derrota sueca frente a Rusia en 1809, momento en el que el Parlamento recobra sus plenos poderes y se promulga la nueva Constitución. Así pues, el Acta de Sucesión, el Acta del Parlamento y el Acta de Libertad de prensa conformarían el nuevo texto constitucional sueco que duraría hasta 1974.<sup>276</sup>

El origen del *ombudsman* clásico se encuentra en el artículo 96<sup>277</sup> de la Constitución sueca de 1809,<sup>278</sup> con un nuevo sistema constitucional bajo el marco de división de poderes, en el que el Parlamento, facultado con plenos poderes, diferenció dos instituciones: a) el Canciller de Justicia, para controlar la Administración del Estado desde el punto de vista legal, estaba al servicio del rey y, b) el *Justitie-Ombudsman*, independiente del gobierno, cuya función era proteger a los ciudadanos en contra de los

<sup>275</sup> Ramírez, G., *op. cit.*

<sup>276</sup> Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.*, p. 22.

<sup>277</sup> “El Parlamento debe en cada sesión ordinaria designar un jurisperito de probada ciencia y de especial integridad en calidad de mandatario (*Justitie Ombudsman*) del Parlamento (*Riksdag*), encargado, según las instrucciones que éste le dará, de controlar la observancia de las leyes, a aquellos que en el cumplimiento de sus funciones haya cometido ilegalidades o negligencias por parcialidad, favor o cualquier otro motivo. Estará sujeto, en todo caso, a las mismas responsabilidades y tendrá los mismos deberes que el Código de Procedimiento prescribe para los acusadores públicos”.

<sup>278</sup> Esta Constitución se inspira en el principio de: “El poder ejecutivo para el Rey, el control para el *Riksdag*”. Al mismo tiempo mantiene separados al gobierno y a la Administración, de manera que, siendo el rey jefe de ambos, ésta última continúa dependiendo del monarca; situación que a nivel jurídico se mantiene hasta nuestros días. Pérez Calvo, A., “Aspectos constitucionales del Defensor del Pueblo”, *Revista del Departamento de Derecho Público*, núm. 4, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1979, p. 79.

actos arbitrarios de la Administración Pública.<sup>279</sup> Dado que el número de asuntos tratados por el Canciller de Justicia comenzó a incrementar excesivamente, el Parlamento creó dos dependencias más de igual categoría: una para asuntos civiles (1910) y, la otra, para asuntos militares denominada *militieombudsman* (1915).

Antes de esta situación el *ombudsman* era elegido de entre los jueces del tribunal de apelación de primera instancia. Actualmente, existe una fuerte corriente tendiente a designarlo en razón de su experiencia en la materia de derechos humanos y por su alto valor moral. Su mandato era de un periodo de un año, pudiendo ser reelecto infinitas veces. En 1946 se reformó la ley y, a partir de entonces, el *ombudsman* se elige por un periodo de cuatro años, aunque desde luego el Parlamento, en casos excepcionales, tiene la facultad de destituirlo antes de que expire su mandato.

Con la ley del 29.12.1967 desaparece la figura del *militie ombudsman* y se crea una institución colegiada integrada por tres *ombudsman* que se distribuían internamente los asuntos. En 1976 se modificó otra vez la institución: se suprimieron los asistentes y se establecieron cuatro *ombudsman*, cada uno con esferas separadas de supervisión.

En la actualidad la oficina del *ombudsman* parlamentario sueco consta de cuatro *ombudsman*:<sup>280</sup> 1) Primer *ombudsman* o *chief ombudsman* (presidente), dirige las labores administrativas del organismo, nombra al personal e imparte instrucciones de carácter general; 2) Segundo *ombudsman*, se encarga de investigar quejas contra tribunales, ministerios públicos, policías y prisioneros; 3) Tercer *ombudsman*, es responsable de quejas contra las fuerzas armadas y autoridades locales; y 4) Cuarto *ombudsman*, tiene a su cargo las denuncias de educación y bienestar social. Sin embargo, sólo el primero está autorizado para firmar las decisiones finales.<sup>281</sup>

<sup>279</sup> El *ombudsman* no tenía ninguna relación con el rey. El Parlamento era el órgano con quien mantenía una relación cercana, de hecho es éste quien lo designa, en nombre de quien actúa y ante quien es responsable. El Parlamento sólo puede darle directivas generales pero no instrucciones específicas.

<sup>280</sup> Maiorano, J. L., *El ombudsman: defensor del pueblo y de las instituciones republicanas*, Buenos Aires, Macchi, 1987, pp. 45-47.

<sup>281</sup> En Suecia existe una clara separación entre gobierno y administración. El rey, como jefe de Estado, queda al margen de cualquier tipo de fiscalización por parte del *ombudsman*, así como los ministros en el desarrollo de su labor política. Cfr. Natarén Nandayapa, C., *La defensa no juris*

El artículo 6 de la Ley de Instrumento de Gobierno sueca determina que el objetivo fundamental de los *ombudsman* debe ser la supervisión de la aplicación de las leyes y otras normas sobre servicio público. Por eso recibe notificaciones de abusos cometidos por cualquier persona que ejerza funciones ejecutivas públicas; supervisa la actuación de prácticamente todas las autoridades estatales y municipales. No obstante, carece de funciones para supervisar a los miembros del Parlamento, al Canciller de Justicia y a los miembros de la Mesa Directiva del Banco Central.

Las características más destacadas del *ombudsman* actual en Suecia son: *a)* es una institución colegiada formada por cuatro funcionarios; *b)* el Parlamento lo elige por votación abierta para un periodo de cuatro años, con la posibilidad de ser reelecto; *c)* deben ser jurisperitos expertos en la materia y de integridad particularmente intachable; *d)* no puede desempeñar ningún otro cargo; *e)* es independiente del rey y del gobierno; *f)* es supervisado por un comité legal integrado por miembros del Parlamento; *g)* puede actuar de oficio o a petición de parte; *h)* goza de discrecionalidad para aceptar las reclamaciones y las acciones que habrá de seguir (autonomía); *i)* anualmente debe presentar su informe ante el Parlamento; *j)* su actuación se rige por la Ley de Instrucciones que dicta el Parlamento y, *k)* tiene un estatus de magistrado de la Suprema Corte de Justicia.<sup>282</sup>

La institución del *ombudsman* se ha extendido por todo el mundo. Dada su ubicación geográfica, el *ombudsman* se instituyó en primer lugar en la región escandinava. En Finlandia, una vez lograda su independencia de Rusia, con su Constitución del 17.06.1919. En Dinamarca mediante su Constitución de 05.06.1953, y por la Ley No. 203 del 11.09.1954. En Noruega, mediante la ley del 22.06.1962 que entró en vigor el 1 de enero del

*diccionario de los derechos humanos en México, estudio de organismos de protección de derechos humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2005.

<sup>282</sup> Artículo 19 de la Constitución de 1919: "... se elegirá por el plazo de cuatro años a una persona conocida como eminentemente experta en leyes, y a efectos de supervisar, como ombudsman del Parlamento, para que, de acuerdo con las instrucciones que éste le dará, defienda dichas leyes en el funcionamiento de los tribunales y de otras autoridades. Si el ombudsman falleciere o resignare su cargo antes del final del plazo de duración del mismo, el Parlamento puede elegir un nuevo ombudsman para el resto del plazo. De acuerdo con el mismo procedimiento y por el mismo plazo, debe ser elegido un ombudsman-asistente, el cual deberá asistir al primero y, si fuera necesario, sustituirlo, y un diputado que, si fuera necesario, asuma las obligaciones del ombudsman-asistente, si éste se hallare impedido de hacerlo".

año siguiente. Mientras que en Gran Bretaña<sup>283</sup> surge con la ley conocida como *Parliamentary Comissioner for Administration* que entró en vigor el 01.04.1967 en Inglaterra, Gales y Escocia.

Uno de los *ombudsman* de mayor trascendencia en el desarrollo de la institución en los ordenamientos continentales europeos se creó en Francia con el nombre de *mediateur*, a través de la ley del 03.06.1973, posteriormente modificada según la ley de 24.12.1976.<sup>284</sup> Esta institución francesa guarda dos características que lo diferencian mucho del modelo escandinavo. La primera de ellas es que, al igual que sucede con el modelo británico, no puede recibir directamente las reclamaciones de los afectados y, en segundo lugar, es designado por el gobierno y no por el poder Legislativo, por un periodo de seis años; no obstante, es autónomo del primero en virtud de que no puede ser destituido sino por causas calificadas por el Consejo del Estado.<sup>285</sup>

Como puede observarse, hasta este momento la actuación del *ombudsman* clásico estaba encaminada, única y exclusivamente, a asegurar la legalidad de los actos de las autoridades administrativas; es decir, su función todavía no estaba dirigida a la protección de los derechos humanos más que indirectamente. Desde una perspectiva clásica el *ombudsman* es un comisionado parlamentario para la fiscalización de la Administración con relación a la legalidad de la conducta de los servidores públicos. Las funciones que debe desarrollar en el modelo clásico son, básicamente, recibir e investigar quejas.

<sup>283</sup> La institución del *ombudsman* inglés presenta características muy peculiares y que distan mucho del modelo escandinavo. Así pues, el *comissioner* es designado por la reina y no por el Parlamento. Se le otorga un mandato por tiempo indefinido, con la única limitante de que puede ser ejercido hasta los 65 años. Además, los afectados no pueden acudir directamente ante ese organismo sino que la reclamación debe presentarse previamente a un miembro de la Cámara de los Comunes, para que éste la turne, si lo considera conveniente, al citado comisionado. Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.*

<sup>284</sup> Al principio esta figura fue recibida con escepticismo. No se consideraba la necesidad de la creación de un *ombudsman* al existir el Consejo de Estado como organismo judicial protector efectivo de los derechos de los administradores frente a las autoridades administrativas; sin embargo, con el pasar de los años se ha logrado su aceptación e incluso su colaboración con el Consejo antes referido, lo anterior atendiendo a su rapidez para resolver los conflictos.

<sup>285</sup> *Cfr.* López Basaguren, A. y G. Maestro Buelga, *Ararteko*, Colección de Cuadernos Autonómicos 19, País Vasco, Oñati, 1993, pp. 56 ss.

El modelo del *ombudsman* ibérico tiene como característica esencial que se constituye como un órgano o institución para proteger los derechos fundamentales.<sup>286</sup> Su surgimiento tiene lugar en Portugal en 1974, cuando se introduce la figura del Proveedor de la Justicia y, en 1978, en España, con la aparición del Defensor del Pueblo.<sup>287</sup> En efecto, ambos países tuvieron que superar fuertes dictaduras, por lo que en el diseño del nuevo Estado, además de la supervisión de la legalidad de las conductas de las autoridades administrativas, se incorporó como objetivo principal la tutela de los derechos humanos.<sup>288</sup>

La institución del *ombudsman* portugués se introdujo con el fin de la revolución de 1974. La culminación de este movimiento revolucionario implicó el término de la dictadura salazarista, lo que trajo consigo, entre otras consecuencias, la creación del Proveedor de Justicia.<sup>289</sup> Sin menospreciar la importancia que tuvo este modelo en el desarrollo y evolución posterior del *ombudsman*, me permitiré hacer referencia única y exclusivamente a la institución española.

La institución del Defensor del Pueblo es relativamente nueva en la historia del constitucionalismo español.<sup>290</sup> Sin embargo, existen algunas figuras que, aunque no pueden ser entendidas como antecedentes porque distan mucho de la función de esta institución, sí podrían ser las responsables del establecimiento de las bases de lo que después, con el paso del tiempo, llegaría a significar el Defensor del Pueblo español.<sup>291</sup>

<sup>286</sup> El *ombudsman* ha evolucionado de forma que cada ordenamiento lo acoge de acuerdo a sus propias características y necesidades. A raíz de su progresiva expansión, se produjo una cierta difuminación de los rasgos característicos del *ombudsman* sueco. Así, a la función originaria de supervisar la Administración Pública en beneficio de toda la sociedad, sin desaparecer, se ha añadido la de defender los derechos de los ciudadanos. González-Ares, J. A., *op. cit.* pp. 34-35.

<sup>287</sup> El ordenamiento español insistió en esta dirección al crear al Defensor del Pueblo. La mayor parte de los estatutos de autonomía utilizaron la misma fórmula recogida en el artículo 54 de la Constitución española de 1978 a la hora de incorporar a la figura del *ombudsman* a los ordenamientos autonómicos. González-Ares, J. A., *op. cit.*

<sup>288</sup> Por la influencia del ordenamiento jurídico español, la mayoría de los ordenamientos jurídicos hispanoamericanos, han recogido esta institución configurándola esencialmente como organismo de defensa de los derechos humanos frente a la acción de los poderes públicos y no estrictamente de control. Corchete Martín, M. J., *op. cit.*

<sup>289</sup> Artículo 24 de la Constitución portuguesa de 1976.

<sup>290</sup> Otero Parga, M., "Los derechos humanos..." *op. cit.*

<sup>291</sup> Algunos autores afirman que sí existieron brotes del espíritu humanístico de España en tres momentos. A saber: la España Medieval, la Edad Moderna, y a finales del siglo XIX. Ruiz-Giménez Cortés, J., "El defensor del pueblo como institución constitucional como problema y como utopía", *Las Cortes Generales*, vol. 1, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1987, p. 315.

La figura del Sahib-al Mazalim existió en España durante la época de dominación musulmana. Era un juez de extraordinarias atribuciones nombrado por el Sultán. Tenía la función de oír y substanciar las quejas de contrafuero y agravios de autoridades y empleados públicos. Más común es señalar el antecedente del Justicia Mayor de Aragón que operó desde los siglos XIV y XVI hasta el siglo XVIII.<sup>292</sup> Se trataba de un dictaminador que actuaba de una manera preventiva sobre los proyectos de actos y normas para impedir su abuso; sus decisiones, a diferencia de la figura vigente, eran obligatorias.

A pesar de lo anterior, no existe una línea de continuidad clara ni evolutiva entre estas figuras y el actual Defensor del Pueblo español. De tal manera que, en cuanto a la configuración de esta institución en el pueblo español, sólo existen datos fehacientes en lo que respecta a su creación (Constitución de 1978), desarrollo (Ley Orgánica del 06.04.1981) y designación del primero de sus detentadores (Joaquín Ruíz-Giménez Cortés 1913-2009, el 28.12.1982).

Con estos antecedentes se introdujo a la figura del Defensor del Pueblo en el artículo 54 de la Constitución española de 1978.<sup>293</sup> Su reconocimiento constitucional tiene algunas implicaciones: en primer término, ubica a la institución en un rango constitucional, estableciendo la creación de un órgano autónomo de la mayor jerarquía cuya reglamentación delega a una ley orgánica. En segundo lugar, establece al Defensor del Pueblo dentro de la defensa de los derechos comprendidos en el ámbito de la carta fundamental española de-

<sup>292</sup> En 1711 la figura del Justicia Mayor de Aragón fue suprimida por el rey Felipe V.

<sup>293</sup> Al principio se incluyó en el artículo 46 que decía: "una Ley Orgánica regulará la Institución del Defensor del Pueblo como Alto Comisionado de las Cortes Generales, para la defensa de los derechos comprendidos en este título, quien en todo caso, podrá ejercer las acciones a las que se refiere el apartado dos del artículo anterior". Determinaba que "cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de los derechos reconocidos en el Capítulo Segundo ante los Tribunales Ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional". El artículo 46, con la redacción antes mencionada fue aprobado en el Congreso y así redactado se convirtió en el artículo 49 del proyecto aprobado por el Pleno de la Cámara Baja. Una vez cumplido el trámite del Congreso pasó al Senado. En el texto presentado por los diputados se añadió un párrafo con el siguiente contenido: "El Defensor del Pueblo velará igualmente porque los poderes públicos respeten los principios del Estado de Derecho, supervisará la actividad de la Administración e informará a las Cortes Generales". Finalmente, la Comisión Mixta Congreso-Senado perfiló el contenido del artículo, que de nuevo cambió de número convirtiéndose en el 54, quedando redactado tal y como aparece actualmente en la Constitución. Otero Parga, M., "Los derechos humanos..." *op. cit.*, p. 18.

nominada *garantías de las libertades y derechos fundamentales*. Y, finalmente, derivado de la interpretación de su artículo 162 establece la legitimación del Defensor para interponer recursos de amparo o de inconstitucionalidad, lo que lo convierte en un órgano de protección de la Constitución.

En último lugar, atendiendo al orden cronológico, se encuentra el modelo del *ombudsman* criollo (latinoamericano). Su denominación se debe a que es una institución que registra una paternidad sueca y una maternidad española, aunque los problemas a los cuales se enfrenta son muy diversos de aquellos que se presentan en los dos países europeos mencionados.<sup>294</sup> Algunos autores encuentran como un primer antecedente del *ombudsman* criollo, dentro de los pueblos indígenas, la figura en el imperio Inca, llamada *tucuyricuj*, quien, entre otras funciones viajaba por las diferentes regiones del imperio observando la forma en cómo se aplicaban las leyes. Sin embargo, lo que mayor impacto tuvo en el origen de esta institución dentro del continente americano fueron las fuertes influencias regionales e internacionales, derivadas de la popularidad que comenzó a tener esta institución a nivel mundial.<sup>295</sup>

El *ombudsman* criollo se identifica como una institución encabezada por un alto funcionario público, designado por el órgano parlamentario, por el Ejecutivo o por ambos; competente para recibir las reclamaciones de vulneraciones a los derechos humanos de los gobernados, cometidos por autoridades administrativas en los supuestos de actuaciones al margen de la legalidad o resoluciones injustas, arbitrarias, o con dilaciones evidentes.<sup>296</sup>

Pocos años fueron necesarios para que la institución del *ombudsman* se expandiera a lo largo del continente americano.<sup>297</sup> Algunos de los elementos similares que tienen las instituciones en esta región son no estar

<sup>294</sup> Madrazo, J., *El ombudsman criollo*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos-Academia Mexicana de Derechos Humanos, 1996.

<sup>295</sup> Las reuniones de juristas en materia de derechos humanos tuvieron un impacto importante en la región, tal es el caso del Primer Coloquio sobre el Proyecto "Ombudsman para la América Latina", celebrado en Caracas, Venezuela, en 1983. Castañeda M., *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011, p. 16.

<sup>296</sup> Natarén Nandayapa, C. F., *op. cit.*

<sup>297</sup> El primer *ombudsman* latinoamericano en estricto sentido ha sido el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala. Esta figura se estableció en los artículos 273-275 de su Constitución, expedida el 31.05.1985.

sujetas a formalismos jurídicos para la atención de casos, la gratuidad de sus servicios y la autonomía institucional. En la mayoría de los casos, estas instituciones emiten recomendaciones de carácter no vinculante. En algunos países como Argentina, Bolivia, Perú y Panamá pueden, además, emitir recordatorios de deberes legales y funcionales.<sup>298</sup>

Antes de la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México, ya existían organismos protectores de derechos humanos que dieron sustento y contenido a lo que luego sería la propia Comisión. Será en 1847 cuando se encuentra nuestro primer antecedente del *ombudsman* mexicano, en la Procuraduría de los Pobres impulsada por Ponciano Arriaga (1811-1865), en San Luis Potosí;<sup>299</sup> sin embargo, la doctrina ha considerado como antecedente más cierto a la Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco) creada en el año de 1975.<sup>300</sup>

La finalidad de Profeco era promover y proteger los derechos de los consumidores y aplicar las medidas necesarias para que las relaciones entre consumidores y proveedores se caractericen por su equidad y seguridad jurídica.<sup>301</sup> La Procuraduría se definió como un organismo descentralizado de servicio social, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene funciones de autoridad administrativa, y que se encarga de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor.<sup>302</sup>

<sup>298</sup> La institución se expandió con características propias en América Latina, en sus diversos ordenamientos constitucionales: Argentina (artículos 43 y 86), Bolivia (artículos 127 a 131), Colombia (artículos 281 a 283), Ecuador (artículo 96), El Salvador (artículo 194), Guatemala (artículos 273 a 275), Honduras (artículo 59), México (artículo 102, apartado B), Nicaragua (artículo 138), Panamá (artículos 129 y 130), Paraguay (artículos 276 a 280), Perú (artículos 161 y 162), Venezuela (artículos 280 a 283) y Costa Rica (Ley 7935). Cfr. [www.iidh.ed.cr/comunidades/Ombudsnet/](http://www.iidh.ed.cr/comunidades/Ombudsnet/), noviembre de 2013.

<sup>299</sup> Su ley instituía tres procuradores, quienes entre otras atribuciones podían realizar vistas a oficinas públicas, formular quejas y hacer recomendaciones a las autoridades que incumplían con sus funciones. El verdadero origen de los procuradores nombrados por la institución lo encontramos en la antigua legislación de las Indias. En ellas, se definían a los procuradores de los pobres como aquellas personas que se introducen en negocios o dependencias donde no tienen interés alguno y patrocinan exclusivamente a los miembros de las clases económicas desprotegidas; es decir, que la Procuraduría intentó ofrecer una defensa jurídica a favor de las clases vulnerables, sin que llegara esto a implicar un verdadero medio de control de los órganos de la Administración Pública a favor de todos los ciudadanos. Cfr. Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional... op. cit.*

<sup>300</sup> La creación de esta institución se debió a la Ley Federal de Protección al Consumidor del 19.12.1975, que entró en vigor el 05.02.1976.

<sup>301</sup> Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional... op. cit.*, p. 53.

<sup>302</sup> Sectores doctrinales, como Beltrán Gaos, afirma: esta Procuraduría puede ser considerada análoga al *ombudsman*, a pesar de su naturaleza mercantil o administrativa, porque su principal

Siguiendo en este recorrido histórico el 03.01.1979 nace en Nuevo León la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos. Su función era proteger los derechos humanos consagrados constitucionalmente, y su papel (como gestor ante las autoridades a todos los niveles) se consideró complementario a la vía jurisdiccional establecida.<sup>303</sup>

Años después, en 1985 la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) estableció la Defensoría de los Derechos Universitarios,<sup>304</sup> creada por el Consejo Universitario como un órgano independiente de las autoridades de la UNAM. Su finalidad fue establecer un órgano que defendiera los derechos que otorgaba la legislación universitaria a la comunidad académica y estudiantil. Conoce de los conflictos de carácter individual que se suscitan entre las autoridades y el personal académico y los estudiantes, para tutelar y procurar el respeto de los derechos que les confiere su legislación.<sup>305</sup>

misión también es defender los derechos humanos; sin embargo, Fix-Zamudio consideran que no es así, y resaltan su ausencia de la obligación de rendir informes especiales, así como el informe anual respectivo, que constituyen aspectos esenciales de la actividad de un *ombudsman*. Por cuanto hace a este punto considero que esta figura dista mucho de lo que es una verdadera institución protectora de los derechos humanos, ya que sólo se limita a la protección de los derechos fundamentales de un segmento determinado de la población (proveedores y consumidores). Luego entonces, si bien es cierto que esta figura hasta la fecha sigue funcionando correctamente en algunas entidades federativas, también lo es que su campo limitado de actuación le impide ser considerada como una institución nacional de protección de los derechos humanos. *Cfr.* Procuraduría Federal del Consumidor, [www.profeco.gob.mx/](http://www.profeco.gob.mx/), octubre de 2013.

<sup>303</sup> La defensa que estipulaba este texto se limita a materias específicas: garantías individuales, derechos laborales, viviendas de interés social, derechos agrarios, justicia fiscal y administrativa, ampliación y salvaguarda del consumo popular, protección a la infancia y a la familia en materia de registro civil y respeto a la vida privada. Sin embargo, esta Dirección tampoco puede ser considerada como un verdadero *ombudsman*, ya que su función residía en la defensa de los derechos humanos de los ciudadanos en las diferentes instancias previstas por la ley, asimilándose más a la función que desempeñaba la Procuraduría de los Pobres, pues su función es más propiamente de defensoría de oficio. *Cfr.* Lara Ponte, R., *op. cit.*

<sup>304</sup> Ramírez, G., *op. cit.*, p. 28.

<sup>305</sup> Su estatuto fue aprobado por el consejo universitario el 29.05.1985. En texto el artículo 1 establece como finalidad "recibir las reclamaciones individuales de los estudiantes y de los miembros del personal académico de la Universidad Nacional Autónoma de México, por la afectación de los derechos que les otorga la Legislación Universitaria; realizar las investigaciones necesarias, ya sea a petición de parte o de oficio, y proponer, en su caso, soluciones a las autoridades de la propia universidad". Esta defensoría no tiene competencia para conocer de afectaciones de carácter colectivo, de naturaleza laboral, resoluciones dictadas por autoridades, resoluciones académicas de profesorado, comisiones dictaminadoras o consejos internos o técnicos, así como de las resoluciones que puedan impugnarse en otras vías establecidas en la legislación universitaria. *Cfr.* [www.dgelu.unam.mx/o4-1-2.htm](http://www.dgelu.unam.mx/o4-1-2.htm), noviembre de 2013.

La Defensoría Universitaria funciona como un *ombudsman* típico; recibe quejas, las investiga y formula recomendaciones; está facultada para procurar una solución amigable entre el quejoso y el responsable de la violación. Al igual, tiene la obligación de rendir un informe anual, de carácter público, ante el Rector y ante el Consejo Universitario.<sup>306</sup>

Le siguieron varias instituciones a nivel estatal y municipal tales como, la Procuraduría para la Defensa del Indígena del Estado de Oaxaca (1986); la Procuraduría Social de la Montaña del Estado de Guerrero (1987); la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes (1988);<sup>307</sup> la Defensoría de los Derechos de los Vecinos de la Ciudad de Querétaro (1990); y, la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos (1989).<sup>308</sup>

La instauración en México de la figura, originalmente escandinava pero hoy universal, ha generado gran polémica desde el momento de su creación, tanto por la vía que se utilizó para hacerlo, como por el momento y circunstancias que rodearon su creación.<sup>309</sup> Y es que no hay que olvidar que para ese entonces, México se encontraba en un contexto político-social, caracterizado por las presiones internas y externas. Así, el 13.02.1989 se creó dentro de la Secretaría de Gobernación, la Dirección General de Derechos Humanos. Un año después, el 6.06.1990, nació por decreto presidencial la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como un organismo desconcentrado de dicha Secretaría.

<sup>306</sup> Cfr. <http://www.ddu.unam.mx/DDU/QueEsDDU/QueEsLaDDU.htm>., noviembre de 2013.

<sup>307</sup> Institución que constituye el primer antecedente del *ombudsman mexicano* a nivel estatal.

<sup>308</sup> Primera institución a la que se le da el nombre de “Comisión de Derechos Humanos”.

<sup>309</sup> En su momento fue duramente criticado la creación de un órgano de este tipo por decreto del presidente de la república, señalándose como negativas tres cuestiones fundamentales: la primera, que no estaba dentro de sus competencias y facultades; segunda, que se estaba creando un nuevo órgano del poder Ejecutivo que interfería con la actuación de los otros poderes, en especial del Judicial (tanto federal como locales) y los ejecutivos de los Estados, con lo que se atentaba contra los principios de división de poderes y del federalismo, ambos constitucionalmente establecidos. Y, finalmente, que un órgano creado por el titular del Ejecutivo, quien además se arrogaba las facultades de nombrar a su titular y a los miembros de su Consejo. Éste tendría como función primordial vigilar los órganos y funcionarios del propio poder Ejecutivo. Resultaba un órgano ineficiente, cuando no una simple simulación. Se hacía notar especialmente que la mayoría de los *ombudsmen* en el mundo han sido creados por el Parlamento, que designa a su titular y ante el cual se rinden los informes de la actuación del órgano. Martínez Bullé-Goyri, V., “La reforma constitucional en materia de derechos humanos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 130, 2011, pp. 405-408.

Más tarde, mediante una reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 28.01.1992, se adicionó el apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual constituye el fundamento jurídico de la institución del *ombudsman* mexicano y que en su parte medular establece:<sup>310</sup>

El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios. Las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

En esencia esta normativa refiere que los organismos creados en México por el Congreso de la Unión y por las legislaturas serán competentes para conocer de quejas en contra de actos u omisiones de carácter administrativo que cometan los servidores públicos, con excepción del poder Judicial. Además advierte que las recomendaciones que emitan éstas no

<sup>310</sup> Cfr. Badillo, E. *et al.*, *op. cit.*, pp. 9 ss.

tendrán un carácter vinculante, pero sí, facultad para presentar denuncias ante las autoridades respectivas. De igual forma, alude la imposibilidad de estos organismos para conocer de asuntos en materia electoral y, finalmente, reconoce su independencia y autonomía.

Por su parte, la hipótesis normativa prevista en la fracción II del artículo 109 de la Constitución, señala: "se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones". En este apartado, se marca la pauta para la intervención de la figura del *ombudsman*, la cual es de gran utilidad para determinar la aplicación de las sanciones de carácter disciplinario, o recomendaciones que sirvan de apoyo a las autoridades competentes para resolver sobre la responsabilidad administrativa, al menos en los casos en los que se han presentado previamente reclamaciones ante los citados organismos.

La finalidad de la creación de esta institución en México fue fomentar la protección, la observancia y la promoción de los derechos humanos, tanto de los nacionales como de los extranjeros que se encontraban dentro del territorio nacional. Es por ello que el decreto presidencial del 5.06.1990 reconocía la preocupación del Estado mexicano por preservar el orden, la paz y la estabilidad social del país, salvaguardando el pleno ejercicio de las garantías individuales (hoy derechos humanos) y la vigencia del principio de legalidad en la actuación de los órganos de gobierno.<sup>311</sup>

En las últimas décadas la institución del *ombudsman* se ha introducido en el derecho positivo de varios países, en algunos casos con una mayor complicación que en otros. Dado que la figura se va implantando en naciones con regímenes jurídicos administrativos diversos, y con muy diferente grado de desarrollo económico y social, su implementación seguirá generando polémicas al respecto, de tal manera que a lo largo de los cinco continentes las variantes y las notas diferenciales son amplias y numerosas.

<sup>311</sup> Natarén Nandayapa, C. F., *op. cit.*



**LA INSTITUCIÓN DEL DEFENSOR  
DEL PUEBLO EN ESPAÑA**

**2**



## El Defensor del Pueblo

La figura del *ombudsman* es una de las más sólidas de los sistemas democráticos, incluso puede decirse que la existencia de dicha institución es uno de los requisitos para considerar democrático a un Estado. Se suele argumentar que allá donde se legisla y se construye una Administración que aplica y gestiona la legislación, se requiere de un Defensor del Pueblo como garantía para combatir la mala administración.<sup>312</sup>

En correspondencia con su origen, el Defensor del Pueblo supervisa la actividad de la Administración e informa de su labor al órgano parlamentario y, por su intermedio, traslada a la opinión pública las deficiencias que observa en su actuación.<sup>313</sup> Sin embargo, esta función originaria, sin desaparecer, se ha orientado principalmente hacia la protección de los sectores más débiles o marginados;<sup>314</sup> allí donde no sean suficientes los remedios de tipo administrativo o judicial, el *ombudsman* español encuentra su razón de ser.

Ya se ha visto que el origen europeo y la posterior implantación en el mundo de la institución del *ombudsman* obedecen a procesos generales comunes a la vez que a condicionamientos nacionales específicos. En España, no hay duda de que el Defensor del Pueblo nació con una fuerza y alcance especiales. El contexto en que se empezó a debatir la creación de esta institución se ubica tras la dictadura, en 1975. “La transición democrática iniciada en España a finales de los años setenta culminó, inevitablemente, con la irrupción de una nueva etapa constitucional”<sup>315</sup> que

<sup>312</sup> Ribó, R., “Necesidad y vigencia de los defensores autonómicos”, *Defensores del Pueblo de Europa, Boletín de información*, núm. 17, 2011, p. 21.

<sup>313</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*

<sup>314</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

<sup>315</sup> Carballo Armas, P., *El Diputado del Común... op. cit.*, p. 19.

trajo como consecuencia la aprobación de la Constitución de 1978 y la configuración del Estado social y democrático de derecho (artículo 1.1 de la Constitución española).

Hoy está claro que la existencia de un Estado de derecho es la garantía política básica de respeto de los derechos fundamentales; sin embargo, es preciso que éstos tengan un régimen de protección reforzado y para darles cumplimiento la Constitución española ha establecido una serie de garantías, tanto de carácter judicial como extrajudicial. El Defensor del Pueblo se encuadra dentro de estas últimas y como tal debe ser estudiado.<sup>316</sup>

El Defensor del Pueblo se presenta entonces como una institución avanzada y democrática del pueblo español, cuya finalidad consiste en la defensa de los derechos de los ciudadanos frente a la poderosa Administración Pública. A decir de Pérez Luño, esta institución “puede y debe jugar un papel decisivo para mantener la confianza de los ciudadanos en el sistema democrático, reforzando la efectividad del estatuto constitucional de los derechos fundamentales”.<sup>317</sup> Al Defensor le corresponde la labor, según palabras del mismo autor, de “descontaminación de las libertades”.<sup>318</sup> Es como decía Cazorla Pérez, “el último instrumento, cronológicamente hablando, que el constitucionalismo español incorporaba dentro de las técnicas de limitación del poder”.<sup>319</sup> Se trata entonces de una figura protectora de los derechos de los ciudadanos en su relación con los poderes públicos que aspira a proteger la dignidad de la persona en el más amplio sentido de la palabra.

Por su parte, Carballo Armas afirma que el Defensor del Pueblo español tiene dos funciones principales:

De un lado, es un órgano cuya misión consiste en llevar a cabo la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución,

<sup>316</sup> Otero Parga, M., “Los derechos humanos...” *op. cit.*

<sup>317</sup> Pérez Luño, A., “La contaminación de las libertades en la sociedad informatizada y las funciones del Defensor del Pueblo”, *Anuario de derechos humanos*, núm. 4, 1986-1987, p. 288.

<sup>318</sup> *Ibidem*, p. 289.

<sup>319</sup> Cazorla Pérez, J. y Cano Bueso, J. B., “Los Defensores del Pueblo: imagen pública e interrelaciones jurídicas”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 59, Madrid, Centro de Estudios Políticos e Institucionales, 1988, p. 40.

para lo cual puede supervisar la Administración (lo que podríamos denominar como protección no jurisdiccional). De otro lado, el Defensor del Pueblo puede actuar supervisando la actividad de la Administración, sin estar en supuestos relacionados con la conculcación de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución (la denominada mala administración).<sup>320</sup>

De esta forma, el mismo autor entiende que el perfil de los defensores del pueblo presenta ciertas notas características como la unipersonalidad del órgano, la designación por mayoría calificada, la duración quinquenal, la actuación coordinada, que no subordina la vinculación a efectos de auxilio con el Parlamento respectivo y, por último, un estatuto personal con garantías especiales y un régimen de incompatibilidades destacado.<sup>321</sup>

Para González-Ares se trata pues, de

un órgano independiente e imparcial, ajeno al poder administrativo y sin interés directo en la resolución, por lo que su actuación en pro de la satisfacción del interés público tiene una trascendencia innegable. Los ciudadanos de cualquier país que disponen de esta institución saben que ante una irregularidad, el abuso del poder de una Administración, o un funcionario, que dañe su legítimo derecho [...], puede no sólo acudir a los Tribunales, sino también al *ombudsman*.<sup>322</sup>

De forma contraria, Belda Pérez-Pedrero advierte que su opinión dista mucho de aquellas que relacionan la eficacia y la óptima presentación de los defensores sobre una absoluta independencia, la agudización de los perfiles técnicos, el cimientado de la autoridad y el reconocimiento social, entendiéndolo que para este cargo se afirman mejores condiciones para desempeñarlo. De igual forma, rechaza la postura de evitar candidatos pertenecientes a partidos políticos. En este sentido, afirma que ni siquiera la suma de todas las características que se les atribuyen a los defensores garantizaría una actuación eficiente. "Así, el jurista competente podría carecer por completo de prestigio social que le permitiera credibilidad o

<sup>320</sup> Carballo Armas, P., *El Diputado del Común... op. cit.*, p. 67.

<sup>321</sup> *Idem*.

<sup>322</sup> *Cfr. El Valedor do Pobo... op. cit.* p. 35.

al menos relevancia en su actuaciones. O reuniendo ambas cualidades no llegar nunca a conseguir el grado de autoridad suficiente".<sup>323</sup>

La posibilidad de introducir la figura del *ombudsman*<sup>324</sup> en el ordenamiento jurídico español provocó importantes polémicas.<sup>325</sup> Durante el proceso constituyente hubo dos tendencias muy claras: una, entender al Defensor del Pueblo como un órgano de control administrativo y otra, la de considerarlo, principalmente, como un órgano de tutela constitucional.<sup>326</sup> De esta forma, se cuestionaba sobre la necesidad de importar esta institución de origen nórdico, así como sobre su futuro, que algunos consideraban abocado al más rotundo fracaso.

Estas posiciones reflejaban una cierta desconfianza hacia la efectividad de esta institución;<sup>327</sup> sin embargo, la decisión final favoreció a la incorporación de la figura del Defensor del Pueblo en el texto constitucional español. Lo que se buscaba era resolver los problemas y circunstancias que daban vida a esta figura en los ordenamientos jurídicos: "el importante colapso de los tribunales, la lentitud en la resolución de los casos que se plantean provocando inseguridad y daños a los administrados, quienes se ven envueltos en largos procesos que, a su vez, resultan muy costosos".<sup>328</sup>

<sup>323</sup> Belda Pérez-Pedrero, E., *Instituciones de apoyo a gobiernos y parlamentos (Consejos, defensorías y cámaras de cuentas). Sistema de designación y notas estatutarias*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, pp. 65-72.

<sup>324</sup> El Defensor del Pueblo nació entre unas aparentes tendencias contrapuestas: el entusiasmo de la opinión pública y la desconfianza de los actores públicos. No obstante, su dinámica de funcionamiento y el haber mantenido el respaldo social han provocado que aquellas iniciales reticencias hayan desaparecido. Corchete Martín, M. J., *op. cit.*, p. 17.

<sup>325</sup> Cfr. Gil Robles y Gil Delgado A., *El control parlamentario de la administración-Ombudsman*, Madrid, INAP, 1981.

<sup>326</sup> Para unos cuantos, lo principal era una reforma general del sistema de justicia administrativa antes que introducir una figura extraña y ajena, como era, en su opinión, la figura del *ombudsman* escandinavo, alegando entre otras cosas, que no entendía a la cultura española, ni podía resolver el problema de la tardanza y complejidad que ofrecía el sistema de justicia administrativa español. Corchete Martín, M. J., *op. cit.*, p. 25.

<sup>327</sup> Otro elemento que no favoreció a la aceptación de la figura del *ombudsman* español fue la existencia de otra institución que tenía como función genuina la promoción de la acción de la justicia en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos, a saber, el Ministro Fiscal. Estas circunstancias provocaron un cierto rechazo durante su proceso de constitucionalización. Algunos sectores entendían que la institución carecía de contornos precisos y adecuados. Estas críticas fueron desapareciendo tras la aprobación de su Ley Orgánica, la cual ha dotado al Defensor del Pueblo de sus perfiles propios como magistratura de opinión. Cfr. Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*

<sup>328</sup> Corchete Martín, M. J., *op. cit.*, p. 26.

La Constitución Española de 1978 es la que establece por primera vez la institución del Defensor del Pueblo. El reconocimiento constitucional que se hizo de la figura del *ombudsman* en el ordenamiento español la configura como una institución de relevancia<sup>329</sup> constitucional y, por tanto, protegida a través de los mecanismos de reforma de esta norma. “Su posición en la arquitectura constitucional lo convierte en un órgano del Estado global con competencia en todo el territorio”.<sup>330</sup> Con ello, según Gil Robles y Gil Delgado, su supervivencia queda a salvo de cualquier vaivén electoral y su reflejo en la composición de las mayorías parlamentarias; esencialmente el Defensor del Pueblo sólo podrá ser modificado o suprimido a través de una reforma constitucional, que no resulta sencillo dentro del sistema político español.<sup>331</sup>

Entiéndase entonces que la naturaleza del Defensor deviene de su poder disuasorio.<sup>332</sup> “Los *ombudsman* no vencen sino que convencen. Se

<sup>329</sup> Doctrinalmente se ha planteado la inquietud de saber si el Defensor del Pueblo debe ser estudiado como un órgano constitucional, o bien, como un órgano de relevancia constitucional. En relación a esta cuestión Corchete Martín en su obra *El Defensor del Pueblo...* señala que los órganos constitucionales (dentro de los cuales no incluye al Defensor del Pueblo) serán exclusivamente aquellos órganos del Estado cuya existencia misma, rasgos definitorios y relaciones recíprocas, resultan determinantes a la hora de fijar cuál es la forma de gobierno que rige en un determinado país. En la misma línea Varela Suanzes-Carpegna, entiende que el Defensor del Pueblo no es un órgano constitucional, pues no crea derechos ni incide en la forma del Estado, sino que se trata de un órgano constitucionalizado e inmediato, con vinculación autónoma respecto a las Cortes Generales. Cfr. “La naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 8, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1983. Por otra parte, Vera Santos ha señalado que, los órganos de relevancia constitucional vienen recogidos en la Constitución pero no gozan de las mismas características de los órganos constitucionales, sino que coadyuvan a éstos en el cumplimiento de sus obligaciones; aspecto éste que será determinante para su condición como órganos auxiliares. Cfr. *El Defensor del Pueblo en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 27-30. En contra de estas posiciones, existen autores que sí entienden al Defensor del Pueblo como un órgano constitucional. Para Astarloa Villena todo órgano que la Constitución reconoce es un órgano constitucional. Cfr. “El Defensor del Pueblo en España”, *Ensayos Jurídicos I*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 1994, p. 35. En el mismo sentido Carro Fernández-Valmayor señala que el Defensor del Pueblo es un “verdadero órgano constitucional” Cfr. “Defensor del Pueblo y Administración Pública”, en Aragón Reyes, M., *Estudios sobre la Constitución española (Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría)*, tomo III, Madrid, Civitas, 1991, p. 2673.

<sup>330</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Defensor del Pueblo y Defensorías Autonómicas: Reflexiones sobre sus relaciones y posición recíproca”, *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 26, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2010. p. 261.

<sup>331</sup> Gil Robles y Gil Delgado A., *El control parlamentario... op. cit.*, p. 240.

<sup>332</sup> Otros autores han denominado esta característica con diferentes palabras, *magistratura de persuasión* (La Pérgola), *de opinión* (De Vega), *o de influencia* (Napione, Rideau), por citar sólo algunas de las caracterizaciones más frecuentes. La Pergola, A., “Ombudsman y defensor del pueblo: apuntes para una investigación comparada”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 7, Madrid,

trata de una magistratura de disuasión y no de imposición coercitiva”.<sup>333</sup> Es la “*auctoritas*”<sup>334</sup> la nota característica de la actuación del Defensor del Pueblo, cuya base se encuentra en la “confianza del pueblo y de la Administración”.<sup>335</sup> “Su actividad, por tanto, no es jurisdiccional, sino de influencia”.<sup>336</sup> Su condición nada formalista, gratuita y de gestión ágil son algunos de los rasgos que le permiten ser un colaborador de la jurisdicción, pues está en plano distinto al de juzgar. Pero, la eficacia del *ombudsman* no depende únicamente de su prestigio (*auctoritas*). En este sentido, Fairén afirma que tiene, además, un carácter institucional; el *ombudsman* debe ser ajeno a la política; de igual forma, precisa que se haga público su cargo y todas sus actividades y, además, debe ser de fácil accesibilidad para los ciudadanos.<sup>337</sup>

Para Belda Pérez-Pedrero:

un completo sistema de regulación legal permite que los defensores dispongan de mecanismos efectivos para indagar, concluir y actuar, en consecuencia, favoreciendo derechos y reactivando actividades administrativas de toda índole, que se detienen o que funcionan irregularmente. Por tanto, la *auctoritas* ha de ser leída lejos de una clave cimentada sobre capacidades de intervención moral o peso político.<sup>338</sup>

El reconocimiento constitucional de la figura del Defensor del Pueblo se hizo a través de su incorporación en el artículo 54 que se ubica dentro del título primero “De los derechos y deberes fundamentales”, capítulo IV “De las garantías de las libertades y derechos fundamentales”. La literalidad de esta disposición normativa señala: “Una ley orgánica regulará la

Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1979, p. 75; Vega García de, P., “Los órganos del Estado en el contexto político institucional del proyecto de Constitución”, en AAVV, *Costituzione Spagnola nel trentennale della Costituzione Italiana*, Bolonia, Forni, 1978, pp. 9-20; y, Napione, G., *L’Ombudsman: Il controllore della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1969. p.171.

<sup>333</sup> Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 46.

<sup>334</sup> El éxito de su actuación no se encuentra en su autoridad sino en su *auctoritas* entendida como la expresión utilizada en Roma que detentaba neutralidad social y política. Por su parte, Álvaro d’Ors señala: “autoridad es el saber socialmente reconocido” y “potestad el poder socialmente reconocido”. Vanney, M. A., “*Potestas, auctoritas* y Estado moderno, apuntes sobre el pensamiento político de Álvaro D’Ors”, *Cuadernos Empresas y Humanismo*, núm. 109, Navarra, Universidad de Navarra, 2009, pp. 31-33.

<sup>335</sup> Fairén Guillén, V., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 50.

<sup>336</sup> Astarloa Villena, F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 39.

<sup>337</sup> Fairén Guillén, V., *El Defensor del Pueblo..., op. cit.*, pp. 50-51.

<sup>338</sup> Belda Pérez-Pedrero, E., *op. cit.*, p. 165.

institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrán supervisar la actividad de la administración, dando cuenta a las Cortes Generales”.<sup>339</sup>

De la definición anterior, hay que resaltar la libre actuación que le caracteriza por cuanto hace a su función protectora de los derechos fundamentales. La Constitución la Ley Orgánica definen al Defensor del Pueblo como un “alto comisionado de las Cortes”. Éstas lo designan y a ellas da cuenta de su actuación, pero la nota imprescindible es que su actuación es siempre libre respecto de las propias Cortes que lo designaron. Por tanto, sólo se ve constreñida por el texto constitucional que le marca el criterio teleológico que debe seguir: la defensa de los derechos fundamentales comprendidos en el Título I, y por la Ley Orgánica.<sup>340</sup> Lo anterior se ve reforzado con el hecho de que el Defensor del Pueblo está facultado para interponer el recurso de inconstitucionalidad contra la actividad legislativa de las Cortes (artículo 29 LODP y artículo 162.1 de la Constitución española). En razón de ello, no debe confundirse la obligación de la rendición de cuentas con una dependencia funcional respecto de las Cortes.

En aras de fortalecer lo antes dicho, el artículo 6 de la Ley Orgánica refiere que el Defensor del Pueblo no está sujeto a mandato imperativo ni recibe instrucciones de autoridad alguna. De esta forma aleja de inmediato, la posible existencia de cualquier relación de subordinación o jerarquía entre dicho órgano y las Cámaras.<sup>341</sup> Su voluntad, por tanto, no puede ser imputada a las Cortes, ya que el Defensor del Pueblo actúa en nombre propio y no en el de aquellas.<sup>342</sup>

<sup>339</sup> Junto a esta hipótesis normativa los artículos 70 y 162 de la Constitución española completan la regulación constitucional existente respecto del Defensor del Pueblo. Artículo 70: La ley electoral determinará las causas de inelegibilidad e incompatibilidad de los diputados y senadores que comprenderán, en todo caso: c) al Defensor del Pueblo. Artículo 162: Están legitimados: a) Para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el presidente del gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 diputados, 50 senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas.

<sup>340</sup> Astarloa Villena, F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.*

<sup>341</sup> “El Defensor del Pueblo, en efecto, no es un órgano interno de las Cámaras, como no lo es, una Comisión Mixta de Investigación, tal como se contempla en el artículo 76.1 del texto constitucional. Entre el Defensor del Pueblo y las Cortes Generales no media una relación jerárquica”. Varela Suanzes-Carpegna, J., “La naturaleza jurídica... *op. cit.*”, pp. 65-66.

<sup>342</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

Desde esta perspectiva no cabe duda de que el Defensor del Pueblo debe ser considerado como una institución al servicio del ciudadano y no como un instrumento al servicio de las Cortes Generales; es decir, como garante de la seguridad jurídica de los ciudadanos en el marco del Estado social y democrático de Derecho que define la Constitución española. Así:

el Defensor del Pueblo, lo más directamente próximo al ciudadano que sea posible y sin ignorar el respeto debido al marco jurídico en el que se integra, deberá poner de relieve las injusticias o contradicciones que ese mismo sistema y ordenamiento producen o permiten que se produzcan a la hora de su aplicación práctica por los instrumentos previstos por el Estado para ello –las administraciones públicas– o, simplemente, su aplicación errónea lenta o torticera por sus agentes.<sup>343</sup>

Al final, cuanto mayor sea la sensibilidad por el respeto a los derechos fundamentales, el contenido de servicio público que la autoridad administrativa debe desarrollar, así como la conciencia democrática de una sociedad, mayor será la eficacia de la actuación del Defensor del Pueblo porque “su actividad calará más hondo, su influencia se hará sentir más, sin más armas que el propio prestigio de su magistratura”.<sup>344</sup>

Respecto a su normatividad, la institución del Defensor del Pueblo se encuentra regulada por la Ley Orgánica 3/1981, del 6 de abril (en adelante LODP),<sup>345</sup> que determina los rasgos que definen actualmente a esta institución;<sup>346</sup> por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del

<sup>343</sup> Gil Robles y Gil Delgado Á., *El Defensor del Pueblo*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1979, p. 86.

<sup>344</sup> Astarloa Villena, F., “El Defensor del Pueblo” *op. cit.* p. 39.

<sup>345</sup> El Partido Socialista presentó una proposición de ley el 05.06.1979, que fue publicada en el Boletín Oficial de las Cortes el 20 de junio. Después de su paso por las Cámaras legislativas, vio la luz como Ley Orgánica número 3/1981, del 6 de abril, en el *Boletín Oficial del Estado* (BOE), número 109, de 7 de mayo. El texto de esta Ley Orgánica tiene su origen en una proposición de ley presentada por el grupo parlamentario socialista del Congreso. A este texto se presentaron enmiendas que dieron lugar a las sucesivas discusiones en el Congreso y en el Senado; las enmiendas trataban, principalmente, dos cuestiones generales: la garantía de la independencia del Defensor del Pueblo y su ámbito de competencia. Posteriormente, esta ley fue modificada por la Ley Orgánica 2/1992, de 5 de Marzo (BOE N° 109, de 07.05.1981 y n° 57, de 06.03.1992); y la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE N° 266, de 04.11.2009).

<sup>346</sup> En la votación final del conjunto de la proposición de la Ley Orgánica del Defensor de Pueblo fueron emitidos 297 votos, de los cuales 295 fueron a favor, y dos en contra. Este resultado muestra que, de nuevo, la ambigüedad del texto posibilitó el acuerdo de todos los grupos parlamentarios al aprobar esta Ley. Al igual que el artículo 54 de la Constitución española, ésta se caracterizó por el amplio consenso alcanzado.

Defensor del Pueblo (en adelante ROFDP) aprobado por las Mesas del Congreso y del Senado a propuesta del Defensor del Pueblo en su reunión conjunta de 06.04.1983;<sup>347</sup> así como por la Ley 36/1985, de 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas.<sup>348</sup>

Dejando al margen las cuestiones de redacción y forma de la LODP española, en cuanto al fondo, responde a las exigencias del modelo sueco. Dice Ricardo Pellón Rivero que “no se trata de una más entre las abundantes degradaciones que ha ido sufriendo el *ombudsman*, al ser desplazado por los cinco continentes, sino que conserva sus vestiduras originarias. Mantiene limpia su cuna y se le dota de los genuinos atributos para el cumplimiento eficaz de su misión”.<sup>349</sup>

Contrario a lo anterior, González-Ares entiende que, si bien es cierto que el Defensor del Pueblo español se inspiró claramente en el modelo escandinavo, también lo es que existen ciertas diferencias entre ambos que se concretan en:

la vinculación del Defensor del Pueblo con la defensa de los derechos del título I de la Constitución, a cuyo fin se habilita para supervisar la actividad de la Administración; la legitimación del Defensor del Pueblo para interponer recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, el intenso desarrollo que en su modo de operar el defensor ha dado a su función de promover reformas administrativas, y el interés que éste muestra por avanzar en tareas de mediación.<sup>350</sup>

Al parecer, ambas posturas son válidas. Por una parte, el análisis de los textos normativos citados permite constatar que el modelo del Defensor

<sup>347</sup> Más tarde este reglamento fue modificado por las resoluciones de las mesas del congreso de los diputados y del Senado 21.04.1992, 26.09.2000, y 25.01.2012. (BOE n° 99, de 24.04.1992; n° 26 del 31.10.2000; y n° 52 del 01.03.2012.)

<sup>348</sup> Las Cortes eligieron al primer Defensor del Pueblo el 28 de diciembre de 1982. Desde entonces han ocupado el cargo las siguientes personalidades: Joaquín Ruiz-Giménez Cortés (1982-1987); Álvaro Gil-Robles y Gil Delgado (1988-1993); Fernando Álvarez de Miranda y Torres (1994-1999); Enrique Múgica Herzog (2000-2010); María Luisa Cava de Llano y Carrió (2010-2012); Soledad Becerril Bustamante (2012-2017).

<sup>349</sup> Pellón Rivero, R., “El Defensor del Pueblo, legislación española y derecho comparado”, *Colección Informe*, núm. 33, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1981, p. 63.

<sup>350</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, pp. 19-120.

del Pueblo y su dinámica de actuación se inspiraron claramente en el prototipo nórdico. Pero junto a todas estas coincidencias, resalta la distinción de que el *ombudsman* español tiene la misión principal de defender los derechos fundamentales, a cuyo efecto se habilita para supervisar la actividad de la Administración Pública. Otra distinción importante es la legitimación del Defensor del Pueblo para interponer el recurso de amparo constitucional y el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

El procedimiento de designación establecido por la LODP resulta un tanto complejo.<sup>351</sup> En España, la designación del *ombudsman* se realiza por una reunión de la Comisión Mixta Congreso-Senado.<sup>352</sup> La colaboración de ambas Cámaras en esta primera fase, el hecho de que se requiera solamente la mayoría simple para ser designado candidato y la posibilidad de que se pueda nombrar más de uno, hacen de la misma un primer momento en el proceso de elección que es flexible y abierto, y en donde se trata que los grupos parlamentarios establezcan sus posiciones y discutan sus posibles candidaturas, dejando a los plenos del Congreso y del Senado la decisión definitiva.<sup>353</sup>

La segunda fase del proceso de nombramiento corresponde a la elección del candidato que realizan los plenos del Congreso de Diputados y del Senado. La reunión del Pleno del Congreso no ha de tener lugar antes de diez días, a partir del momento en que se hizo la propuesta del candidato, o candidatos. La votación del Senado, en cambio, ha de hacerse dentro del plazo máximo de veinte días, a partir de la votación del Congreso.

<sup>351</sup> En otros países, bien con la intención de reducir sus poderes o su carácter de mecanismo legislativo para controlar al poder Ejecutivo, la introducción de esta figura supuso importantes cambios en su sistema de designación. Se pasó de la designación por Parlamento (países nórdicos), a la designación pura y simple por el Ejecutivo (Gran Bretaña, Francia, Nueva Escocia, Australia Occidental, Irlanda del Norte). De igual forma, existen sistemas intermedios, como la designación por el Parlamento a propuesta del Ejecutivo (Quebec), la designación por el Ejecutivo a propuesta del Parlamento (Nueva Zelanda, Alberta, Israel), o bien, la simple consulta del Ejecutivo con determinados miembros del Parlamento (Guayana, Isla Fidji). Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, pp. 49-50.

<sup>352</sup> “La Comisión Mixta Congreso-Senado de relaciones con el Defensor del Pueblo fue creada a raíz de la Ley Orgánica 2/1992, de modificación a la LODP, con el objeto de evitar la duplicidad de trámites que suponía la existencia de cada Cámara de una comisión específica, a las que correspondía la misma función”. González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 138.

<sup>353</sup> El procedimiento para la designación del Defensor del Pueblo se encuentra regulado por los artículos 2, 3, y 4 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo.

En esta segunda fase, la definitiva, se establecen unos requisitos más exigentes que los previstos para la anterior, ya que se trata de llegar al máximo acuerdo posible ante los grupos parlamentarios, a fin de que el Defensor del Pueblo elegido cuente con el máximo apoyo parlamentario.

En esta primera votación, para poder ser designado como candidato, se necesita obtener una mayoría calificada de tres quintos de los miembros del Congreso, primero y, del Senado después.<sup>354</sup> En el supuesto de no ser así, el candidato queda rechazado, teniéndose que volver a iniciar todo el proceso en el plazo máximo de un mes, con la diferencia de que, en las sucesivas propuestas que se hagan, obtenida la mayoría de las tres quintas partes del Congreso, es suficiente con que se obtenga mayoría absoluta en el Senado para resultar elegido.

Si el candidato resulta electo, acreditado con las firmas del presidente del Congreso y del Senado, su nombramiento se publica en el *Boletín Oficial del Estado* y toma posesión, jurando su cargo ante las mesas de ambas Cámaras (artículo 4, LODP). De esta manera, el poder Ejecutivo queda totalmente al margen del proceso de designación del Defensor del Pueblo español, siendo éste auténtica y exclusivamente un Comisionado Parlamentario en la terminología de la ley.<sup>355</sup>

Hasta aquí se ha visto cuáles son los trámites que han de seguirse para designar al Defensor del Pueblo, pero aún no se ha aludido que, para que éste pueda llevar a cabo las funciones encomendadas por la propia Constitución, es requisito indispensable que se halle en una situación personal

<sup>354</sup> El 28.12.1982 el Congreso de los diputados procedía a la elección del primer Defensor del Pueblo español. Tras dar lectura al acta de la sesión celebrada por la Comisión Mixta Congreso-Senado del Defensor del Pueblo, en la que se proponía la candidatura única de Ruíz Giménez para ocupar dicho cargo, se votó favorablemente dicha propuesta. El resultado que se obtuvo fue 304 votos a favor, 11 en blanco y seis en contra. Como se requerían 209 votos favorables (tres quintos de 348 diputados que componían el Congreso) se dio cuenta al Senado para que en la Cámara Alta se procediera también a la ratificación correspondiente. De esta forma, en su sesión del 29.12.1982 el Senado ratificó dicha elección al igual que ocurriera en la Cámara Baja, se procedió a la votación nominal y secreta, sin que mediara intervención alguna de los parlamentarios. De 211 votos emitidos, 202 fueron a favor de la ratificación, siete en blanco y dos nulos. Astarloa Villena, F., "El Defensor del Pueblo..." *op. cit.* p. 28.

<sup>355</sup> El tema de la reelección del Defensor del Pueblo no está aclarado en ninguna de su normatividad. Ésta no sólo es posible, indefinidamente, sino que algunos autores coinciden en que, hasta cierto punto es conveniente, en la medida en que el titular desempeñe adecuadamente el cargo, pues su continuidad daría mayor eficacia a la institución. *Cfr.* Vera Santos, J. M., *op. cit.*

que preserve su independencia y refuerce su autoridad.<sup>356</sup> Al respecto, el artículo 3 de la LODP establece como requisitos para poder ser Defensor del Pueblo: ser español, mayor de edad y estar en plenitud de derechos civiles y políticos.

De manera general, ser abogado o profesional del derecho no se ha configurado como un requisito personal para acceder a dicho cargo. Para algunos, esto puede ser un desacierto, mientras que otros tantos están a su favor. Por su parte, Gordillo dice que:

no es una función concebida para un abogado en cuanto profesional del derecho, sin perjuicio de que pueda serlo un abogado, sino para un político independiente, o una persona independiente con vocación política, en el sentido arquitectónico y constructivo de alguien que se ocupa de mejorar el manejo de la cosa pública sin perseguir ni defender intereses sectoriales determinados, sino la defensa de todos los derechos individuales desconocido por el obrar administrativo.<sup>357</sup>

A saber, el cargo del Defensor del Pueblo es incompatible con el de diputado, senador o cualquier otro mandato representativo; así como con todo cargo público o actividad de propaganda política; con la permanencia en el servicio activo de cualquier Administración Pública; con la afiliación a partidos políticos, sindicatos, asociaciones, fundaciones y, por tanto, con el desempeño de cualquier tipo de función en el seno de los mismos; con el ejercicio de las carreras judiciales o fiscales, y con el ejercicio de cualquier actividad profesional, liberal mercantil o laboral, con excepción de las académicas (artículo 7, LODP). Resumiendo, el Defensor de Pueblo deberá tener una dedicación exclusiva al cargo, y para ello, habrá de cesar en toda situación de incompatibilidad dentro de los diez

<sup>356</sup> Con esto se quiere resaltar la importancia que supone para esta institución quien sea su titular. Ello es así por dos motivos. Primero porque al no tener poder sancionador su autoridad es, básicamente, de carácter moral, y para hacer valer la misma es fundamental reforzar la imagen de la institución, que será en gran parte, un reflejo de la de su titular. Y en segundo orden porque la institución del Defensor del Pueblo tiene un carácter muy personalista, tanto hacia el exterior, ya que se otorga un gran protagonismo a la figura de su titular, como internamente, en cuanto que su funcionamiento responde a las pautas de un órgano unipersonal y no colegiado. Pérez-Ugena M. y Coromina, *Defensor del Pueblo y Cortes Generales*, Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1996, p. 196.

<sup>357</sup> Gordillo, A., *Derechos Humanos*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 1999, p. 27.

días siguientes a su nombramiento y, en cualquier caso, antes de tomar posesión.<sup>358</sup>

La duración del mandato del Defensor del Pueblo es de cinco años (artículo 2.1, LODP). Este periodo excede la media establecida en el común de los sistemas del *ombudsman* que es de cuatro años.<sup>359</sup> Esto responde a la intención de los legisladores no sólo de lograr una mayor continuidad en el cargo, sino sobre todo, de añadir un factor más que asegure la independencia de la institución, de tal manera que su elección no tuviese que coincidir, necesariamente con cada nueva legislatura, corriéndose con ello el peligro de que el Defensor del Pueblo terminase por convertirse en un cargo político más, representante de la mayoría parlamentaria en cada momento.

El artículo 5 de la LODP enlista las causas de cese del titular de la institución; por cuanto hace a las tres primeras: 1) por renuncia, 2) por expiración del plazo del nombramiento, y 3) por muerte o incapacidad sobrevenida; poco se necesita decir al respecto. Por el contrario, las últimas dos: 4) por actuar con notoria negligencia, en el cumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo, y 5) por haber sido condenado, mediante sentencia firme, por delito doloso; implican un procedimiento un poco más complejo.<sup>360</sup>

Para el primero (por muerte, renuncia y expiración del plazo), bastará con que el presidente del Congreso haga la declaración correspondiente de la vacante. Para el resto de los casos la declaración de vacante “se decidirá, por mayoría de las tres quintas partes de los componentes de cada Cámara, mediante debate y previa audiencia del interesado”.<sup>361</sup> Por último,

<sup>358</sup> Si la situación de incompatibilidad se produce con posterioridad a su nombramiento, se entenderá que renunció al cargo en el mismo instante en que ella se produjo (artículo 7.3, LODP).

<sup>359</sup> La excepción más destacada en cuanto a la duración del cargo la tiene el sistema británico, con una duración indefinida mientras realice adecuadamente su función, hasta que cumpla los 65 años, o se apruebe una moción en su contra en ambas Cámaras (artículo 1 de la Ley de 1967).

<sup>360</sup> En Suecia, Dinamarca o Noruega se prevé la destitución del *ombudsman* únicamente para aquellos casos en el que el Parlamento haya perdido su confianza. Mientras que en Finlandia es inamovible para el plazo que haya sido nombrado, a no ser que haya delinquido.

<sup>361</sup> Respecto de éste procedimiento reforzado que la ley establece, concretamente en el supuesto del cese por haber sido condenado por delito doloso mediante sentencia firme, coincido con la opinión de Francisco Astarloa Villena cuando sostiene que la condena misma debería ser motivo automático de destitución, sin que hiciera falta requisito posterior alguno. Habiendo sido

una vez que se haya declarado vacante el cargo, el proceso para la elección de un nuevo Defensor del Pueblo se iniciará en el plazo de un mes, y en el intermedio, el cargo será desempeñado por los adjuntos del mismo, en su propio orden.

Por cuanto hace a las prerrogativas, salta a la vista que el legislador ha trasladado al Defensor del Pueblo buena parte de las prerrogativas clásicas de los miembros de las Cortes Generales; el artículo 67.2 del texto constitucional, refiere que “no recibirá instrucciones de ninguna autoridad, desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio”. Aunado a lo anterior, el segundo párrafo del artículo 6 de la LODP hace referencia expresa a la inviolabilidad de la que goza el Defensor. Finalmente por cuanto hace a la inmunidad de jurisdicción, se traslada a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo la facultad de inculpación o procesamiento del Defensor del Pueblo para los supuestos que así lo ameriten.

Para poder cumplir eficazmente sus funciones, necesita contar con una serie de medios personales y económicos. El título IV de la LODP recoge los medios con los que cuenta la institución (artículos del 34 al 37). Dividido en dos capítulos, se destina el primero a los medios personales y el segundo a la dotación económica. Para completar el examen de los medios personales se debe acudir también a su artículo 8, así como a varios preceptos del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo (capítulos VIII y X).

Tal como sucede con la mayoría de los *ombudsmen*, el legislador español ha optado por hacer del Defensor del Pueblo un órgano unipersonal. No obstante, también determina que éste estará auxiliado por el Adjunto Primero y el Adjunto Segundo (artículo 8, LODP),<sup>362</sup> nombrados por el Defensor con la conformidad previa de las Cortes. La función de los adjun-

condenado ya por sentencia firme ¿qué sentido tiene que las Cortes tengan que declarar la vacante por semejante quórum reforzado? En este sentido la Ley Orgánica no tiene ninguna razón de ser, porque como refiere este autor, ¿qué tipo de garantías puede ofrecer a los ciudadanos un Defensor del Pueblo en estas condiciones? Cfr. “El Defensor del Pueblo... *op. cit.*”

<sup>362</sup> El artículo 12.2 ROFDP atribuye al Adjunto Primero la coordinación de los servicios dependientes del Defensor del Pueblo y el despacho con el Secretario General de la institución.

tos<sup>363</sup> es sustituir al titular en los casos de cese o imposibilidad y desempeñar las funciones que éste les delegue.<sup>364</sup> Por cuanto hace a las áreas de investigación, al Adjunto Primero le corresponde el área económica y de hacienda, el área de medio ambiente y urbanismo y el área de migraciones e igualdad de trato; mientras que al Adjunto Segundo le corresponde el área de seguridad y justicia, el área de sanidad y política social, así como el área de empleo, educación y cultura.<sup>365</sup>

Además de los adjuntos, la inmensa variedad de temas, hace necesaria la presencia de unos asesores que aporten conocimientos más especializados en determinadas materias. Es por ello que existe la posibilidad de que el Defensor del Pueblo pueda nombrar libremente, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias, los asesores que estime necesarios para el ejercicio de sus funciones (artículo 34, LODP).

Los adjuntos, los asesores y el personal administrativo que se adscriba al servicio de la institución forman la Oficina del Defensor del Pueblo. Todas las personas, mientras se encuentren al servicio de éste, tendrán la consideración de personal al servicio de las Cortes, sin afectar con ello su dependencia orgánica y funcional respecto de la institución en comento (artículo 35.1, LODP y artículo 27.1, ROFDO).

El Secretario General es nombrado por el titular para actuar como responsable directo de la organización y el buen orden interno de los servicios de la oficina. Entre sus principales competencias (artículo 23, ROFDP)

<sup>363</sup> De conformidad con el artículo 12 ROFDP los adjuntos también estarán facultados para: dirigir la tramitación, comprobación e investigación de las quejas formuladas y de las actuaciones que se inicien de oficio, proponiendo, en su caso, al Defensor del Pueblo, la admisión a trámite o rechazo de las mismas y las resoluciones que se estimen procedentes, y llevando a cabo las actuaciones, comunicaciones y notificaciones pertinentes; colaborar con el Defensor del Pueblo en las relaciones con las cortes generales y la comisión mixta en ellas constituida al efecto y en la supervisión de las actividades de las Comunidades Autónomas, y dentro de ellas, de la coordinación de los órganos similares que ejerzan sus funciones en este ámbito; preparar y proponer al Defensor del Pueblo el informe anual y los informes extraordinarios.

<sup>364</sup> El viernes 29 de junio de 2012 se anunció el acuerdo del Partido Popular y del PSOE por el que proponían a Soledad Becerril Bustamante, antigua diputada del PP, como Defensora del Pueblo. El 24 de julio, la Comisión Mixta para las Relaciones con el Defensor del Pueblo se reunió en el Congreso de los Diputados para examinar y votar la propuesta de previa conformidad formulada por la Defensora del Pueblo, para el nombramiento de Francisco Fernández Marugán y Concepció Ferrer i Casals, como adjuntos de la institución. El 26 de julio tuvo lugar la toma de posesión de los tres cargos.

<sup>365</sup> Cfr. [www.defensordelpueblo.es](http://www.defensordelpueblo.es), octubre de 2013.

están: el gobierno y régimen disciplinario de todo el personal, administrar los créditos para gastos del presupuesto; preparar y presentar a la junta de coordinación y régimen interior las propuestas de elección de los asesores y demás personal para su informe; redactar las actas y notificar los acuerdos ante la misma junta; de igual forma, es responsable de las áreas de información y registro.<sup>366</sup>

El órgano básico en materia de organización de la oficina del Defensor del Pueblo es la Junta de Coordinación y Régimen Interior, compuesta por el Defensor del Pueblo, los adjuntos y el Secretario General quien actúa como secretario de la misma (artículo 17 ROFDP). De conformidad con lo dispuesto por el artículo 18 del ROFDP tiene las siguientes competencias: *a)* informar las cuestiones que afecten a la determinación de la plantilla, así como al nombramiento y cese del personal al servicio de la institución; *b)* conocer e informar sobre la posible interposición de los recursos de amparo e inconstitucionalidad; *c)* conocer e informar cuantos asuntos correspondan a la elaboración del proyecto del presupuesto, ejecución y liquidación del mismo, antes de su remisión por el Defensor del Pueblo a las Cortes Generales; *d)* deliberar acerca de las propuestas de obras, servicios y suministros; *e)* asistir al Defensor del Pueblo en el ejercicio de sus competencias en materia de personal y económico-financiera; *f)* cooperar con el Defensor del Pueblo en la labor de coordinación de la actividad de las distintas áreas y en la mejor ordenación de los servicios; *g)* conocer e informar al Defensor del Pueblo sobre los informes anual y extraordinarios; *h)* conocer e informar el nombramiento y cese del Secretario General; *i)* informar sobre las candidaturas de vocales del Consejo Asesor del Mecanismo Nacional de Prevención,<sup>367</sup> y, *j)* informar y asesorar sobre el proyecto de reforma del reglamento.

<sup>366</sup> Actualmente quien ocupa el cargo de Secretario General del Defensor del Pueblo es José Manuel Sánchez Saudinós.

<sup>367</sup> El Consejo Asesor es un órgano de cooperación técnica y jurídica del Mecanismo Nacional de Prevención. Se integra por los adjuntos y por un máximo de diez vocales. Serán designados para un periodo de cuatro años y se renovarán por mitades cada dos. Entre sus principales funciones: realizar propuestas sobre visitas a lugares donde se hallen personas privadas de su libertad; proponer programas y cursos de especialización en materia de prevención de la tortura y de los tratos inhumanos; realizar el seguimiento de los informes que se elaboren por el Mecanismo Nacional de Prevención y por el Subcomité para la Prevención de la Tortura; entre otros (artículos 19-22, ROFDP).

Además de los medios personales, el Defensor del Pueblo necesita de unos medios económicos para el desempeño de sus funciones.<sup>368</sup> Su dotación económica proviene de una partida especial dentro de los presupuestos de las Cortes Generales, de cuya utilización habrá de rendir cuentas a las mismas dentro de su informe anual (artículo 35.1 LODP). El presupuesto correspondiente al 2012 que le fue asignado al Defensor del Pueblo fue de 14,492,900 euros, 4,5% menos que en el año anterior; para el 2013 se previeron 14,021,300 euros; mientras que para el 2014 se autorizó un presupuesto de 13.951.700 euros.<sup>369</sup> Las disminuciones considerables que han sufrido los presupuestos se deben principalmente a la crisis económica que atraviesa España.

En relación con el ámbito de competencia del Defensor del Pueblo, tal como ya se ha referido en líneas anteriores, el *ombudsman* surge, en principio, con el único objeto de supervisar la actividad de la Administración Pública; sin embargo, las atribuciones que a éste corresponden van a ser cada vez mayores, como consecuencia de su paulatina vinculación con la defensa de los derechos fundamentales.

De la interpretación sistemática del artículo 54 constitucional se puede deducir que, el ámbito de competencia del Defensor del Pueblo es la defensa de los derechos comprendidos en el título I de la Constitución; sin embargo, esta función de tutela no se agota en la textual enumeración de dicho título, sino que debe interpretarse con un criterio de mínimos más amplios que atiende a la razón de ser del Estado actual: un Estado social, democrático y de Derecho. Debe tomarse en cuenta, además, lo previsto por el segundo párrafo del artículo 10 constitucional que a la letra dice: "Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las liber-

<sup>368</sup> Por cuanto hace al tema, hay quienes opinan que sería más lógico conceder al Defensor del Pueblo la capacidad de aprobar su presupuesto, de manera que éste quedara incorporado a los Generales del Estado (González-Ares, J. A., *op. cit.* p. 156). El hecho de que la dotación económica del Defensor del Pueblo constituya una partida dentro de los presupuestos de las Cortes Generales "podría ser quizá un gravamen importante que, si bien se sitúa en el plano orgánico, pudiera tener consecuencias inmediatas en el funcional" (Pérez Calvo, A., "Rasgos esenciales del Defensor del Pueblo según la Constitución y la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril", *Revista de Derecho Político*, núm. 11, Madrid, UNED, 1981, p. 69).

<sup>369</sup> Información obtenida del Resumen de Prensa del Informe Anual correspondiente al 2012, disponible en la página oficial del Defensor del Pueblo.

tades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

De modo que, junto con la defensa de los derechos comprendidos en el Título I del texto constitucional, corresponderá al Defensor del Pueblo ejercer una función de control en el ámbito de la Administración Pública. Así, el artículo 54 de dicha norma determina que éste “podrá supervisar la actividad de la Administración” para la defensa de los derechos enunciados.

De lo anterior, se puede entender que la actividad principal del Defensor del Pueblo es la de proteger los derechos comprendidos en el título I de la Constitución y, que para ello, ha de controlar la actividad administrativa con carácter meramente instrumental.<sup>370</sup> Frente a esta opción, tradicionalmente, se viene atribuyendo a los *ombudsman* funciones dirigidas principalmente a controlar la Administración, lo que a su vez conlleva la defensa de ciertos derechos.<sup>371</sup> Al respecto Gil Robles señala que: “la base fundamental de la actividad del defensor deberá centrarse en el primero de los supuestos, en tanto en cuanto la defensa de los derechos y libertades previstos en el Título primero debiera realizarse en función de los actos de una Administración Pública en relación con un sujeto afectado”.<sup>372</sup>

Es preciso destacar que al Defensor del Pueblo lo distingue, del resto de los órganos facultados para proteger los derechos fundamentales, la función de supervisar la Administración, y es así como se determina su ámbito de competencia.

Para que el Defensor del Pueblo pueda cumplir la tarea de supervisar la Administración requiere ser estudiado como un verdadero órgano de control. Entiéndase por control “la actividad que un sujeto, controlante,

<sup>370</sup> Pérez-Ugena M. y Coromina, *op. cit.*

<sup>371</sup> En el derecho comparado vemos como, si bien existen criterios diferentes al respecto, la labor fundamental que atañe a la mayor parte de los *ombudsman* es vigilar los actos de la Administración. Al respecto, Fairén Guillén entiende que la labor de defensa de los derechos y los legítimos intereses públicos de los ciudadanos frente a la Administración, se halla comprendida bajo la de supervisar el funcionamiento de ésta, en virtud de los poderes que el Parlamento le ha concedido. Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo... op. cit.*

<sup>372</sup> Gil Robles y Gil Delgado Á., *El Defensor del Pueblo... op. cit.* p. 100.

realiza al objeto de comprobar o verificar que la actividad de otro sujeto, se adecua a los parámetros que deberían informarla”.<sup>373</sup> De modo que, cuando el Defensor del Pueblo supervisa las actividades de la Administración<sup>374</sup> (ya sea en la defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos, o bien, por un caso de mala administración), su finalidad última será, precisamente, verificar si el comportamiento de ésta ha sido adecuado conforme a los parámetros previamente establecidos (título I y artículo 103.1 de la Constitución); así, lleva a cabo una verdadera tarea de control de la Administración.

La doctrina ha entendido que junto con todos los órganos que se encuentran situados dentro de la Administración Pública, son de igual forma administraciones públicas y, por tanto, quedan consagradas dentro de la supervisión del Defensor del Pueblo:

las empresas públicas, las sociedades estatales, todos los entes públicos regulados en la Ley General Presupuestaria, [...] y todas aquellas entidades asociativas de carácter semiprivado que, sin tener la calificación legal o reglamentaria de públicas, ejercen el régimen de autoadministración, potestades administrativas o funciones delegadas, como ocurre con los concesionarios.<sup>375</sup>

La actividad de supervisión del Defensor del Pueblo<sup>376</sup> se extiende a toda la actividad de la Administración Pública,<sup>377</sup> en todos sus niveles y en todos sus agentes (artículos 9.2 y 28.3, LODP); ésta puede concretarse de

<sup>373</sup> García Morillo, J., *El control parlamentario del Gobierno en el ordenamiento español*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1985, pp. 43-44.

<sup>374</sup> Parece importante resaltar que, la supervisión que debe realizar el Defensor del Pueblo respecto de la actividad de la Administración Pública (actos y resoluciones), no debe ni puede entenderse en un estricto sentido. Es decir, el Defensor no sólo debe ejercer su funciones, sino también, de sus omisiones.

<sup>375</sup> Santamaría Pastor, J. A., “El Defensor del Pueblo y la administración”, Madrid, Presidencia de Gobierno, Actas y documentos, 1983, p. 47.

<sup>376</sup> “Para el Defensor del Pueblo no existen Administraciones exentas de su control; las limitaciones provienen del tipo de asuntos que investigue (asuntos pendientes de actuaciones judiciales, asuntos ya juzgados o asuntos que afectan a la Defensa Nacional)” González-Ares, J. A., *op. cit.* p. 129.

<sup>377</sup> *A contrario sensu* existen una serie de actos que por su propia naturaleza no pueden identificarse con la función de administrar y, dentro de los cuales, el Defensor del Pueblo no tiene cabida. Se trata de aquellos actos que la doctrina entiende como “constitucionales” y que implican, ya sea las relaciones entre el gobierno, el Parlamento y el jefe de Estado (convocatoria de elecciones, disoluciones de las cámaras, etc.), o bien, otros de estricto carácter político (como pudiera ser el nombramiento de un gobernador civil).

forma preferente, más no exclusiva, en tres bloques: la administración de la justicia, la administración militar y la administración autonómica.

Con el objeto de garantizar el principio de independencia judicial, los artículos 13 y 17.2 de la lodp y el artículo 25 del reglamento suponen una limitación a la intervención del Defensor del Pueblo en este ámbito. El Defensor no podrá entrar al estudio de las quejas pendientes de resolución judicial. Esta situación no impedirá la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas. En todo caso, se velará porque la administración de justicia resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados.

Está claro entonces que el Defensor del Pueblo no tiene función jurisdiccional.<sup>378</sup> Esta institución, aparte de hacer constar la cuestión en su informe anual, para no inmiscuirse en cuestiones constitucionalmente atribuidas a otros órganos, ha de remitir las quejas, al Ministerio Fiscal,<sup>379</sup> o al Consejo General del Poder Judicial. Así, el Defensor del Pueblo tiene la obligación de informar al Ministerio Fiscal sobre las conductas presuntamente delictivas que conozca en el ejercicio de sus tareas de control; por otro lado, también existe la obligación del Fiscal General de comunicarle respecto de todas las irregularidades administrativas que conozca el Ministerio Fiscal en el ejercicio de sus funciones, además de informarle de la tramitación en la que se encuentren las actuaciones iniciadas a instancia de aquél.

Gil Robles se refiere al carácter no jurisdiccional de la institución de la siguiente manera:

<sup>378</sup> No es, pues, un juez ni puede asimilarse con ningún tipo de tribunal. Necesita de otro órgano para hacer efectivas sus resoluciones; incluso no en todos los casos puede acudir sin más a los tribunales de justicia. Tiene, entonces, mucho más de un órgano mediador que de uno resolutorio.

<sup>379</sup> La Constitución parece atribuir a ambas instituciones la misma función; sin embargo, aunque el punto de partida es el mismo, los caminos que uno y otro han de recorrer son muy distintos. De manera muy concreta podemos decir que el Ministerio Fiscal se ocupa de cuestiones de mayor gravedad, es decir, de las violaciones de los derechos fundamentales de carácter delictuoso y, por lo demás, su cobertura no se limita sólo a los derechos constitucionales, sino que se extiende a cualquier tipo de derecho de los ciudadanos, contenido o no en la Constitución. Por su parte, el Defensor del Pueblo si bien extiende su protección solamente a los derechos comprendidos en el título I de la Constitución, es claro que su actuación se suscita ante una mayor variedad de posibles violaciones, que no supongan delito o falta, pudiendo, incluso, acudir al recurso de inconstitucionalidad en protección de todos ellos, o al recurso de amparo. Entonces, el Ministerio Fiscal delimita su actividad al ámbito jurisdiccional, mientras que el Defensor del Pueblo actúa preferentemente en la esfera administrativa, con una función principalmente extrajudicial.

El Defensor del Pueblo profundamente antiformalista, gratuito y de gestión rápida, puede convertirse en un importantísimo colaborador de la justicia, descargando a ésta de multitud de temas que posiblemente puedan encontrar una solución previa y óptima por el camino informal de la mediación ante la Administración Pública; y lo que es más importante, la intervención fiscalizadora del Defensor del Pueblo sobre las distintas administraciones no tiene nada que ver, ni interfiere, como ha quedado descrito, con la alta función de juzgar. Son dos planos de acción radicalmente distintos que no cabe confundir bajo ninguna perspectiva desde donde se les observe.<sup>380</sup>

Ante esta situación, el Defensor del Pueblo está llamado a desempeñar un importante papel, pues aunque no puede intervenir en la potestad jurisdiccional, sí puede y debe participar en el control y supervisión de la administración de justicia, para garantizar, fundamentalmente, la eficacia que la propia Constitución reclama a este poder.<sup>381</sup>

La necesidad de instrumentar mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, evitando, en la medida de lo posible, que todos tengan que esperar por una resolución de los tribunales, es cada vez más evidente. Lo más importante es:

colaborar positivamente a sentar las bases para que situaciones injustas e irregulares no vuelvan a repetirse, corrigiendo, por quien corresponda, conductas inaceptables, y colaborando a crear el clima necesario para reivindicar al régimen jurídico, la responsabilidad de jueces y magistrados; o exigiendo, cuando las causas fueren otras, que se articulen los medios materiales para que puedan desempeñar su trabajo con eficacia; o en su caso, promoviendo el cambio normativo cuando el origen del daño producido provenga de la pervivencia de normas en contradicción con la Constitución.<sup>382</sup>

<sup>380</sup> Gil Robles y Gil Delgado A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 141.

<sup>381</sup> Por tanto, desde el punto de vista de la sanción, el Defensor del Pueblo basa su poder, en última instancia, simplemente en el temor a las repercusiones que sus informes puedan tener y a la tacha que para un funcionario pueda suponer el ver su nombre incluido en uno de estos informes. Pero, desde un punto de vista positivo, la obediencia del Defensor del Pueblo viene determinada por el respaldo doblemente democrático con el que actúa: el de las Cortes (que le han elegido) y el de la opinión pública (ante la que también responde, en última instancia, con la publicación de sus informes), y por el prestigio de la institución y de la persona que la ocupa.

<sup>382</sup> Gil Robles, y Gil Delgado, Á., "La aportación de la institución del Defensor del Pueblo al mejor funcionamiento de la administración de justicia", *El Ombudsman judicial. Perspectivas internacionales*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993., pp. 110-111.

En cuanto a la Administración militar, la función del Defensor del Pueblo se encuentra igualmente encaminada a la tutela de los derechos proclamados en el título I de la Constitución; no obstante, su actuación se encuentra sometida a un límite en concreto: la no interferencia en el mando de la defensa nacional (artículo 14, LODP).

Por otra parte, aunado a la actividad de supervisar la Administración Pública, el Defensor del Pueblo debe ser un activo promotor de los derechos humanos y de la cultura de paz. Esta es una característica más que lo diferencia de la figura clásica del *ombudsman*. En cumplimiento de dicho objetivo está facultado para llevar a cabo programas de información, promoción y difusión de los derechos humanos.<sup>383</sup>

En lo que se refiere a las Comunidades Autónomas, de manera muy general puede señalarse que la propia Ley Orgánica en su artículo 12.1 advierte: “el Defensor del Pueblo podrá en todo caso, de oficio o a instancia de parte, supervisar por sí mismo la actividad de la Comunidad Autónoma en el ámbito de las competencias definidas por esta Ley”. Lo anterior resulta lógico si se toma en cuenta que la competencia del Defensor abarca la totalidad del Estado. Son innumerables las cuestiones y matices que hay que señalar aquí; sin embargo, en este momento no examinaré las competencias del Defensor del Pueblo con respecto a la supervisión de la Administración autonómica, pues ese tema será objeto de estudio del siguiente apartado.

Toda vez que ya he aludido al carácter autónomo que encierra el estatus de la figura, además de observar sus competencias, corresponde a continuación estudiar el procedimiento de actuación del Defensor del Pueblo. No sin antes recordar que, de manera muy general, el procedimiento que se sigue ante esta figura se distingue, de cualquier otro, por la rapidez de su actuación, por su falta de formalismos y por el hecho de que no produce costas.<sup>384</sup>

Ahora bien, lo primero que hay que notar es que todas las investigaciones que realiza el Defensor del Pueblo responden a dos situaciones en

<sup>383</sup> Constenla, C., R., *op. cit.*

<sup>384</sup> Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo... op. cit.*

concreto: “al esclarecimiento de los actos y resoluciones de la Administración Pública cuando originan una conculcación de los derechos y libertades de los ciudadanos”<sup>385</sup> o bien, a situaciones de mala administración. La actuación del Defensor del Pueblo puede darse de oficio<sup>386</sup> o a instancia de parte.<sup>387</sup> En ambos casos está motivada por el artículo 103.1 de la Constitución española.<sup>388</sup>

La posibilidad de actuar de oficio puede provenir de cualquier medio, fundamentalmente a través de inspecciones que le pongan en conocimiento de determinadas irregularidades administrativas.<sup>389</sup> Mientras que el procedimiento, a instancia de parte, requiere de la presentación de una queja por parte del afectado. En el 2012 la oficina del Defensor de Pueblo recibió un total de 33,478 expedientes; mientras que en el 2013 la cifra llegó a 33,167; estas cifras incluyen quejas, procedimientos de oficio y recursos de inconstitucionalidad.<sup>390</sup>

En relación con el procedimiento, a instancia de parte, hay que destacar que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 LODP, se encuentran legitimados para presentar una queja e instar así el procedimiento: a) toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, sin restricción alguna, no siendo impedimento la nacionalidad, residencia, sexo, minoría de edad, incapacidad legal, internamientos en centros de reclusión o penitenciarios y, b) los diputados y senadores individualmente, las comisiones de investigación o relacionadas con la defensa general o parcial de los derechos y libertades públicas, y, principalmente, de la Comi-

<sup>385</sup> Carballo Armas, P., *El Diputado del Común... op. cit.*, p. 92.

<sup>386</sup> La posibilidad de actuar de oficio es quizá uno de los factores de mayor autonomía y posibilidades de acción del Defensor del Pueblo. Depende en gran parte de quien sea la persona que desempeñe el cargo. El Derecho comparado demuestra que lo más frecuente es que el Defensor del Pueblo se trace, al inicio de su mandato, un programa de actuación determinado, fijando las preferencias en su actividad investigadora a desarrollar. Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 75.

<sup>387</sup> La actuación a efecto de una denuncia previa es en el derecho comparado el aparato más numeroso entre los motivos movilizados del Defensor del Pueblo. Éste constituye la esencia misma de la figura. *Ibidem*, p. 76.

<sup>388</sup> “La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho”.

<sup>389</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

<sup>390</sup> Estos datos fueron obtenidos del resumen del informe anual 2013 del Defensor del Pueblo.

sión Mixta Congreso Senado de relaciones con la propia institución.<sup>391</sup> No podrá, en cambio, presentar quejas ninguna autoridad administrativa en asuntos propios de su competencia.<sup>392</sup>

La falta de legitimación a la hora de presentar la queja, puede, en algunos de los casos, ser subsanada a través de dos opciones: "a) que el Defensor del Pueblo haga suya la queja presentada en los términos e iniciar de oficio el procedimiento; b) que la queja sea presentada por la persona no legitimada a un Diputado, Senador o alguna Comisión Parlamentaria para que éstos a su vez la remitan al Defensor del Pueblo".<sup>393</sup>

En cuanto al escrito de queja, los requisitos de validez formal son mínimos. La firma del interesado, quien también deberá indicar su nombre, apellidos y domicilio, en escrito razonado y en papel común. Como único requisito temporal se fija un plazo máximo de un año, a partir del momento en que haya conocido los hechos que motivan la misma (artículo 15, LODP). De lo anterior, parece evidente que lo que se busca es establecer un fácil y rápido acceso a los ciudadanos a la hora de presentar sus quejas.

Una vez recibida la queja, se registra y en caso de ser admitida, el Defensor iniciará la investigación sumaria e informal encaminada al esclarecimiento de los hechos. En cualquier caso, éste siempre dará cuenta del contenido al organismo o dependencia de la Administración que proceda, para que su jefe, en un plazo máximo de quince días, remita un informe escrito.<sup>394</sup> Todos los poderes públicos están obligados a auxiliar con carácter preferente y urgente al Defensor del Pueblo en su tarea investigadora: exámenes de documentos y expedientes, entrevistas personales, etcétera (artículos 19.1 y 19.2 LODP). De esta

<sup>391</sup> En todos estos supuestos de legitimación parlamentaria, y a través de un escrito motivado, podrán solicitar la intervención del Defensor del Pueblo para la investigación o esclarecimiento de los actos, resoluciones o conductas concretas que se produzcan en el seno de la Administración y que afecte a un ciudadano o grupo de ciudadanos, siempre claro está, en el ámbito de sus competencias.

<sup>392</sup> En todo caso las actuaciones del Defensor del Pueblo son gratuitas para el interesado, quien no requerirá preceptivamente la asistencia de un letrado o procurador (artículo 15.2, LODP).

<sup>393</sup> Carballo Armas, P., *El Diputado del Común... op. cit.*, p. 94.

<sup>394</sup> Tal plazo podrá ser prorrogable cuando así lo estime pertinente el Defensor del Pueblo.

forma, el Defensor aparece rodeado de una serie de garantías en sus investigaciones. Las actitudes hostiles y entorpecedoras por parte de cualquier funcionario le permite hacer públicas las mismas y destacarlas en su informe anual o especial, en su caso (artículos 18.2 y 24.1 LODP).

Además de las facultades de investigación que le son conferidas al Defensor, puede realizar visitas a cárceles, comisarías, hospitales y escuelas; esto con la finalidad de ponerse en contacto directo con los internos, detenidos, pacientes o educandos y poder determinar si existen violaciones a sus derechos humanos.<sup>395</sup> En 2012 el Defensor del Pueblo realizó 52 visitas, de las cuales 18 fueron a comisarías, siete a policías locales, seis a centros penitenciarios, cinco a cuarteles, cuatro a policías autonómicas, cuatro a centros de internamiento de extranjeros, tres a centros para menores infractores, dos a operativos de repatriación de extranjeros, uno a calabozos en edificios judiciales, uno a unidades de custodia hospitalaria y uno a residencias socio sanitarias;<sup>396</sup> por su parte, en 2013 las visitas se incrementaron a 60.<sup>397</sup>

Las quejas pueden igualmente ser rechazadas mediante escrito motivado,<sup>398</sup> en el que el Defensor del Pueblo informa al interesado de las vías procedentes más oportunas para la defensa de sus derechos. Serán rechazadas las quejas anónimas, aquellas en las que se observe mala fe, las carentes de fundamento, que no tengan pretensión alguna, o pretendan provocar perjuicios a terceros en sus derechos (artículo 17.3 LODP). Tampoco se entrará al examen de las quejas que estén pendientes de re-

<sup>395</sup> Constenla, C., R., *op. cit.*

<sup>396</sup> Información obtenida del informe anual de Mecanismo Nacional de Prevención y Tortura correspondiente a 2012. Disponible en la página oficial de Defensor del Pueblo.

<sup>397</sup> Información obtenida del resumen del informe anual 2013 del Defensor del Pueblo.

<sup>398</sup> En relación con este requisito (motivación ante la inadmisión de una queja) Carro Fernández-Valmayor opina que se debería simplificar para dar mayor agilidad a la tramitación de las quejas. Entiende que dicha simplificación podría consistir en excusar la necesidad de motivación en el rechazo de un determinado tipo de quejas (las anónimas, las carentes de fundamento o inexistentes de pretensión). Carro Fernández-Valmayor, "Defensor del Pueblo y Administración Pública", en Manuel Aragón Reyes, *Estudios sobre la Constitución española (Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría)*, tomo III, Madrid, Civitas, 1991, pp. 2686-2688. En este mismo sentido: Gil Robles y Gil Delgado A., *El control Parlamentario... op. cit.* y Gallego-Huescar, C., y García Solé, F., "El Defensor del Pueblo", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 67, Madrid, Universidad Complutense, 1982.

solución judicial, y se suspenderá si, iniciada su actuación, el interesado interpone algún tipo de recurso ante los tribunales ordinarios o ante el Tribunal Constitucional (artículo 17.2 LODP). No se podrá interponer ningún tipo de recurso ante la inadmisión de la queja, independientemente del motivo en que se base la misma.<sup>399</sup> En relación con la tramitación procedimental que siguen las quejas se pueden señalar que la admisión a trámite en general es amplia. Una vez superada la confusión de las etapas iniciales suelen ser admitidas 60 o 70% de las incoadas.<sup>400</sup>

146

En consecuencia, una vez hechas las investigaciones y las gestiones necesarias, el Defensor del Pueblo informa a las partes su determinación para la adopción de nuevas medidas que considere pertinentes respecto de las autoridades implicadas. En todos los casos, las autoridades y los funcionarios están obligados a responder por escrito sobre su aceptación, en un término no superior a un mes (artículo 30.1 LODP). Llegado este momento, se concede un periodo de tiempo razonable a la autoridad administrativa a efecto de que atienda las recomendaciones, o en su defecto, para que informe las razones que estime para no adoptarlas. En caso de omisión, se hace del conocimiento de la máxima autoridad de la Administración afectada y, ante el desacato de ésta, y como última instancia, se incluye el asunto en el informe anual o especial, a fin de que no sólo haya una denuncia pública de los hechos, sino que las Cortes adopten las medidas que consideren oportunas (artículo 30.2, LODP).

El Defensor del Pueblo puede, además, presentar recurso de amparo de inconstitucionalidad (artículo 29, LODP), ejercer de oficio la acción de responsabilidad civil,<sup>401</sup> o instar al Ministerio Fiscal el ejercicio de accio-

<sup>399</sup> En cuanto a las quejas, se pueden distinguir dos tipos: las subjetivas y las objetivas. “Las primeras son aquellas referidas a la conducta individualizada de un funcionario o agente al servicio de la Administración (artículo 20, LODP). Las segundas, son las referidas a los actos y resoluciones de las administraciones públicas que producen un daño al reclamante y que pueden considerarse como las quejas ocasionadas por el mal funcionamiento del servicio (artículo 18.1 LODP)”. Carballo Armas, P., *El Diputado del Común... op. cit.*, p. 95.

<sup>400</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 54.

<sup>401</sup> “El Defensor del Pueblo podrá, de oficio, ejercer la acción de responsabilidad contra todas las autoridades, funcionarios y agentes civiles del orden gubernativo o administrativo, incluso local, sin que sea necesario en ningún caso la previa reclamación por escrito” (artículo 26, LODP). Con ello lo que se pretende es que el Defensor pueda exigir el resarcimiento de los posibles daños y perjuicios causados a un particular por la actuación inadecuada de un funcionario o de un órgano administrativo. Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, pp. 87-88.

nes penales (artículos 20.4 y 25, LODP). La posibilidad de utilizar estos recursos amplía notablemente sus facultades y, de igual forma vienen a complementar y reforzar los medios de defensa de los derechos fundamentales. “La acción de responsabilidad, pues, junto con los recursos de amparo y de inconstitucionalidad, son los únicos medios que permiten al Defensor del Pueblo acudir directamente a los Tribunales de Justicia”.<sup>402</sup>

Las resoluciones que emite el Defensor del Pueblo pueden ser de distintos tipos:<sup>403</sup> *a*) advertencias (se alerta a la Administración desde el primer instante en que se produce cualquier tipo de falta de colaboración);<sup>404</sup> *b*) recomendaciones (la Administración aparece de forma clara como agente violador de la norma vigente); *c*) sugerencias (propone a la Administración una serie de medidas destinadas a mejorar una actividad administrativa que no contradice la norma en la que se ampara);<sup>405</sup> *y*, *d*) recordatorios (se alerta a la Administración sobre su obligación de cumplir los dictados de la ley).<sup>406</sup> Según los datos estadísticos proporcionados en el informe anual de Defensor del Pueblo correspondiente al 2012 se emitieron 548 resoluciones de las cuales 193 fueron recomendaciones, 200 sugerencias, 141 recordatorios y 14 advertencias;<sup>407</sup> mientras que en 2013 fueron 236 recomendaciones, 302 sugerencias, 170 recordatorios de deberes legales y tres advertencias.<sup>408</sup>

De tal forma que el Defensor del Pueblo insta, sugiere, advierte, recomienda, pero no anula ni modifica. A través de sus recomendaciones, que

<sup>402</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 85.

<sup>403</sup> Díez Bueso, L., *El modelo del ombudsman autonómico y su reflejo en la tramitación de quejas*, *Revista Vasca de Administraciones Públicas*, núm. 53, Madrid, Guipúzcoa, 1999, pp. 16-26.

<sup>404</sup> Las advertencias, si bien es un término muy amplio, implican un cierto carácter coercitivo, y refleja la existencia de situaciones que deben ser modificadas. Carballo Armas, P., *El Defensor del Pueblo. El ombudsman en España y en el derecho comparado*, Madrid, Tecnos, 2003, p.227.

<sup>405</sup> Por su parte, en las sugerencias, el Defensor del Pueblo, sin que exista una actuación administrativa irregular, insta a la Administración a modificar un acto en concreto, a cambiar un criterio en su producción, a acordar determinado acto, o a que se abstenga de resolver. González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 149.

<sup>406</sup> Los recordatorios a los deberes legales de las autoridades y funcionarios de la Administración Pública contienen una cierta carga recriminatoria respecto de la actividad del funcionario al que vaya referido. Pérez-Ugena M. y Coromina, *op. cit.*, p. 125.

<sup>407</sup> Datos obtenidos del informe anual del Defensor del Pueblo correspondiente al 2012.

<sup>408</sup> Datos obtenidos del resumen del informe anual del Defensor del Pueblo correspondiente al 2013.

son de carácter no vinculatorio, expone ante el órgano al que va dirigida una pretensión que desea ver satisfecha.<sup>409</sup> En ella se formula o adelanta una posible solución con efectos generales: un cambio de norma, o un cambio de criterios administrativos que afectan a una pluralidad o generalidad de personas.<sup>410</sup>

El hecho de que las recomendaciones que emite el Defensor del Pueblo no sean de carácter vinculatorio para las autoridades a las que van dirigidas no impide que produzcan efectos positivos. El Defensor cuenta con algunos medios para lograr que sus actuaciones sean apoyadas y sus resoluciones aceptadas, más allá del importante instrumento de la publicidad y de sus informes.<sup>411</sup> El artículo 19.1 de la LODP dispone que “todos los poderes públicos están obligados a auxiliar, con carácter preferente y urgente al Defensor del Pueblo en su investigaciones e inspecciones”. De manera muy general se puede decir que 80% de las recomendaciones que emite el Defensor del Pueblo son aceptadas. Pero, a pesar de que este porcentaje es considerablemente elevado es necesario que se siga trabajando para que disminuya el número de quejas no aceptadas.<sup>412</sup>

Una de las partes más esenciales y de mayor trascendencia en la actividad del Defensor del Pueblo es, sin lugar a dudas, la presentación de sus informes ante las Cortes. De conformidad con el artículo 54 constitucional, así como por el artículo 31 de la LODP, el Defensor del Pueblo deberá dar cuenta anual a las Cortes de su gestión y, cuando lo estime pertinente, presentar informes especiales o extraordinarios (artículo 32.2, LODP).

Colomer Viadel entiende que el significado de los informes trae consigo ciertas actuaciones:

Por un lado, implican una rendición de cuentas del Defensor del Pueblo ante el organismo que le ha elegido y ante quien es responsable de su actuación; en segundo lugar, al dar así publicidad a sus actuaciones

<sup>409</sup> Pérez Calvo, A., “Rasgos esenciales... *op. cit.*”

<sup>410</sup> Gil Robles y Gil Delgado, Á., *Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Problemas y perspectivas*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1992.

<sup>411</sup> Carpizo, J., “Principales diferencias entre el ombudsman español y el mexicano”, *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 10, México, UNAM, 2004.

<sup>412</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 205.

y decisiones, éstas adquieren el carácter de ejemplares, previniendo contra nuevas vulneraciones de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución y, en tercer lugar, implican toda una serie de sugerencias a las propias Cortes, a fin de que se adopten las medidas oportunas para la mejor protección de los citados derechos.<sup>413</sup>

En palabras de Joaquín Ruiz-Giménez los informes anuales son, pues, “auténticas radiografías sociales del país”,<sup>414</sup> a través de las cuales podemos conocer el verdadero estado que guarda la Administración Pública.

Respecto del contenido del informe anual, el artículo 33 LODP expresa que dará cuenta del número y tipo de quejas; de las que han sido rechazadas y sus motivos, así como las que fueron investigadas y del resultado de tal investigación, especificando las sugerencias o recomendaciones admitidas por las administraciones. Este informe en el que además se incluye un anexo de liquidación del presupuesto de la institución, sirve a las Cortes para determinar lo adecuado o no de la actuación del Defensor del Pueblo y, en su caso, puede determinar el cese del mismo, cuando así lo estimen las Cámaras.

En cuanto al trámite que debe seguir el informe, en primer término se traslada a las Cortes, donde es sometido al examen de la Comisión Mixta; después el Defensor expone el informe ante ésta y los representantes de cada grupo parlamentario disponen de un tiempo máximo de diez minutos para formular las preguntas o aclaraciones correspondientes;<sup>415</sup> posteriormente el informe pasa a los plenos de las Cámaras y en este momento, el Defensor del Pueblo expone un resumen del para que una vez ausente, intervengan los representantes de los grupos parlamentarios a efecto de que fijen su postura (artículo 33.4, LODP).

Por cuanto hace a los informes extraordinarios, se pueden presentar cuando la gravedad o urgencia de los hechos así lo amerite. En tal caso,

<sup>413</sup> *Ibíd.*, p. 90.

<sup>414</sup> Así lo califico en su informe de 1984, p. 17.

<sup>415</sup> Resolución de las mesas del Congreso de los Diputados y del Senado sobre Organización y Funcionamiento de la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo, de 21 de Abril de 1992 (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, sección Cortes Generales, Serie A, núm. 36, de 24 de abril de 1992).

si las Cortes no se encuentran reunidas, el Defensor del Pueblo dirige este informe ante la diputación permanente de las mismas (artículo 32.2, LODP).

Tanto el informe anual como los informes extraordinarios deben ser publicados (artículo 32.3, LODP). Ante la ausencia de poder coactivo del Defensor del Pueblo, la publicidad de sus informes ocupa un papel muy importante, pues de poco valdría la información recogida por éste, si no tuviera trascendencia más allá del círculo de afectados por la actuación administrativa controlada.<sup>416</sup>

## El Defensor del Pueblo de las Comunidades Autónomas

Uno de los objetivos principales durante el periodo constituyente español fue la división territorial del poder, o lo que es lo mismo, la organización territorial del Estado. Se trataba de superar el centralismo que imperó durante la dictadura y comenzar de nuevo con un sistema descentralizado.<sup>417</sup> Al final de este trayecto, todas las regiones españolas accedieron a la autonomía y, de esta forma, fueron elaborando sus propios estatutos.

Como era de imaginar, la configuración territorial del Estado prescrita por la Constitución repercutió en distintos ámbitos, entre ellos, la institución que nos ocupa. El texto constitucional español al incorporar la figura del Defensor del Pueblo no previó la existencia de instituciones similares a nivel autonómico; sin embargo, la posibilidad de su creación se planteó en los debates constituyentes.

<sup>416</sup> Cfr. Gómez Puente, M., “Defensor del Pueblo y administración tributaria”, *Escritos jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez*, vol. I, Santander, Universidad de Cantabria, 1993.

<sup>417</sup> Algunas razones que justifican la importancia de la existencia de esta figura en los Estados descentralizados políticamente son: a) en todos los Estados cuya organización territorial se centra en la división de poderes, los entes dotados de autonomía tratarán de proveerse de sus propios órganos de control; b) la composición plural que caracteriza a Europa, hace necesaria la existencia de los comisionados regionales para evitar discriminaciones por motivos culturales, lingüísticos, étnicos o religiosos; c) dado que la descentralización política busca un acercamiento entre las decisiones políticas y los ciudadanos, el *ombudsman* regional responde a este concepto de inmediatez ciudadana. San Martín, J., “La importancia del Ombudsman regional”, *Tercera Conferencia Europea del Ombudsman. La importancia del Ombudsman regional*, Vitoria, Ararteko, 1993, pp. 69-78.

Una de las posturas definidas por el grupo parlamentario de senadores vascos, pretendía añadir al artículo 54 constitucional el siguiente enunciado: "En las Comunidades Autónomas, el Defensor del Pueblo actuará como comisionado de las asambleas legislativas correspondientes."<sup>418</sup> Esta enmienda proponía la existencia de un solo Defensor del Pueblo pero que actuase, también, en el ámbito de las Comunidades Autónomas como comisionado de las correspondientes asambleas legislativas a las que debería dar cuenta de la labor realizada en el ámbito respectivo. Teóricamente, esta postura parecería aceptable; sin embargo, ya en la práctica implicaba una serie de tareas difíciles de abarcar. Como advierte Corchete Martín, sería muy complicado que una sola institución llevara a cabo el estudio y la resolución de las quejas, así como las actuaciones de oficio de todo el territorio nacional, lo que además supondría dejar de lado las características de inmediatez y agilidad que distinguen a esta figura.

Otra postura que se presentó fue la definida por el diputado Letamendía, quien postulaba la necesidad de que junto al Defensor del Pueblo existieran figuras similares en las Comunidades Autónomas con su propio ámbito de actuación. En razón de ello, pretendía añadir al artículo en cuestión un segundo párrafo: "En todas las naciones y regiones del Estado que accedan a un organismo jurídico específico existirá asimismo la figura del Defensor del Pueblo".<sup>419</sup> Los que apoyaban esta enmienda partían de la necesidad de que la figura del Defensor del Pueblo se introdujera en todos los ordenamientos autonómicos de manera obligatoria dado que, "en el Estado español conviven diversos pueblos con perfiles, características y problemas propios y peculiares". Pese a estas propuestas, el texto constitucional español no logró incorporar ninguna disposición al respecto. Se dejó entonces, a la voluntad de las Comunidades Autónomas la incorporación de la figura del *ombudsman*.<sup>420</sup>

<sup>418</sup> Enmienda núm. 993, *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, Madrid, Cortes Generales, 1980, p. 2950.

<sup>419</sup> Enmienda núm. 64 (primer firmante diputado Letamendía Belzunce), *Constitución española. Trabajos Parlamentarios*, Madrid, Cortes Generales, 1980, p. 40.

<sup>420</sup> Para Bar Cendón, nada se opone a la posibilidad de creación de los comisionados autonómicos por ley autonómica, ya que, dado el carácter del comisionado regional como institución meramente coadyuvante a la defensa de los derechos de los ciudadanos, los cuales no regula ni desarrolla, y, dada su carencia de poder resolutorio, que le permita decidir de manera definitiva

La omisión constitucional de la existencia de la figura del *ombudsman* en el ámbito de las Comunidades Autónomas no significó, como la práctica lo demuestra, la exclusión de la posibilidad de su existencia. “Muy al contrario, se ha hablado de que esta posibilidad ha sido admitida constitucionalmente por omisión; al no haber excluido la Constitución la creación de la figura del *ombudsman* en el ámbito de las Comunidades Autónomas, ésta se convertía en una posibilidad constitucionalmente lícita”.<sup>421</sup> Por su parte, Varela Suanzes-Carpegna sostiene que el artículo 54 de la Constitución española no prohíbe la creación de los defensores regionales porque ello no sólo iría en contra del artículo 147<sup>422</sup> constitucional sino también del 148.1<sup>423</sup> que permite a las Comunidades Autónomas la organización de sus instituciones de autogobierno.<sup>424</sup>

De esta forma, la Ley Orgánica 3/1981 del Defensor del Pueblo contempló la posibilidad de la existencia de entidades similares (artículo 12.2) y los estatutos de autonomía comenzaron a preverlas paulatinamente. En junio de 1979 cuando el grupo parlamentario socialista del Congreso presentó la proposición de la LODP, se encontraban prácticamente concluidos los estatutos de autonomía catalán, vasco y gallego. Todas estas Comunidades Autónomas reconocían en su articulado la institución del Defensor del Pueblo a nivel regional,<sup>425</sup> línea que tam-

en los conflictos entre los ciudadanos y la Administración, su establecimiento por una ley del parlamento autonómico no viola los mandatos constitucionales de los artículos 53.1, 81.1 y 149.1-1 referentes a esta cuestión. Bar Cendón, A., “La regulación de los Defensores del Pueblo regionales: ¿Cooperación o conflicto?”, *Revista de Derecho Político*, núm. 18-19, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1983, p. 98.

<sup>421</sup> López Basaguren, A. y G. Maestro Buelga, *Ararteko*, *op. cit.* p. 101.

<sup>422</sup> Artículo 147 de la Constitución española: 1. Dentro de los términos de la presente Constitución, los estatutos serán la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y el Estado los reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico. 2. Los estatutos de autonomía deberán contener: a) La denominación de la Comunidad que mejor corresponda a su identidad histórica. b) La delimitación de su territorio. c) La denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias. d) Las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas. 3. La reforma de los Estatutos se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica.

<sup>423</sup> Artículo 148.1 de la Constitución española: Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: 1. Organización de sus instituciones de autogobierno...

<sup>424</sup> Varela Suanzes-Carpegna, J., “Los ombudsmen regionales...” *op. cit.*

<sup>425</sup> Luque Sevilla, L., *El defensor del pueblo andaluz*, Granada, Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Interprovincial, 1984.

bién seguiría después de aprobada la LODP por los estatutos de Andalucía, Valencia, Aragón, Canarias y Baleares;<sup>426</sup> mientras que en otros casos se dispuso su creación para más tarde.<sup>427</sup> A pesar de las diferencias que guardan los distintos estatutos autonómicos, todos coinciden en señalar, como última razón de ser de su existencia, la defensa de los derechos y libertades fundamentales dentro de su territorio correspondiente.<sup>428</sup>

Al describir la naturaleza del Defensor del Pueblo en el apartado anterior, se advirtió que esta institución debía ser estudiada como un órgano de relevancia constitucional; pues bien, en el caso de los comisionados parlamentarios autonómicos no es así, “las defensorías autonómicas carecen de esa dimensión constitucional”,<sup>429</sup> pueden venir determinadas como órganos estatutarios o como órganos creados mediante la facultad de autoorganización de las Comunidades Autónomas. Es decir, pueden ser creadas por mandato del estatuto de autonomía, a través de una ley autonómica o directamente por una ley autonómica,<sup>430</sup> aunque el Esta-

<sup>426</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

<sup>427</sup> La Comunidad Autónoma de Extremadura ha sido de las últimas en incorporar a su estatuto una figura similar al Defensor del Pueblo; el Personero del Común fue contemplado tras la reforma aprobada en la Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero. En el 2012 doce Comunidades Autónomas contaban con un defensor propio, otras cuatro no lo habían desarrollado, mientras que Castilla-La Mancha decidió abolirlo. Por su parte, la Junta General del Principado de Asturias en 2013 aprobó el proyecto de ley de supresión de la Procuraduría General; mismo año en el que dejó de existir la figura del Defensor del Pueblo de la región de Murcia. La Comunidad Autónoma de Madrid no ha logrado prever en su estatuto la creación de esta figura. Anónimo, “Cuatro comunidades renunciaron a tener defensor y otra lo suprimió”, *La Voz de Galicia*, Análisis, 15 de mayo del 2012, [http://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/galicia/2012/05/07/cuatro-comunidades-renunciaron-tener-defensor-suprimio/0003\\_201205G7P4993.htm](http://www.lavozdeg Galicia.es/noticia/galicia/2012/05/07/cuatro-comunidades-renunciaron-tener-defensor-suprimio/0003_201205G7P4993.htm), mayo 2014; y Anónimo, “Asturias suprime su Defensor del Pueblo”, *El Mundo*, Política, 21 de junio de 2013, <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/06/21/espana/1371807764.html>, mayo de 2014.

<sup>428</sup> Junto a esta función esencial se han añadido cometidos de otra índole como es el caso de la Comunidad de Aragón, en cuyo estatuto se encomienda además la tutela del ordenamiento jurídico aragonés y la defensa del propio estatuto. Por su parte, los estatutos vasco y gallego contemplan la posibilidad del ejercicio de cualquier otra función que el Parlamento pueda encomendarles. Luque Sevilla, L., *op. cit.*, p. 17

<sup>429</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Defensor del Pueblo...” *op. cit.*

<sup>430</sup> La forma de creación que ocupen las Comunidades Autónomas al momento de incorporar la figura del *ombudsman* regional no implica diferencias funcionales entre éstas. Por tanto, la única diferencia que existirá entre algunos comisionados autonómicos será la estabilidad de su permanencia derivada de su distinta naturaleza jurídica. Y es que siempre resultará más complicado eliminar del ordenamiento jurídico un órgano creado por un estatuto que otro que no lo es.

do no mencione expresamente este órgano en la Comunidad Autónoma respectiva.<sup>431</sup>

Estas diferencias en la naturaleza jurídica de ambas instituciones no suponen una relación de jerarquía, pues no existe normatividad que avale tal extremo. En palabras de José Julio Fernández Rodríguez, “la práctica real del funcionamiento tampoco lleva a ello (a la relación de jerarquía), ni está en el ánimo de ninguno de los agentes implicados”. En todo caso, continúa diciendo “podría hablarse de cierta preeminencia, es decir, que al Defensor del Pueblo como órgano constitucional le corresponde la preeminencia en las relaciones entre las diversas defensorías”.<sup>432</sup> En contraste con esta opinión, hay autores que afirman la existencia de una relación de jerarquía cuya base es la supremacía constitucional.<sup>433</sup>

#### Para Vera Santos

tanto el Defensor del Pueblo como los propios de las Comunidades Autónomas pueden ser calificados como órganos de naturaleza jurídica auxiliar del Parlamento correspondiente, siendo el primero un órgano de relevancia constitucional, mientras que los segundos se nos presentan como órganos estatutarios o de desarrollo estatuario según aparezcan o no expresamente en el estatuto respectivo, o se creen mediante la amplia potestad de auto organización autonómica que prevé el artículo 148.1.1 CE.<sup>434</sup>

Así pues, los defensores autonómicos en España aparecen definidos en sus respectivas leyes como comisionados parlamentarios, designados para la supervisión de la actividad de las administraciones públicas en defensa de los derechos de los ciudadanos.<sup>435</sup> A partir de aquí, Pérez Calvo y Astarola defienden la dependencia orgánica y la independencia funcional

<sup>431</sup> Corchete Martín, M. J., *op. cit.*

<sup>432</sup> Fernández Rodríguez, J. J. “Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 261.

<sup>433</sup> Gil Robles y Gil Delgado, A., “El Defensor del Pueblo e instituciones similares de ámbito territorial reducido”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 4, Madrid, Universidad Complutense, 1981, p. 44; Bar Cendón, A., *op. cit.*, pp. 92-107 y Roca Roca, E., “El Defensor del Pueblo en las Comunidades Autónomas”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 14, Granada, Universidad de Granada, 1987, p. 214.

<sup>434</sup> Vera Santos, J. M., *op. cit.*, p. 68.

<sup>435</sup> López Basaguren, A. y Maestro Buelga, G., *Ararteko... op. cit.*

del *ombudsman* respecto del Parlamento;<sup>436</sup> por su parte, López Basaguren, Maestro y Figueroa sostienen que la institución es independiente de la Cámara, tanto desde un punto de vista orgánico como funcional.<sup>437</sup>

De lo anterior, es factible deducir que la función de las defensorías autonómicas radica en la protección de los derechos de las personas reconocidos en sus estatutos de autonomía frente a su posible vulneración por la Administración Pública, a cuyo efecto supervisa la actividad de ésta e informa de su gestión al Parlamento autonómico que les eligió.<sup>438</sup>

En estas circunstancias, las defensorías vienen desempeñando el papel de la protección y defensa de los derechos sociales; papel que las ha convertido en un instrumento privilegiado de garantía de desarrollo democrático en los distintos ámbitos territoriales, desde una posición de cercanía a la ciudadanía y a sus problemas, así como de intermediación permanente con los poderes públicos para promover respuesta a sus demandas y necesidades.

Las defensorías autonómicas se encuentran reguladas a través de sus respectivas normas de creación o estatutos autonómicos, la Ley 36/1985, y la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Si se realiza un análisis de los textos legales que regulan tanto al Defensor como a comisionados autonómicos se evidencia que tanto sus objetivos como sus funciones, son

<sup>436</sup> Para Pérez Calvo la dependencia orgánica se desprende de aspectos como la designación, la presentación del informe anual, la destitución por negligencia y la dotación económica de su institución. "Rasgos esenciales del Defensor..." *op. cit.*, pp. 68-69. Según Astarloa "la dependencia orgánica y la independencia funcional son (...) totalmente compatibles". "El Defensor del Pueblo..." *op. cit.*, p. 36.

<sup>437</sup> López Basaguren y Maestro Buelga refiere que "la auxiliaridad es de carácter funcional y se configura en sentido objetivo. El órgano auxiliar goza de autonomía tanto orgánica como funcional frente al órgano principal, del que no es un simple instrumento orgánico, un apéndice pendiente". *Ararteko... op. cit.* p. 64.). Mientras que Figueroa afirma que la autonomía orgánica del *ombudsman* autonómico se fundamenta en la forma de su designación, en sus incompatibilidades y en las especiales dificultades para su destitución, en tanto que la independencia funcional de basa en los medios a disposición del titular, en el presupuesto de la institución y en la autonomía del gasto. *Cfr. "Ararteko: regulación y perspectivas de la figura en el ordenamiento autonómico vasco, Jornada de Estudios sobre el Ararteko" Anuario de Jornadas del Instituto Vasco de Administración Pública 1989-1990*, Oñati, Instituto Vasco de Administración Pública, 1991, p. 9496).

<sup>438</sup> Beltrán Gaos, M., *La protección descentralizada de los derechos humanos en México y España*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/6.pdf>, febrero de 2013.

prácticamente las mismas; la única atribución distintiva con la que cuenta el Defensor del Pueblo es su legitimación para interponer los recursos de amparo y de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.<sup>439</sup>

La denominación de las instituciones autonómicas son muy variadas, casi cada Comunidad Autónoma le ha dado un nombre muy distinto.<sup>440</sup> En su nombramiento en cambio, no existen diferencias; todos los estatutos establecen que serán designados por las respectivas cámaras legislativas. Por su parte, los requisitos de elegibilidad que determinan las leyes autonómicas para poder ser candidato de *ombudsman* son dos: tener la condición política de la Comunidad Autónoma respectiva y estar en pleno disfrute de los derechos civiles y políticos.<sup>441</sup>

Al igual que sucede en el caso del Defensor del Pueblo, resulta incuestionable la importancia de elegir un candidato reconocido socialmente por su trayectoria personal, desvinculada de partidismos políticos y reconocido por su trascendencia en materia de derechos humanos.<sup>442</sup> El procedimiento para la elección de los defensores inicia con la propuesta del candidato o candidatos al pleno por la comisión de relaciones.<sup>443</sup> La normativa autonómica se muestra unánime al momento de exigir el voto favorable de las tres quintas partes del Parlamento; si los candidatos no consiguen esta mayoría se realizan sucesivas propuestas por la comisión correspondiente, hasta que la misma se alcance.<sup>444</sup>

<sup>439</sup> En este sentido Alberti Rovira entiende que la falta de legitimación activa del comisionado autonómico para acudir ante el Tribunal Constitucional lo coloca en una situación de mayor dependencia funcional respecto al Defensor del Pueblo, pero esto no quiere decir que esta circunstancia refleje en sí una superioridad orgánica de éste respecto del comisionado autonómico. Alberti Rovira, E., "Las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas", *Revista Española de Documentos Científicos*, núm. 14, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1985, pp. 139-144.

<sup>440</sup> Sindic de Greuges o Síndico de Agravias en Valencia; Justicia de Aragón en la comunidad aragonesa; Diputado del Común en Canarias; Defensor del Pueblo en Andalucía. Por su parte, en el País Vasco, Galicia y Baleares, sus Estatutos se limitan a establecer una institución similar a la contemplada en el artículo 54 de la Constitución, sin designarle denominación concreta.

<sup>441</sup> La Comunidad Autónoma Gallega exige, además, el conocimiento de los dos idiomas cooficiales de la Comunidad (artículo 3.1 de la Ley 6/1984, de 5 de junio, del Valedor do Pobo).

<sup>442</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)... op. cit.*

<sup>443</sup> Con excepción del caso aragonés, donde la propuesta la realiza la comisión del reglamento (artículo 8 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, de regulación del Justicia de Aragón).

<sup>444</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)... op. cit.*, pp. 79-81.

En cuanto a la duración del mandato de los comisionados las leyes autonómicas coinciden al determinar que éste, al igual que en el caso de Defensor del Pueblo, será por un periodo de cinco años. La única excepción la ocupa la Comunidad Autónoma de Navarra, cuya normatividad establece que su comisionado permanecerá en su cargo por un periodo de seis años (artículo 2.1 de la Ley Floral 4/2000, de 3 de julio, del Defensor del Pueblo de la Comunidad Foral de Navarra). Por su parte, las causas de cese que establecen las leyes de las defensorías autonómicas coinciden, en su mayoría, con lo dispuesto por la LODP. Son causas de fin de mandato, la muerte del titular y la renuncia del mismo; la expiración del mandato o la condena del titular mediante sentencia firme por algún delito doloso.<sup>445</sup>

El *ombudsman* autonómico es incompatible con todo mandato representativo o cargo político; así como con el desempeño de funciones directivas de partidos políticos, sindicatos, fundaciones o asociaciones. Para Astarola la interpretación de estas causas no debe ser literal sino finalista, es decir, debe guiarse por la consecución de la máxima neutralidad política del titular.<sup>446</sup> Con estas limitaciones se pretende, por un lado, distanciar al titular de cualquier ideología política y, por otro, alejarlo de la Administración controlada, es decir, que se abstenga de tener relaciones habituales y estables con los entes que supervisa.<sup>447</sup>

Para poder llevar a cabo sus funciones, los comisionados se encuentran dotados de las mismas prerrogativas que el Defensor, aunque existen diferencias en sus competencias debido al ámbito territorial en el que actúan, y en el informe que deben presentar ante sus Parlamentos.<sup>448</sup> Ambas instituciones, es decir, tanto el Defensor del Pueblo como los co-

<sup>445</sup> La normativa catalana, canaria, aragonesa, vasca, valenciana, y castellano leonesa añaden como causa de cese la pérdida de la condición política de la Comunidad Autónoma, y la Ley de Justicia de Aragón también la pérdida de la vecindad civil. Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)*... *op. cit.*, p. 87.

<sup>446</sup> Astarloa, F., "Una introducción al estudio del Defensor del Pueblo", *Cuadernos de la Cátedra Fabrique Furió Ceriol*, núm. 2, Valencia, Universidad de Valencia, 1993, p. 85.

<sup>447</sup> En palabras de Astarloa: "La idea de ampliar el sistema de incompatibilidades a los asesores responsables de área durante el tiempo en que permanezcan en la institución viene justificada por un doble motivo: su trabajo condiciona la actividad desarrollada en cada área y son ellos quienes, principalmente, se relacionan con la Administración durante la tramitación de expedientes". "El Defensor del Pueblo..." *op. cit.*, p. 84.

<sup>448</sup> Rovira Viñas, A., *op. cit.*

misionados autonómicos cuentan con una autonomía orgánica y funcional respecto al Legislativo. Puede decirse entonces que, al tratarse de dos instituciones autónomas, no existe ninguna relación de jerarquía entre ésta y aquellas.

Las concesiones de prerrogativas a los titulares autonómicos están destinadas tanto a favorecer el ejercicio de sus competencias como a asegurar su independencia. En este sentido, es destacable el régimen de incompatibilidades<sup>449</sup> que, junto a las prerrogativas de inmunidad, inviolabilidad, prohibición del mandato imperativo o el fuero especial, coadyuvan para el logro de una autonomía real que incide necesariamente en la órbita funcional. El sistema de garantías que son atribuidas a los defensores autonómicos coincide con las del Defensor del Pueblo; así, la Ley 36/1985 reconoce que éstos gozarán de las garantías de inviolabilidad e inmunidad; además de las establecidas en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril.<sup>450</sup>

También la estructura organizativa de las defensorías autonómicas se ha inspirado en la del Defensor del Pueblo. Así pues, se les atribuye a aquellos la facultad de nombrar libremente a sus asesores. Es usual que a las defensorías se les reconozca capacidad de iniciativa para proponer su reglamento de organización y funcionamiento e incluso para aprobarlos.<sup>451</sup> De igual forma, todas las leyes autonómicas prevén la existencia de los adjuntos; su método de selección en la mayoría de los casos es similar, éste es propuesto por el titular de la institución previa conformidad del Parlamento.<sup>452</sup>

<sup>449</sup> Artículo 1 de la Ley 36/1985, del 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas.

<sup>450</sup> a) Las preceptuadas en los artículos 16 (inviolabilidad de la correspondencia y otras comunicaciones), 19 (cooperación de los poderes públicos), 24 (medidas en caso de entorpecimiento o resistencia a la actuación investigadora) y 26 (ejercicio de acciones de responsabilidad); b) La contenida en el artículo 25.2 de la misma ley (denuncia de infracciones e irregularidades), entendiéndose que, en tales casos, la relación del comisionado parlamentario autonómico será con el fiscal que corresponda en el respectivo ámbito territorial; c) cuando los supuestos previstos en el apartado anterior hagan referencia a actividades de las administraciones públicas no autonómicas, el comisionado parlamentario de la comunidad autónoma notificara al defensor del pueblo las infracciones e irregularidades que haya observado.

<sup>451</sup> Embid Irujo, A., "Los Comisionados parlamentarios autonómicos y el control de la Administración local", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 237, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1998, pp. 64-67.

<sup>452</sup> Con excepción de la ley gallega, donde la propuesta del candidato proviene de la Comisión Parlamentaria de relaciones con la institución (artículo 9.1 de la Ley del Valedor do Pobo).

Las defensorías autonómicas tienen ámbitos de competencia y funciones perfectamente definidas de acuerdo a su delimitación territorial; sin embargo, tal como se señaló en su momento, el Defensor del Pueblo tendrá, en el último de los casos, la facultad de supervisar la Administración Pública de todo el territorio español y en todos los niveles (estatal, regional y local). Cuando éste recibe una queja de un asunto que ya está siendo tramitado por una defensoría autonómica, se dirige a la misma para conocer el estado de la tramitación, así como la resolución correspondiente; es decir, normalmente “deja que continúe el expediente en el *ombudsman* autonómico pero con cierta supervisión, lo que podría dar lugar a que adopte nuevas medidas si considera insatisfactoria la resolución autonómica”.<sup>453</sup>

En este sentido, Colomer Viadel señala que, el Defensor del Pueblo no puede dejar de recibir quejas que afecten a cualquier tipo de administración por dos razones: 1) por imperativo legal; y, 2) porque sólo él puede utilizar el recurso de amparo y de inconstitucionalidad, que no están al alcance de los defensores autonómicos, con lo cual se podría colocar a algunos ciudadanos en situación de inferioridad por el simple hecho de haber acudido a éstos y no a la figura estatal.<sup>454</sup>

Pero, la práctica compartida en el ámbito de competencia de estas instituciones puede generar situaciones poco convenientes como el problema de la doble concurrencia, esto es, la posibilidad de que recaigan dos resoluciones sobre el mismo asunto. Lo anterior no resultaría descabellado si se toma en cuenta que, en primer lugar, la administración autonómica y local son ámbitos de competencia que se comparten con el Defensor del Pueblo, y en segundo lugar, que al día de hoy no se aplica ningún mecanismo de intercambio de información para evitar dicha eventualidad.

En relación al ámbito de competencia de las defensorías autonómicas, el mismo se encuentra limitado a la supervisión de la actividad de la Administración Pública dentro del territorio de la propia Comunidad Autónoma; dentro de esta competencia se encuentran la Administración

<sup>453</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 265.

<sup>454</sup> Colomer Viadel, A., *Constitución, Estado y democracia del siglo XXI*, Valencia, Nomos, 2003, pp. 389-398.

autonómica y la Administración local.<sup>455</sup> Por cuanto hace a la primera de ellas engloba las consejerías o departamentos en que se organiza el gobierno de la Comunidad Autónoma, incluyendo por tanto la actividad de los consejeros, autoridades administrativas, funcionarios y personal al servicio de la administración comunitaria, así como los organismos autónomos, sociedades públicas y demás entes públicos que de ella dependen.<sup>456</sup> Por su parte, el control que los comisionados autonómicos puedan tener sobre los entes locales<sup>457</sup> sólo puede llevarse a cabo “cuando se actúe en ejercicio de competencias delegadas” por la Comunidad Autónoma (artículo 2 de la Ley 36/1985 del 6 de noviembre).

En este mismo sentido se encuentra la postura del Tribunal Constitucional al referir que las facultades de supervisión de las defensorías autonómicas con relación a la administración local sólo se producen en las materias en las que el respectivo estatuto de autonomía otorgue competencia a la Comunidad Autónoma y respecto de las que, como ya se señaló, éste haya transferido o delegado en los entes locales (STC 142/1988 y STC 36/1985). Sin embargo, en la práctica no es así. El control que ejercen los comisionados abarca toda la Administración local, sin distinguir el tipo de competencia que está ejerciendo.<sup>458</sup>

<sup>455</sup> El control de la Administración local plantea problemas complejos tanto en la doctrina como en el ámbito legal. La Constitución le confiere autonomía a los entes locales y de igual forma a las Comunidades Autónomas. Por otra parte, “el concepto de autonomía difiere del de soberanía, por lo que no excluye el ejercicio de controles por parte de otras instancias superiores”. Además, “con respecto a los entes locales, el texto constitucional efectúa un reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en cuanto a la regulación de su régimen jurídico. Se ofrecen así dos focos de producción normativa que incidiendo sobre el mismo objeto van a perfilar el estatuto jurídico de estas Corporaciones”. Luque Sevilla, L., *op. cit.*, p. 18.

<sup>456</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*

<sup>457</sup> En la práctica, el tema de la supervisión de la Administración local había generado discusiones. La normatividad tanto del Defensor del Pueblo como de las defensorías no es muy clara al respecto. En este sentido Díez Bueso entiende que en aras de solucionar este problema, el Defensor del Pueblo mediante acuerdo informal, permite a los comisionados autonómicos el control de toda la Administración local, “por lo que las instituciones autonómicas han procedido a su supervisión sin restricciones y como si formaran parte de su campo natural y directo de actuación, sin analizar a quien pertenece la competencia o si se ha producido delegación o transferencia por parte de la Comunidad al ente local”. *Cfr. Los Defensores del Pueblo...* pp. 96 y 97). Al respecto González-Ares opina que hay que clarificar de manera general la normatividad del control de los entes locales por los defensores autonómicos, para que deje de ser “lo que hasta la fecha han sido gestos de buena voluntad y cortesía exquisita” (en su obra: *El Valedor do Pobo...* *op. cit.*, p. 186).

<sup>458</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Defensor del Pueblo...” *op. cit.*

De igual forma, se advierte que los defensores autonómicos carecen de todo tipo de facultades de control sobre las asambleas legislativas y sobre la administración de justicia, "facultades que al menos en vía indirecta tiene atribuidas el Defensor del Pueblo estatal a través de los recursos de inconstitucionalidad y amparo".<sup>459</sup> Al final, es posible concluir que el Defensor del Pueblo puede conocer de cualquier asunto con independencia de la administración de que se trate, mientras que la actuación de las defensorías autonómicas se limita a la administración de su propia Comunidad Autónoma y local.

Los legisladores se preocuparon por aclarar la relación entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las Comunidades Autónomas,<sup>460</sup> determinando que ambas tienen como finalidad la "defensa de los derechos y libertades, comprendidos en el Título I de la Constitución, con la facultad de supervisar la actividad de la Administración Pública en el ámbito de cada Comunidad Autónoma".<sup>461</sup>

Los puntos de conexión entre el Defensor del Pueblo y los comisionados autonómicos se rigen por los principios de coordinación, cooperación y colaboración. En efecto, son estos tres principios que, "en este ámbito, no funcionan por separado, sino, por decirlo de algún modo, conjuntamente"<sup>462</sup> los que se encuentran en la base de la relación entre todas estas instituciones. El artículo 12 de la LODP establece que los órganos similares de las Comunidades Autónomas coordinarán sus funciones con las del Defensor del Pueblo y éste podrá solicitar su cooperación. De igual forma, señala que éste podrá en todo caso de oficio o a instancia de parte supervisar por sí mismo la actividad de la Comunidad Autónoma en el ámbito de competencias definidas por la ley. Por su parte, el artículo 8 del ROFDP refiere que el Defensor del Pueblo debe "mantener relación directa con los presidentes de los consejos ejecutivos de las Comunida-

<sup>459</sup> Luque Sevilla, L., *op. cit.*, p. 18.

<sup>460</sup> Para más información consultar: Belda Pérez-Pedrero, E., *op. cit.*, pp. 155-160.

<sup>461</sup> Preámbulo de la Ley 36/1985, del 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas.

<sup>462</sup> Fernández Rodríguez, J. J., "Defensor del Pueblo..." *op. cit.* p. 267.

des Autónomas y con los órganos similares al Defensor del Pueblo que se constituyan en dichas Comunidades”.

Por cuanto hace al principio de coordinación hay quienes lo entienden como “un método de actuación conjunta en los supuestos de competencias concurrentes, con la finalidad de articular racionalmente el ejercicio de éstas y evitar los inconvenientes de una actuación simultánea separada”.<sup>463</sup> Mientras que otros, de manera muy similar lo definen como “la actividad que realiza un órgano coordinante para imponer en los entes coordinados una actuación conjunta que evite los problemas de solapamiento que para el correcto funcionamiento de las instituciones implicadas tendría la ausencia de esta coordinación”.<sup>464</sup>

El principio de cooperación se refiere a actuaciones en un plano de igualdad en busca de un mismo fin, es decir, destaca por ser una técnica de colaboración en la cual “la actividad de un sujeto, o de varios, despliega sus efectos de modo directo en una esfera jurídica que le es ajena; hay, pues, una disposición, una atribución a favor de otro, un disponente y un beneficiario”.<sup>465</sup> Entonces, la diferencia entre ambos tipos de relación reside en el “grado de imposición, dándose un cierto deber jurídico de plegarse a la coordinación y, por el contrario, el carácter voluntario de la cooperación”.<sup>466</sup>

Adentrándose quizá en el terreno del principio de colaboración se encuentra la facultad de solicitud de actuación. En este sentido, las defensorías autonómicas pueden dirigirse al Defensor del Pueblo para solicitar que presente un recurso de amparo o de inconstitucionalidad. No obstante, la decisión final de interponer, o no, los recursos queda a criterio de éste último.

<sup>463</sup> Folchi Bonafonte, I. y A. Bayona Rocamora, “La defensa de los derechos fundamentales y de las libertades públicas en el ámbito de las Comunidades Autónomas. Instituciones similares al Defensor del Pueblo”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 6, Euskadi, Instituto Vasco de Administración Pública, 1983, p. 101.

<sup>464</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Defensor del Pueblo...”, *op. cit.*, p. 268.

<sup>465</sup> Morell Ocaña, L., “Una teoría de la cooperación”, *Documentación Administrativa*, núm. 240, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1994, pp. 52-53.

<sup>466</sup> Parada Vázquez, J. R., *Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*, Madrid, Marcial Pons, 1993, p. 71.

El artículo 24 señala que el Defensor del Pueblo será quien “ejercerá la alta coordinación” entre sus propias competencias y las atribuidas a los comisionados autonómicos, sin perjuicio de la autonomía que les corresponda en la fiscalización de las actividades de sus respectivas Administraciones. De esta misma hipótesis normativa se deriva un principio de auxilio mutuo que regula las relaciones de ambas instituciones. Así, el Defensor del Pueblo podrá, en todo momento, solicitar “el auxilio de los órganos similares de las Comunidades Autónomas”.

Finalmente, el artículo 2 de la Ley 36/1985 establece que el Defensor del Pueblo y los comisionados autonómicos podrán actuar en régimen de cooperación “en todo aquello que afecte a materias sobre las cuales se atribuyan competencias a las Comunidades Autónomas en la Constitución y en el respectivo estatuto de autonomía sin mengua de los establecidos en cuanto a facultades del Defensor del Pueblo por la Constitución y por la Ley Orgánica 3/1981, del 6 de abril”. De igual forma, advierte que con la finalidad de que ambas figuras puedan llevar a cabo sus funciones de colaboración y coordinación se podrán establecer:

acuerdos sobre los ámbitos de actuación de las administraciones públicas objeto de supervisión, los supuestos de actuación de los comisionados parlamentarios, las facultades que puedan ejercitar, el procedimiento de comunicación entre el Defensor del Pueblo y cada uno de dichos comisionados parlamentarios, y la duración de los propios acuerdos.<sup>467</sup>

Por cuanto hace al procedimiento que siguen las quejas en las distintas defensorías autonómicas puede constatarse, de igual forma, su similitud con el que se sigue en el Defensor del Pueblo. Según los datos estadísticos del informe anual de 2012, las Comunidades Autónomas que recibieron mayor número de quejas fueron, en primer lugar, el Defensor del Pueblo Andaluz con 468 y, en segundo lugar, el Síndic de Greuges de Catalunya con 426.

<sup>467</sup> Aunque la ley se pronuncia al respecto, el Defensor del Pueblo y los comisionados autonómicos vienen celebrando encuentros periódicos con la finalidad de unificar sus criterios de actuación. Estas reuniones carecen de eficacia normativa, pero son importantes en la medida en que suponen el paso previo de los acuerdos formales. Corchete Martín, M. J., “Propuestas de reforma en las relaciones Defensor del Pueblo-Comisionados parlamentarios autonómicos”, *Revista Vasca Administración Pública*, núm. 56, Madrid, Guipúzcoa, 2000, pp. 192-193.

Cabe señalar que todas las leyes autonómicas contemplan la presentación del informe anual al Parlamento; de igual forma, están facultados para elaborar, cuando sea necesario, informes extraordinarios. Desde esta perspectiva, “la presentación del informe anual ya no puede entenderse como una dación de cuentas ante la Cámara, sino como el momento principal de la comunicación del trabajo de la institución al Parlamento”.<sup>468</sup>

Con base en lo anterior se puede decir que, de manera general, las defensorías autonómicas siguen la misma línea de actuación que el Defensor del Pueblo, conservando, claro está, aquellas cualidades propias establecidas, tanto en sus estatutos autonómicos como en sus leyes correspondientes. A partir de ahora, sólo haré referencia a la figura que concierne a la Comunidad Autónoma de Galicia, denominada Valedor do Pobo. Como sostuve al inicio de la obra, este análisis no incluye todas las defensorías de las Comunidades Autónomas de España sino únicamente la antes mencionada.

## El Valedor do Pobo

El Valedor do Pobo, al igual que la figura del Defensor del Pueblo, no presenta antecedentes históricos dentro del territorio español. Ambas instituciones conservan, en esencia, las características del *ombudsman* escandinavo. La constitucionalización de la figura Defensor del Pueblo abrió camino a la creación de las defensorías autonómicas. A partir de entonces, en algunas de las Comunidades Autónomas, entre ellas Galicia, empezó a surgir la conveniencia de instituir figuras similares.

El Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Galicia fue creado a partir de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril. El capítulo primero de esta ley, en concreto su artículo 14 reconoce expresamente la existencia de una institución similar a la del Defensor del Pueblo. Por esta vía y haciendo uso de su facultad de autoorganización, la Comunidad Autónoma de Galicia introduce la figura del Valedor do Pobo en su ordenamiento jurídico en los siguientes términos:

<sup>468</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)...* op. cit., p. 121.

correspondiendo a la Comunidad Autónoma la creación y organización mediante ley de su Parlamento y con respecto a la institución del Defensor del Pueblo establecida en el artículo 54 de la Constitución de un órgano similar que en coordinación con aquélla ejerza las funciones a las que se refiere el mencionado artículo y cualesquiera otras que el Parlamento de Galicia pueda encomendarle.<sup>469</sup>

Es pues, la Ley del Parlamento de Galicia 6/84, de 5 de junio<sup>470</sup> (en adelante LVP) la que regula estatutariamente la figura del Valedor do Pobo. Si bien es cierto que en dicha ley se establecía un plazo de seis meses para que la Comisión de Peticiones propusiera al pleno el candidato a Valedor do Pobo, lo cierto es que hasta seis años después no quedó legalmente constituida la institución.<sup>471</sup> Pasado este tiempo, el Parlamento gallego designó al primer Valedor do Pobo José Cora Rodríguez (1922-2008), quien tomó posesión del cargo el 8.06.1990 durante sesión plenaria el 30.05.1990.<sup>472</sup> Además de esta ley, la institución se encuentra regulada por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Valedor do

<sup>469</sup> El papel que desempeñan las defensorías autonómicas como instrumento fundamental de control democrático para garantizar los derechos de los ciudadanos ante las administraciones se encuentra regulado en la Constitución española, así como en sus respectivos estatutos de autonomía. Pero, además, se encuentra fortalecida con las recomendaciones de distintos instrumentos jurídicos internacionales, como: a) las resoluciones 61 y 80 adoptadas en el sexto congreso de los poderes locales y regionales de Europa, celebrado en junio de 1999, en el ámbito del Consejo de Europa, en las que se exhorta a las entidades locales y regionales europeas que no tengan instituidas esta figura, a que las adopten; b) la recomendación 1615 /2003), sobre la institución del *ombudsman*, adoptada por el Comité Permanente Del Consejo de Europa, el 08.09.2003; c) la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de noviembre de 2011, en la cual se reconoce la tarea de las instituciones del *ombudsman* en la promoción y protección de los derechos humanos y libertades fundamentales; d) la recomendación aprobada por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa de 15.06.2011, dirigida a fortalecer la institución del *ombudsman* en Europa; y, e) la resolución 327 (2011) del Congreso de Poderes Locales y Regionales del Consejo de Europa, sobre la oficina del *ombudsman* y las autoridades locales y regionales, que considera esta figura un elemento esencial de buen gobierno.

<sup>470</sup> Es importante advertir que esta ley estará vigente únicamente hasta el día de la toma de posesión del próximo Valedor do Pobo. Es decir que, en el caso de que la propuesta de Milagros Otero Parga como nueva titular de la institución gallega fuera ratificada, entraría en vigor la Ley 10/2012, de 3 de agosto con la que se modifica sustancialmente la estructura de dicha institución.

<sup>471</sup> Cora Rodríguez, J., "La institución del Valedor do Pobo", F. Muñoz Puy y M. Otero Parga, *El Defensor del Pueblo en la España de 2000*, Santiago de Compostela, Fundación Alfredo Brañas, 2000, pp. 195-196.

<sup>472</sup> Fue elegido con el apoyo del Grupo Popular y Socialista por 63 votos a favor, tres en blanco y nueve abstenciones. Durante esta primera administración José Carlos Rodríguez González ocupó el cargo de Vicevaledor Primero, y Celso Montero Rodríguez como Vicevaledor Segundo. Agotado su mandato, el 24.10.1995 Cora fue reeligido por unanimidad.

Pobo de fecha 26.05.1997 (en adelante ROFVP).<sup>473</sup> La disposición adicional de la ley del Valedor do Pobo autoriza a éste para dictar normas de desarrollo, de acuerdo con la mesa del parlamento y la Comisión de Peticiones.<sup>474</sup>

Así, el Valedor do Pobo queda configurado como un órgano estatutariamente relevante. Por su parte, González-Ares entiende que el Valedor es un comisionado del Parlamento y, por lo mismo, lo califica como “un órgano adjetivo o auxiliar en cuanto que no es un órgano primario o sustancial con respecto a la existencia de la Comunidad Autónoma”. A su modo de ver, son tres las características que le distinguen: ser un Alto Comisionado del Parlamento; ser un órgano autónomo e independiente y, por último, ser un órgano autonómico, pero coordinado con el Defensor del Pueblo.<sup>475</sup> La condición de comisionado del Parlamento a la que se ha hecho referencia conlleva una limitación en la actuación del titular, ya que ésta sólo puede llevarse a cabo dentro de su ámbito territorial, a diferencia del Defensor del Pueblo quien, como ya se dijo, tiene competencia dentro de todo el territorio español.

Entonces, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 3/1994, el Valedor do Pobo está facultado para “supervisar la actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma gallega para garantizar el respeto de los derechos comprendidos en el Título I y su sometimiento pleno a la ley y al derecho”. En este sentido, la normativa de las defensorías autonómicas, incluyendo evidentemente la de Galicia, “no le desvincula del control de la Administración, sino que incluye la función

<sup>473</sup> En cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 65 y concordantes, del reglamento de la Cámara, se ordena la publicación en el *Boletín Oficial del Parlamento* de Galicia del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Valedor do Pobo, aprobado por la Comisión de Peticiones del Parlamento de Galicia el 26.05.1997. Visto en la página oficial del Valedor do Pobo: [www.valedordopobo.com](http://www.valedordopobo.com).

<sup>474</sup> Embid Irujo considera que el hecho de atribuir potestad reglamentaria a los comisionados autonómicos sería “crear una peligrosa situación de indefensión jurídica” dado que daría lugar a un tipo de normas que no pueden ser combatidas mediante recursos (Cfr. “Los Comisionados parlamentarios autonómicos... *op. cit.* p. 65). En una postura totalmente contraria, González-Ares señala que “la facultad de aprobar el reglamento interno debiera recaer únicamente en el Valedor, sin el concurso de ningún otro órgano, por ser él quien mejor conoce las necesidades de la institución” (Cfr. *El Valedor do Pobo... op. cit.* p. 206).

<sup>475</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 201.

de defensa como reorientadora de la función originaria atribuida al *ombudsman*, ampliando en ciertos casos su ámbito de actuación más allá del control".<sup>476</sup>

De lo anterior, se puede deducir que el Valedor do Pobo es un órgano con funciones especiales encomendadas por el Legislativo; concretamente, la tutela de los derechos fundamentales emanados del Estatuto de Autonomía (artículo 1.2, LVP). Aunada a esta importante función, puede supervisar la actuación de la Administración autonómica, de los entes o empresas públicas dependientes de ella y de la Administración local (artículo 1.3, LVP).

El reconocimiento de la competencia para supervisar la actividad administrativa de los entes locales ha constituido una de las cuestiones más problemáticas en la configuración del ámbito de competencias del Valedor do Pobo y de las defensorías autonómicas en general. Los entes locales, aun gozando de la autonomía de gestión que les confiere el artículo 137 de la Constitución, se encuentran en una posición dependiente, condicionados por las administraciones superiores con las que se relacionan.<sup>477</sup> En la praxis, los comisionados autonómicos tienen el control de toda la administración local, "por lo que las instituciones autonómicas han procedido a su supervisión sin restricciones y como si formaran parte de su campo natural y directo de actuación, sin analizar a quien pertenece la competencia o si se ha producido delegación o transferencia por parte de la Comunidad al ente local".<sup>478</sup>

La actuación del *ombudsman* gallego se configura sobre la base del principio de autonomía funcional y de independencia frente a la Administración que ha de supervisar. Por su parte, el artículo 6.1 de la LVP medularmente refiere que el Valedor do Pobo "no estará sujeto a mandato imperativo alguno", además, "no recibirá instrucciones de ninguna autoridad", por lo cual "desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio".

<sup>476</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)... op. cit.*

<sup>477</sup> Cfr. Álvarez de Miranda, F., "Los Comisionados Parlamentarios y la Administración local", XI Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo, León, 25 y 26 de septiembre de 1996.

<sup>478</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)... op. cit.*, p. 209.

Lo anterior de ninguna manera se tiene que ver afectado con la facultad que tiene el Defensor del Pueblo para supervisar las actividades de las administraciones autonómicas (artículo 1.3 LVP).

En el apartado anterior se señalaron los tres principios en los que se basa la relación del Defensor del Pueblo con los comisionados autonómicos. Sin caer en repeticiones, es importante traerlo a colación, a fin de no perder el hilo conductor. Entonces, la Ley 36/1985 trata de buscar un equilibrio en la convivencia y relaciones entre el Defensor del Pueblo y las defensorías autonómicas;<sup>479</sup> en este sentido, la actividad del Valedor do Pobo debe estar en coordinación, colaboración y cooperación con la de la figura nacional.

De la interpretación sistemática de la normatividad del Valedor do Pobo puede deducirse que son cuatro las funciones principales que desarrolla: investigadora, mediadora, informativa y promotora de modificaciones legales.<sup>480</sup> En relación con la primera, el Valedor está facultado para investigar respecto de los actos o resoluciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma gallega y de sus agentes. Para cumplir con esta función, puede solicitar el auxilio y colaboración de todos los organismos públicos (artículo 26, LVP).

De igual forma, puede hacer requerimientos a las autoridades implicadas y solicitar la información que estime pertinente. En algunos casos puede, además, realizar entrevistas, inspecciones o estudio de expedientes o documentos (artículo 23, LVP). En palabras de Luna “esta función no importa un obstáculo a la labor de la Administración, sino por el contrario, asegura que los organismos estatales actúen conforme a las normas establecidas, para lo cual investiga, critica y da publicidad a las acciones del estado que puedan afectar derechos de los ciudadanos”.<sup>481</sup>

<sup>479</sup> El ejercicio de esta función garantista que han venido desempeñando las defensorías autonómicas junto a la institución del Defensor de Pueblo ha puesto de manifiesto que, lejos de constituir una situación de duplicidad, ha permitido configurar un eficaz mecanismo de garantía de derechos a los ciudadanos que tienen a su disposición instrumentos complementarios a los que acudir, en función de criterios de proximidad y ámbito de la Administración supervisada.

<sup>480</sup> Cfr. Quinzio Figueiredo, J. M., *El Ombudsman. El Defensor del Pueblo*, Santiago de Chile, Jurídicas de Chile, 1992, pp. 61-63.

<sup>481</sup> Luna, E. F., *Congreso y Control. Hacienda pública, responsabilidad política, Estados de emergencia, relaciones internacionales y acuerdos*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Cuyo, 2007, p. 94.

La función mediadora y de conciliación entre la Administración y el administrado no viene expresamente reconocida en la LVP;<sup>482</sup> no obstante, se asienta en el principio de equidad y en el carácter de autoridad imparcial del que está revestida la propia figura. “El comisionado autonómico puede, pues, aprovechar su prestigio, su imparcialidad y su conocimiento de la realidad social, así como la informalidad de su actuación, para acercar las posturas de las partes enfrentadas o facilitar el diálogo”.<sup>483</sup>

Por cuanto hace a su función informadora, en el desarrollo de su actividad protectora de los derechos del título I de la Constitución, el Valedor do Pobo, al igual que el resto de las defensorías autonómicas ha desarrollado una intensa labor de difusión de estos derechos dirigida tanto a los ciudadanos como a los servidores públicos. En este sentido, podría decirse que esta función es consustancial con la propia institución.

Finalmente, su función promotora de modificaciones legales (artículos 29 y 30, LVP)-consiste en proponer a la Administración implicada la modificación de criterios para la producción de los actos y resoluciones administrativas, así como promover ante la Administración o el Parlamento de Galicia la modificación de aquellas normas positivas cuando se considere que su aplicación podría conllevar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados.<sup>484</sup>

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 7 del ROFVP las funciones que debe llevar a cabo el Valedor do Pobo son:

- a) representar a la institución; b) nombrar a los vicevaledores y disponer su cese; c) mantener relación directa con el Parlamento de Galicia a través de su presidente; d) relacionarse con la Comisión de Peticiones del Parlamento; e) mantener relación directa con el presidente de

<sup>482</sup> La única regulación al respecto se ubica en el artículo 16 de su reglamento.

<sup>483</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 247.

<sup>484</sup> Un ejemplo de esta función del Valedor do Pobo es el anteproyecto de la nueva Ley de Caza de Galicia aprobado el 07.02.2013 por el Consejo de la Xunta que tomó en cuenta la recomendación hecha por la Consellería de Medio Ambiente Territorio e Infraestructura para mantener los límites de edad actualmente establecidos en los 16 años (y no así, la edad de 14 años como inicialmente se había previsto) para llevar a cabo la actividad de caza dentro de esta Comunidad Autónoma.

la Xunta de Galicia, el vicepresidente o vicepresidentes, en su caso, y los conselleiros; *f*) mantener relación directa con el delegado del gobierno en Galicia; *g*) mantener relación directa con el presidente y el fiscal jefe del Tribunal Superior de Justicia de Galicia; *h*) mantener relación con el Defensor del Pueblo de las Cortes Generales y las instituciones análogas de otras Comunidades Autónomas; *i*) convocar y fijar el orden del día de las reuniones de la Junta de Coordinación y Régimen Interior y dirigir sus deliberaciones; *j*) dirigir y supervisar el funcionamiento de la institución, aprobando las instrucciones de orden interno para la mejor ordenación del servicio; *k*) ejercer la jefatura del personal y la potestad disciplinaria; *l*) proponer la plantilla y proceder al nombramiento y cese del personal al servicio de la institución; *m*) proponer a la mesa del Parlamento de Galicia el proyecto de presupuesto de la institución; *n*) fijar las directrices para la ejecución del presupuesto; *ñ*) aprobar las bases para la selección de personal y la contratación de obras, servicios y suministros; *o*) cualesquiera otras que le resulten legalmente atribuidas.

Los requisitos legales para poder ser candidato a Valedor do Pobo, al igual que en el caso de Defensor del Pueblo, son mínimos y se concretan en tener la condición política de gallego, estar en pleno disfrute de los derechos civiles y políticos, así como conocer los dos idiomas oficiales de Galicia (artículo 3.1, LVP). Por cuanto a los requisitos personales, dada la naturaleza jurídica de la propia institución, se requiere de un prestigio social consolidado, de una amplia autoridad moral y de una especial sensibilidad por la defensa de los derechos de los ciudadanos. Reunidos estos requisitos, la Comisión de Peticiones puede presentar uno o más candidatos al pleno del Parlamento (artículo 2.2, LVP). Es designado como titular el candidato que obtiene el voto favorable de las tres quintas partes de la Cámara. En caso de que ningún candidato alcance esta mayoría, la Comisión de Peticiones dispone de un mes para proponer nuevos candidatos hasta que uno de ellos obtenga la cantidad de votos necesarios.<sup>485</sup>

<sup>485</sup> Cfr. Sarmiento Méndex, X. A., "As función non tradicionais do Parlamento de Galicia", *Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 8, núm. 1, Santiago de Compostela, Universidad de Santiago de Compostela-Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico, 1999, pp. 230 ss.

Una vez designado el Valedor do Pobo,<sup>486</sup> el presidente del Parlamento debe acreditarlo con su firma y mediante su publicación en el *Diario Oficial de Galicia* (artículo 3.2, LVP). Transcurridos quince días después de su publicación, y previo juramento o promesa, el candidato toma posesión de su cargo ante la mesa del Parlamento (artículo 3.3, LVP). La duración del mandato es de cinco años.<sup>487</sup> Respecto de la reelección, si bien no se encuentra regulada, lo cierto es que tampoco está prohibida, de modo que en la práctica puede ser reelecto sucesiva e indefinidamente. El único caso de reelección que ha tenido la institución gallega se dio con su primer titular José Cora Rodríguez.<sup>488</sup>

De conformidad con lo estipulado por el artículo 5.1 de la LVP, el cese de las actuaciones del Valedor do Pobo viene determinado bajo los mismos supuestos que para el Defensor del Pueblo: *a)* por renuncia, *b)* por expiración del plazo de su mandato; *c)* por muerte o incapacidad; *d)* por notorio incumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo; *e)* por haber sido condenado mediante sentencia firme o por delito doloso.<sup>489</sup>

Si el Valedor do Pobo se encuentra en alguna de las tres primeras causas de cese, el presidente del Parlamento debe declarar la vacante. Para el resto de los casos, se requiere del pronunciamiento de las tres quintas partes de los miembros de la Cámara mediante debate y previa audiencia del interesado (artículo 5.2, LVP). Únicamente en el supuesto de cese por expiración de plazo, el Valedor seguirá en el desempeño de sus funciones hasta en tanto no se nombre el nuevo titular. En los demás supuestos, la Comisión de Peticiones puede acordar por mayoría simple que sea el Vicevaledor quien supla hasta en tanto se designe a otro titular (artículo

<sup>486</sup> Las personas que han ocupado el cargo de Valedor do Pobo son José Cora Rodríguez (1990-2002), José Ramón Vázquez Sandes (2002-2007) y Benigno López García (2007-2012); este último dimitió su cargo. El pasado 17.06.2015 el PP propuso como candidata para ocupar el cargo de Valedora do Pobo a Milagros Otero Parga. Si el pleno de la Cámara la ratifica ahora, aprobada por la Comisión de Peticiones, será la primera mujer en situarse al frente de este cargo, ocupado hasta ahora en funciones interinas por José Julio Fernández (junio 2015).

<sup>487</sup> Este plazo empieza a contar a partir del día en que haya sido nombrado (no desde el día en que tome posesión).

<sup>488</sup> José Cora duró en el cargo veinte meses, más de lo que correspondía debido a la falta de acuerdo de las fuerzas políticas gallegas a la hora de nombrar sustituto.

<sup>489</sup> En relación a las causas de cese del titular, la ley 10/2012 incorporará como causa de separación del cargo “la pérdida de la condición política de gallego o gallega”.

5.3 y 5.4, LVP). Una vez que se haya declarado disponible la vacante, y en un plazo no superior a un mes, se inicia el procedimiento para el nombramiento del nuevo Valedor (artículo 5.3, LVP).

El titular goza de unas prerrogativas y está sujeto a unas incompatibilidades que garantizan su autonomía funcional. Por cuanto hace a estas últimas, el Valedor do Pobo es incompatible con todo mandato representativo, cargo político, o actividad de propaganda política, con la permanencia en servicio activo en cualquier Administración Pública, con la condición de miembro de algún partido político, sindicato, asociación o fundación; con el ejercicio de carreras judiciales y fiscales o de cualquier actividad profesional, judicial, mercantil o laboral (artículo 7.1, LVP). Con esto se busca, por un lado, distanciar al titular de cualquier militancia política y, por otro, alejarlo de la Administración Pública supervisada.<sup>490</sup>

Respecto de estas incompatibilidades hay que destacar una cuestión. El hecho de que una persona se encuentre en alguno de los supuestos de incompatibilidad de ninguna manera implica que no pueda ser propuesto como candidato, o incluso designado. La única limitante que establece la normativa es que la situación de incompatibilidad cese antes de que tome posesión del cargo (artículo 7.2, LVP). Si la causa de incompatibilidad se genera después de haber tomado posesión, se entiende que renuncia al cargo a partir de la fecha en que se haya producido dicha situación.

Las prerrogativas que envuelven a la figura del Valedor do Pobo están dirigidas a asegurar su máxima independencia y libertad de actuación. Se trata “de garantizar que los titulares de la institución no se vean condicionados o coartados en el desempeño de sus funciones por ninguna autoridad o funcionario”.<sup>491</sup> En este sentido la LVP se limitó a señalar de manera muy genérica que el titular “gozará de los privilegios y garantías necesarias para el cumplimiento de sus funciones” (artículo 6.2, LVP).

El artículo 1 de la Ley 36/1985, de 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras

<sup>490</sup> Cfr. Sarmiento Méndex, X. A., *op. cit.*

<sup>491</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 217.

similares en las distintas Comunidades Autónomas establece que los comisionados gozan de inviolabilidad e inmunidad.<sup>492</sup> De igual forma, reconoce como garantías que acompañan al Valedor do Pobo en el desempeño de su labor las siguientes: *a)* la obligación de auxilio de todos los poderes públicos; *b)* la inviolabilidad de correspondencia; *c)* la facultad para interponer la acción de responsabilidad en contra de autoridades o funcionarios; *d)* la implementación de medidas en el caso de entorpecimiento de la actividad investigadora; *e)* información periódica por parte del fiscal jefe del Tribunal Superior de Justicia de Galicia cuando éste le haya notificado hechos presuntamente delictivos.

Las prerrogativas y garantías de las defensorías autonómicas mencionadas son igualmente aplicables a los adjuntos en tanto se encuentren en ejercicio de sus funciones (artículo 1 de la Ley 36/1985). Para Carballo Armas “la inviolabilidad, la inmunidad y el fuero especial constituyen garantías suficientes que, sin lugar a dudas, permiten al Defensor del Pueblo (en este caso al Valedor do Pobo) ejercer con plena libertad y eficacia sus funciones”.<sup>493</sup> Se trata de asegurar una independencia funcional, de modo que las actuaciones no se vean afectadas por otros órganos de poder.

Al igual que el Defensor del Pueblo, el Valedor requiere de medios personales y materiales para poder llevar a cabo todas sus funciones. En relación con los primeros, se encuentran los Vicevaledores que son nombrados por éste a propuesta de la Comisión de Peticiones del Parlamento (artículo 9.1 LVP). A los Vicevaledores se les reconoce la capacidad para sustituir al Valedor en el ejercicio de sus funciones, e incluso para actuar por delegación de aquél (artículo 8 LVP y 8.2 ROFVP).<sup>494</sup> Los motivos de cese, de incompatibilidades y las prerrogativas para el Vicevaledor están determinados exactamente en los mismos términos que para el Valedor do Pobo; la única diferencia es que en el primero de los supuestos, cabe la posibilidad de que éste inicie un procedimiento para destituirlo. Esta

<sup>492</sup> Estas prerrogativas son igualmente aplicables a los Vicevaledores.

<sup>493</sup> Carballo Armas, P., *El Diputado del Común... op. cit.*, p. 81.

<sup>494</sup> Anteriormente eran dos Vicevaledores, a partir de la modificación de la Ley del Valedor do Pobo de 2002 pueden ser tres; no obstante, la Ley 10/2012 que entrará en vigor a partir de que se nombre al próximo titular desaparece dicha figura.

situación puede darse, por ejemplo, en el caso de falta de confianza o de falta de coordinación entre el Valedor y el Vicevaledor.

El artículo 8.1 del reglamento de la institución determina como funciones del Vicevaledor las siguientes: *a)* ejercer las funciones del Valedor en los casos previstos en la ley; *b)* dirigir la tramitación, la admisión a trámite o el rechazo y la investigación de las quejas formuladas, así como de las actuaciones que se inicien de oficio, además de proponer las resoluciones que se consideren convenientes, llevando a cabo las comunicaciones y notificaciones correspondientes; *c)* colaborar con el Valedor en las relaciones con el Parlamento y su Comisión de Peticiones, así como en la coordinación de las actuaciones con el Defensor del Pueblo y las demás defensorías autonómicas; *d)* preparar y proponer al Valedor el informe anual y los informes extraordinarios que deban ser elevados al Parlamento gallego; y, *e)* asumir las demás funciones que determine la LVP y su reglamento.

174

Aunada a la existencia del titular y de los Vicevaledores, la oficina del Valedor do Pobo está integrada por asesores, la Junta de Coordinación y Régimen Interior, así como por el resto del personal administrativo al servicio de la institución. Los asesores son designados y cesados libremente por el titular. El cargo sólo podrá ser compatible con la docencia, su función principal es prestar al titular la cooperación necesaria para el ejercicio de sus funciones (artículo 20.3, ROFVP). La determinación del número y especialidad de los asesores queda igualmente bajo la libre determinación del Valedor (artículo 20.2, ROFVP).<sup>495</sup> Hoy por hoy la institución del Valedor do Pobo cuenta con siete asesores, de los cuales uno funge como secretario general.<sup>496</sup>

La Junta de Coordinación y Régimen Interior está integrada por el Valedor do Pobo (que la preside) y los Vicevaledores. El Secretario General y

<sup>495</sup> En relación con los asesores la Ley 10/2012 alude que el Valedor podrá nombrar hasta cuatro asesores, siempre y cuando sea posible dentro de los límites presupuestarios.

<sup>496</sup> Actualmente el Valedor do Pobo cuenta con las siguientes áreas de investigación: empleo público e interior; urbanismo y vivienda; medio ambiente; educación; industria, comercio y turismo; agricultura, ganadería y pesca; servicios sociales; emigración y trabajo; sanidad; justicia; administración económica y transportes; obra pública y explotaciones; corporaciones locales, servicios municipales y protección civil; menores; cultura y política lingüística y sociedades de información.

los asesores participan en la junta con voz, pero sin voto (artículo 11.2, RO-FVP). La periodicidad de las reuniones es mensual, pudiendo ser convocada cuantas veces se considere necesario (artículo 11.3, LVP). La junta tiene funciones que afectan tanto al funcionamiento interno como externo de la institución. Así, está facultada para conocer cuestiones presupuestarias y de personal, para informar sobre la posibilidad de interposición del recurso de inconstitucionalidad, instándola en su caso, al Defensor del Pueblo, y para informar sobre posibles sugerencias de modificaciones de normas al Parlamento o a la Xunta de Galicia (artículo 12, ROFVP).

Dentro de la estructura de esta institución en estudio, existe un servicio de administración y personal.<sup>497</sup> A su frente está el jefe de servicio que es designado libremente por el Valedor, pasando, por tanto, a la situación de servicios especiales (personal de confianza) en su administración de origen. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 23.2 ROFVP sus funciones consisten en dirigir, organizar y controlar los servicios administrativos y de mantenimiento de la institución, así como la coordinación de la intervención del Parlamento a efectos de la gestión económica y financiera de la institución.

Todo el personal al servicio del Valedor do Pobo se considera como personal al servicio del Parlamento de Galicia, pues depende orgánica, funcional y disciplinariamente de aquél. Son personas de confianza, o bien, funcionarios; se rigen por sus normas de régimen interior y supletoriamente por el estatuto del personal al servicio de la cámara (artículo 10.1, LVP y 18.1, ROFVP).

Además de los medios personales, el Valedor do Pobo requiere de unos medios materiales para poder desempeñar sus funciones. Su dotación económica está determinada de una manera similar a la del Defensor del Pueblo. Está facultado para realizar el anteproyecto de su presupuesto, posteriormente se remite a la mesa de la Cámara para su aprobación. Hecho lo anterior, se integra en el presupuesto del Parlamento de Galicia

<sup>497</sup> Bajo la dependencia del servicio de administración y personal existen los siguientes negociados: registro general y archivo, asuntos económicos y biblioteca y documentación (artículo 24.1, ROFVP). En el negociado de registro y archivo se registran y clasifican todos los documentos dirigidos al Valedor do Pobo (artículo 24.2).

(artículo 12.1, LVP y 27.1, ROFVP). Para el 2012, el Valedor do Pobo manejó un presupuesto de 2.02 millones de euros, del total de 19.449.551 euros que suman las cuentas del Parlamento de Galicia.

En cuanto a la organización contable, tanto la autorización de gastos como la ordenación de pagos corresponden al Valedor (artículo 12.2, LVP) pero puede ser delegada a uno de los vicevaledores.<sup>498</sup> Este régimen de contabilidad es el que rige en el Parlamento gallego, ejerciendo el intervector del Parlamento la función crítica y fiscalizadora de conformidad con la normativa aplicable de la Cámara (artículo 27-29, ROFVP).

Por lo que se refiere al procedimiento que siguen las quejas que se tramitan ante Valedor do Pobo, Díez Bueso entiende que este tipo de procedimientos se caracterizan por tres principios: informalidad, celeridad y confidencialidad;<sup>499</sup> por su parte, la ley señala que debe ser eminentemente sumario e informal y, que puede iniciarse (artículo 13, LVP) de oficio, o bien, a instancia de partes.<sup>500</sup>

En relación con las actuaciones de oficio, el Valedor puede iniciar en cualquier momento una investigación cuando intuya o tenga sospechas fundadas de que los derechos fundamentales de una persona están siendo conculcados.<sup>501</sup> Las actuaciones de oficio otorgan a la institución una capacidad ilimitada de actuación, en tanto que puede investigar cualquier ámbito de la actividad administrativa sin necesidad de que un particular interponga una queja; por el contrario, cualquier información transmitida por los medios de comunicación, o bien, el simple interés del Valedor son

<sup>498</sup> En relación con la autorización de los gastos y la ordenación de los pagos, la Ley 10/2012 señala que el valedor podrá delegar esta función, única y exclusivamente, al Ajunto de la institución.

<sup>499</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)... op. cit.*, p. 286.

<sup>500</sup> De todas las áreas en las que se dividen las investigaciones, las que presentaron mayor número de quejas en el 2012 fueron: servicios sociales con 253 (12.66%), administración económica y transporte con 252 (12.61%) y empleo público e interior con 216 (10.81%). Visto en el informe ordinario 2012 del Valedor do Pobo al Parlamento de Galicia disponible en [www.valedordopobo.com](http://www.valedordopobo.com).

<sup>501</sup> Actualmente uno de los temas que ha generado mayor actuación por parte del Valedor do Pobo es el tema de los desahucios. Preocupado por la época de crisis que atraviesa España, que ha generado ejecuciones hipotecarias y la pérdida de la vivienda habitual de muchas de familias gallegas, el Valedor inició una actuación de oficio sobre esta problemática. "Tras reunirse con asociaciones para la defensa de los derechos de las familias afectadas, tramitar quejas individuales, abrir consultas e investigaciones sobre asuntos urgentes, elaboró un conjunto de propuestas dirigido a los poderes públicos con el fin último de paliar este grave problema". Informe anual del Valedor do Pobo correspondiente al año 2012, p. 935. Visto en: [www.valedordopobo.com](http://www.valedordopobo.com)

causas suficientes para la iniciación de una investigación. El número de actuaciones de oficio presentadas por el Valedor do Pobo en 2012 fue de 36; mientras que para el 2013 ascendieron a 46.<sup>502</sup>

Mientras tanto, en las actuaciones a instancia de parte cualquier ciudadano puede acceder directamente al Valedor do Pobo mediante la presentación de una queja, en virtud de la cual se insta su intervención en un asunto determinado en el que, a juicio del ciudadano que la formula, se ha producido una vulneración en la esfera de sus derechos.<sup>503</sup> Este tipo de quejas deberán ser presentadas en un plazo no mayor a un año desde la fecha en que tuvieron conocimiento de los hechos (artículo 18.3, LVP). En el último informe anual presentado por el Valedor do Pobo, correspondiente a 2012, se recibieron 6786 quejas, de las cuales 2929 (43%) se realizaron mediante expedientes, 2653 (39%) mediante atención telefónica, y 1204 (18%) mediante atención presencial. Por su parte, en el 2013 se registró un total de 18,887 quejas.<sup>504</sup>

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 14 de LVP están facultados para recurrir ante el Valedor do Pobo: “todas las personas físicas o jurídicas que invoquen un interés legítimo”, los “Diputados y las Comisiones”<sup>505</sup> relacionadas con la defensa de los derechos y libertades públicas, y la Comisión de Peticiones del Parlamento de Galicia. Es importante resaltar que “ninguna autoridad administrativa, en el ámbito de sus competencias, podrá presentar quejas ante el Valedor do Pobo”.

Una vez registrada la queja se realiza una valoración para determinar su admisibilidad. En todo caso, se tendrán por desechadas las quejas anónimas y aquellas en las que se advierta mala fe, así como las que carezcan de fundamento, de pretensión o posibilidad de irrogar al derecho legítimo de tercera persona (artículo 21, LVP). Tampoco se entrará al estu-

<sup>502</sup> Datos obtenidos del informe ordinario 2012 y 2013 del Valedor do Pobo.

<sup>503</sup> El libre acceso de los ciudadanos al *ombudsman* es una de las características de la figura escandinava. Su acceso se caracteriza por el antiformalismo. Cfr. López Basaguren, A. y Maestro Buelga, G., *Ararteko... op. cit.*, p. 179.

<sup>504</sup> Datos obtenidos del informe ordinario 2012 y 2013 del Valedor do Pobo.

<sup>505</sup> De manera general, en las defensorías autonómicas, ni los diputados ni las comisiones parlamentarias han hecho apenas uso de su legitimación para presentar quejas o para solicitar informes al *ombudsman*. Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)... op. cit.*, p. 263.

dio de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial, suspendiendo su actuación cuando, iniciada ésta, se produzca un recurso jurisdiccional sobre la materia objeto de la queja (artículo 20, LVP).

El escrito en el que se inadmita una queja deberá estar debidamente motivado (artículo 19, LVP) y, ante éste, no cabe ningún tipo de recuso (artículo 21, LVP); ello no impide que el afectado pueda, en algunos casos, presentar nuevos documentos o argumentaciones distintas, por lo que la queja puede ser admitida a trámite. Según los datos estadísticos del informe ordinario del 2012 fueron rechazadas 381 quejas, de éstas, 45 no fueron admitidas por carecer de una actuación administrativa irregular; 120 por no actuación administrativa previa; 54 por relación jurídico-privada; 50 por competencia judicial; 98 por no competencia del Valedor do Pobo: cuatro por queja incorrecta; una por no interés legítimo; dos por ser quejas anónimas; dos por haberse presentado en un plazo mayor a un año; cuatro por asunto *sub-iudice* y una por carencia de fundamento. Por su parte, en 2013 se rechazaron 327 de las cuales, 14 no fueron admitidas por carecer de una actuación administrativa irregular; 27, por no actuación administrativa previa; 39, por relación jurídico-privada; 40, por competencia judicial; 186, por no competencia del Valedor do Pobo: una, por queja incorrecta; una, por no interés legítimo; tres, por ser quejas anónimas; dos, por haberse presentado en un plazo mayor a un año y; cinco, por asunto *sub-iudice*.<sup>506</sup>

Admitida la queja, se inicia la investigación respectiva para determinar si existe o no alguna situación injusta o que vulnere los derechos y libertades públicas del quejoso. Para ello, puede requerir al organismo o dependencia administrativa para que en un plazo de quince días le proporcione la información que estime necesaria (artículo 22.1, LVP).

En los supuestos en que se dé una actitud hostil y entorpecedora por parte de las autoridades administrativas, se hace pública a través de sus informes (artículo 22.2, LVP) Como Messner señala: "la denuncia pública de una situación anómala concreta puede desencadenar reformas en el ámbito administrativo, que de otro modo se irían relegando hasta

<sup>506</sup> Datos obtenidos del informe ordinario 2012 y 2013 del Valedor do Pobo.

olvidarse”.<sup>507</sup> Si el objeto de la queja se refiere a conductas de las personas al servicio de la Administración en cuanto a la función que desempeñan, el Valedor da cuenta al correspondiente superior jerárquico. Por su parte, si se trata de quejas relacionadas con servicios públicos prestados por particulares en virtud de un acto administrativo que los habilite para ello, puede requerir a las autoridades administrativas competentes el ejercicio de sus facultades de inspección y sanción al que hace referencia el artículo 31 LVP.

Posteriormente, se fija un plazo no menor a diez días, para que la autoridad implicada responda por escrito a los hechos imputados y para que proporcione los documentos o testimonios que estime convenientes e incluso, cuando así lo determine, para que comparezca con el fin de ampliar su información (artículo 24.4 LVP). En este punto, parece conveniente volver a remarcar la obligación que tienen los poderes públicos de Galicia de colaborar en la investigación. Si en el transcurso de ésta se detecta alguna conducta delictuosa, el titular debe dar cuenta al Ministerio Fiscal para que ejercite la acción correspondiente (artículo 25 LVP).

Dentro de esta fase instrumental, el Valedor cuenta con una amplia discrecionalidad a la hora de analizar, investigar y resolver las quejas. En todo momento puede adoptar todas las medidas que considere convenientes con la finalidad de que sus investigaciones cumplan sus objetivos. Concluida la investigación, se notifica la resolución adoptada a las partes. “Se trata de decisiones basadas en el prestigio y la autoridad social de la institución que no tienen efecto vinculante para la Administración Pública, es decir, carecen de la fuerza coercitiva de que gozan las resoluciones judiciales. Su poder es sólo persuasor”,<sup>508</sup> pero no por ello menos importante.

Por cuanto al tipo de resoluciones que puede emitir el Valedor do Pobo habrá que remitirse a lo dicho anteriormente respecto del Defensor del Pueblo, ya que al igual que éste, las determinaciones del Valedor pueden

<sup>507</sup> Messner, E., “Medios del Defensor del Pueblo para resolver conflictos desde la perspectiva del Derecho Comparado”, Ponencia presentada en las 5ª Conferencia Europea del Defensor del Pueblo, Las Palmas de Gran Canaria, 10 y 11 de noviembre de 1995.

<sup>508</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 263.

ser de distintos tipos: *a)* advertencias; *b)* recomendaciones; *c)* sugerencias o *d)* recordatorios.

La normativa del Valedor do Pobo le confiere potestad para sugerir a la Administración la modificación de los criterios utilizados en la producción de sus actos y resoluciones; de igual forma, cuando en el cumplimiento estricto de una norma, el Valedor detecte que se genera una situación injusta o perjudicial para los administrados, puede sugerir al Parlamento o a la Administración la modificación de la misma (artículo 29.1 y 29.2, LVP). Lo que se busca con esto es “conseguir la coordinación entre los distintos sectores del ordenamiento; la adecuación de la legislación a las nuevas necesidades; o la promoción de ciertos campos normativos en materia de protección de derechos o temas relativos al funcionamiento de la Administración”.<sup>509</sup>

Una vez notificada la resolución, las autoridades implicadas deben responder en relación a su aceptación, siempre por escrito y en un plazo no mayor a un mes. Posteriormente, se les otorga un plazo para que lleven a cabo las recomendaciones o modificaciones sugeridas. Si la autoridad es omisa, el Valedor puede adoptar las siguientes medidas: dar cuenta a la máxima autoridad de la Administración Pública gallega de los hechos y de las recomendaciones presentadas (artículo 33.1, LVP) y, en su defecto, incluir el asunto en su informe anual o en uno extraordinario, dando a conocer los nombres de los funcionarios o autoridades que presentan tal actitud (artículo 33.2, LVP).

Desde esta perspectiva, resulta acertado entender que “la relación del *ombudsman* con el Parlamento se materializa, fundamentalmente, a través de la presentación de los informes”.<sup>510</sup> Existen dos tipos de informes: los anuales u ordinarios y los extraordinarios. Estos últimos sólo se presentan cuando la gravedad o urgencia del asunto así lo amerite (artículo 36.2 LVP). En tal caso, si el Parlamento no está reunido, se dirigen a la diputación permanente del mismo.

<sup>509</sup> Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen)...*, p. 175.

<sup>510</sup> López Basaguren, A. y Maestro Buelga, G., *Ararteko... op. cit.* p. 203.

Por lo que respecta a los informes anuales, el Valedor tiene la obligación de presentar éstos ante su Parlamento, dando cuenta de las gestiones realizadas durante dicho periodo (artículo 36.1 LVP). Estos informes deben contener ciertos requisitos: *a)* el número de tipos de quejas presentadas; *b)* las quejas que fueron rechazadas y sus causas y el resultado de las quejas que fueron objeto de investigación; *c)* las sugerencias y recomendaciones admitidas por la Administración Pública de Galicia, y *e)* un anexo destinado al Parlamento en el que se hará constar la liquidación del presupuesto de la institución.

El informe anual se presenta ante la mesa de la Cámara dentro del periodo ordinario de sesiones.<sup>511</sup> Una vez admitido, la mesa lo remite a la Comisión de Peticiones, tras haber sido incluido en la orden del día, el Valedor do Pobo lo expone ante la Comisión, acto seguido, los grupos parlamentarios pueden intervenir, por un periodo de diez minutos, para formular las preguntas o aclaraciones que estimen oportunas.<sup>512</sup> Finalmente, el informe pasa al pleno del Parlamento ante el cual, el Valedor debe exponer el resumen del mismo. Hecho lo anterior y en ausencia de éste, cada grupo interviene por un tiempo máximo de quince minutos con la finalidad de fijar sus posiciones.<sup>513</sup>

De acuerdo con las cifras aportadas en el informe anual presentado por el Valedor do Pobo correspondiente a 2012 se generaron un total de 216 resoluciones, de las cuales 24 fueron recordatorios de deberes legales, 171 recomendaciones y 21 sugerencias. Por cuanto al total de recordatorios de deberes legales 58.33% fueron aceptados, 12.5% no aceptadas y 29.17 aún se encuentran en trámite; de las recomendaciones 79.53% aceptadas, 18.71% no aceptadas y 1.75% aún se encuentran en trámite; y,

<sup>511</sup> Los informes anuales se presentan en dos volúmenes distintos. En el primero se recoge toda la información que conforma el informe propiamente dicho; y en el segundo un resumen del mismo. Finalmente, tanto los informes anuales como los extraordinarios deberán ser publicados (artículo 36.3, LVP).

<sup>512</sup> En este momento existe la posibilidad de que, una vez contestadas las preguntas por el Valedor, se abra nuevo turno a los portavoces de los grupos para solicitar aclaraciones, para lo cual se les concederá un tiempo de cinco minutos.

<sup>513</sup> El procedimiento que ha de seguir la tramitación de los informes viene recogido en las normas reguladoras de las relaciones entre el Parlamento y el Valedor do Pobo, de 28.05.1991. *Cfr.* BOPG, núm. 51, de 01.06.1991.

de las sugerencias, 42.86% fueron aceptadas, 23.81% no aceptadas y el resto pendientes de trámite.<sup>514</sup> Por su parte, en 2013 se emitieron 157 resoluciones de las cuales 11 fueron recordatorios de deberes legales aceptados contra nueve que no fueron aceptados; 131 recomendaciones de las cuales se aceptaron 94 y una se encuentra pendiente de trámite y 15 sugerencias de las que se aceptaron 12.

De los datos estadísticos aportados se puede evidenciar que, aun cuando el Valedor do Pobo es una institución cuyas resoluciones no pueden ser vinculatorias ni exigibles coercitivamente, en la praxis, suelen ser bien acogidas. La mayoría de sus resoluciones (75%-80% aproximadamente) son aceptadas y llevadas a cabo por las autoridades que se encuentran bajo su supervisión.

Antes de concluir este apartado me parece importante dedicar unas líneas para el análisis de la Ley 10/2012, de 3 de agosto, mediante la cual se modifica la estructura del Valedor do Pobo. No obstante que esta ley entrará en vigor hasta el día siguiente de la toma de posesión del próximo titular, es necesario tenerla presente dadas las modificaciones sustanciales que contiene.

De manera muy general, esta ley establece que la institución del Valedor do Pobo se integrará por: un Valedor, un Adjunto y un máximo de cuatro asesores (artículos 8 y 10.2). El punto que sobresalta con esta reforma es que suprime la figura de los vicevaledores y limita el número de asesores. Otra de las novedades que introduce es que, transcurridos tres meses desde la admisión a trámite de una queja, el Valedor tiene la obligación de informar al interesado sobre el estado que guarda la misma (artículo 34). Aunado a lo anterior, las administraciones implicadas tendrán un límite de quince días, prorrogables por un mes, para responder los requerimientos de la institución. Asimismo, incorpora el registro telemático para las quejas, con el objetivo de acelerar las comunicaciones con las personas interesadas y las administraciones; lo anterior en virtud de que

<sup>514</sup> Del total de las resoluciones que emitió el Valedor do Pobo durante el periodo de 2012, 74% fueron aceptadas por las autoridades administrativas, mientras que 18% no fueron aceptadas y 8% aún se encuentran pendientes de resolución.

el cincuenta por ciento de las cuestiones que entran al Valedor do Pobo lo hacen a través de la red de internet (artículo 16).

Por su parte, la disposición final primera de la Ley 10/2012 establece que, una vez entrada en vigor ésta, el Valedor do Pobo tendrá un plazo de tres meses para remitir al Parlamento el proyecto de reforma de su reglamento, con las adecuaciones necesarias que le permitan estar conforme a las modificaciones estructurales dispuestas por dicha normatividad.

Como se observa, la figura del *ombudsman*, tanto a nivel nacional como a nivel autonómico, es una institución que cambia y evoluciona constantemente conforme a las necesidades de cada sociedad. Por ello, la investigación que presenta de ninguna manera puede concebirse como totalmente terminada, si no, por el contrario, deberá ser retomado en un par de años para volver a ajustarse a las nuevas demandas sociales y sistemas jurídicos que vayan surgiendo en la comunidad española.



**LA INSTITUCIÓN DE LOS DERECHOS  
HUMANOS EN MÉXICO**

**3**



## La Comisión Nacional de los Derechos Humanos

Aun con toda la influencia sueca y española con la que nace el *ombudsman* mexicano, tanto el contexto histórico como la forma en que surge la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (en adelante CNDH) en México son totalmente distintos a los que se produjeron en aquellos países. Hay que recordar que durante los años ochenta México se caracterizó por una política sistemática y reiterada de violaciones graves de derechos humanos realizadas por parte de los servidores públicos.

187

Antes del surgimiento de la CNDH ya existían algunas instituciones creadas con la intención de proteger los derechos humanos de los mexicanos; sin embargo, no se advirtió en el país una mejoría sustantiva en cuanto al efectivo respeto de estos derechos. Por el contrario, “el impulso crónico del problema se agudizó con motivo de los excesos cometidos en la lucha contra el narcotráfico, de modo tal que se creó una auténtica demanda social que exigía al Estado acciones rápidas y enérgicas para hacer cesar esa situación y revertir tan perniciosa tendencia”.<sup>515</sup>

Posteriormente, tras un cuestionable periodo de elección Carlos Salinas de Gortari fue electo como presidente de la república (01.12.1988-30.11.1994) y, durante su último año de mandato, llevó a México a una fuerte crisis económica y social. Todo esto condujo al país hacia fuertes críticas y presiones tanto a nivel nacional como internacional.

En este contexto, el nacimiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos estuvo enmarcado fundamentalmente por la necesidad del gobierno, especialmente del presidente de aquel entonces, de ganar el crédito y la legitimidad que venía perdiendo. De esta forma, y para de-

<sup>515</sup> Madrazo, J., *Derechos Humanos... op. cit.*, p. 55.

mostrar a la comunidad nacional e internacional su preocupación por la protección de los derechos humanos, el gobierno mexicano pone en marcha la institución del *ombudsman*.

En correspondencia con su origen, la CNDH fue instituida oficialmente mediante *Decreto* publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de 06.06.1990. Su creación se debió a la necesidad del presidente Carlos Salinas de Gortari por atenuar la creciente demanda social antes referida. Así el Ejecutivo federal, tras el establecimiento de la entonces Dirección General de Derechos Humanos adscrita a la Secretaría de Gobernación, decidió crear un órgano con la finalidad de fomentar la protección, observancia y promoción de los derechos humanos, tanto de los nacionales como de los extranjeros que se encontraban dentro del territorio mexicano.<sup>516</sup>

Con la creación de la Dirección General de Derechos Humanos se buscaba, por una parte, poner fin a los abusos e impunidades de los cuerpos policíacos y de los servidores públicos y, por otra parte, dar una respuesta a toda la situación que había puesto en entredicho a México en la esfera internacional por el tratamiento que en el país se le daba a los derechos humanos.

El surgimiento de esta institución generó una gran variedad de opiniones al respecto. Por una parte se encontraban quienes estaban a favor; de este lado estaban la mayoría de las ONG, quienes a pesar de haber cuestionado su falta de personalidad, autonomía y patrimonio, finalmente la recibieron de la mejor manera, comprometiéndose en cooperar con dicha institución.<sup>517</sup> Por otra parte, estaban los detractores de su creación, quienes criticaron fuertemente que la instauración era violatoria de la Constitución mexicana puesto que se trataba de una institución que no se encontraba regulada en la misma. Además se señaló que el decreto mediante el cual se creó esta institución fue expedido sin fundamentos legales y con notables limitaciones en cuanto a las competencias y auto-

<sup>516</sup> Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional... op. cit.*

<sup>517</sup> Clavellina Sotelo, M., "Los organismos públicos de derechos humanos en México: de la Procuraduría de los Pobres a la CNDH", tesis para obtener el grado de maestro, México, UNAM, 2006, pp. 208-217.

nomía del organismo.<sup>518</sup> De igual forma, se argumentaba que su integración se debía principalmente a presiones internas y externas más que a una verdadera idea de respeto y protección de los derechos humanos.<sup>519</sup>

La CNDH de aquel momento se presentó como una institución totalmente distinta a la actual, principalmente porque no se constituyó desde un inicio como un órgano constitucional. Su perfeccionamiento se vio lastrado por un largo periodo de reformas y cambios estructurales. En su evolución se pueden distinguir tres grandes fases de desarrollo: la primera, la presenta como un organismo desconcentrado (1990-1992), la segunda, como un organismo descentralizado (1992-1999) y, la tercera, como un organismo constitucional autónomo (1999 hasta la fecha).<sup>520</sup>

Tomando en consideración lo antes dicho, la Comisión fue establecida de primer momento como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación:<sup>521</sup> “Su función principal sería promover y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa de los derechos humanos, constituyendo los mecanismos de prevención, atención y coordinación para su salvaguarda. Con tal finalidad se le otorgaron a la CNDH algunas funciones similares a un *ombudsman*”.<sup>522</sup>

En aquel entonces, su presidente era designado por el Ejecutivo federal; se preveía la existencia de un consejo integrado por diez personas de reconocido prestigio social, (invitados de igual forma por el Ejecutivo), un Secretario Ejecutivo, un Secretario Técnico y un Visitador.<sup>523</sup> El primer ti-

<sup>518</sup> Cfr. Sierra Guzmán, J., *La Comisión Nacional de Derechos Humanos. Una visión no gubernamental*, México, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, 1992; Vera, R., *op. cit.*

<sup>519</sup> A pesar de los reclamos de las ONG mexicanas y de los señalamientos internacionales, Carlos Salinas reconoció que el rechazo tenaz de quienes no estaban a favor de la creación de un órgano de defensa de los derechos humanos “provenía de la Procuraduría General de la República”. Salinas de Gortari, C., *México, un paso difícil a la modernidad*, Barcelona, Plazas y Janés Editores, 2000. Cfr. Castillo, H., “Derechos Humanos”, *El Universal*, México, 1990.

<sup>520</sup> Badillo, E., *et al.*, *op. cit.*, pp. 9-12.

<sup>521</sup> Artículo 1 del decreto por el que se crea la CNDH como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

<sup>522</sup> Carpizo, J., “Algunas semejanzas entre el *Ombudsman* español y el mexicano”, *Cuestiones Constitucionales*, núm. 9, México, UNAM, 2003, p. 70.

<sup>523</sup> Cfr. Artículos del 4 al 8 del decreto por el que se crea la CNDH como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

tular electo de la CNDH fue el exrector de la Universidad Nacional Autónoma de México y ministro de la Suprema Corte con licencia Jorge Carpizo Mc Gregor.

Una de las omisiones en las que incurrió el decreto de creación de la CNDH consistió en que no se facultó a ningún órgano en especial para la instauración de su normatividad reglamentaria. A pesar de esto, el Consejo se dio a la tarea de elaborar el reglamento interno de la Dirección General de Derechos Humanos que fue aprobado unánimemente por sus miembros en las sesiones correspondientes a los días 18 de junio, 2 y 9 de julio de 1990.<sup>524</sup> A través de este reglamento interno se declaró a la institución como un órgano de la sociedad y defensor de ésta, y se configuró jurídicamente como un *ombudsman*.<sup>525</sup>

Dentro de esta primera etapa se criticó en primer lugar el hecho de que fuera el presidente de la república quien nombrara a la mayoría de los integrantes de la institución, pues de esta manera resultaría muy complicado erradicar las prácticas arbitrarias de los servidores públicos dimanantes de la existencia de una relación de subordinación de la Comisión ante el Ejecutivo.<sup>526</sup> Derivado de dicha relación se cuestionó también su independencia e imparcialidad así como el hecho de que la rendición de informes (semestrales en aquel entonces), fuera sólo ante el titular del Ejecutivo.<sup>527</sup>

La voluntad y la energía de la CNDH estaban claras; pese al gran número de señalamientos producidos, existieron resultados fehacientes que evidenciaron su contribución en el ámbito de la protección de los derechos humanos de los mexicanos. Y es que la Comisión supo crear la conciencia necesaria para dar lugar a una cultura de derechos humanos, con lo cual se logró un prestigio social que posibilitó su aceptación en la sociedad mexicana desde el inicio de sus funciones.<sup>528</sup> Ya lo decía su primer titular:

<sup>524</sup> Goslinga Remírez, L. *et al.*, *Evolución del marco normativo de Ombudsman nacional mexicano: 1999-2002*, México, CNDH, 2002, pp. 20-21.

<sup>525</sup> Carpizo, J., "Algunas semejanzas..." *op. cit.*

<sup>526</sup> Goslinga Remírez L. *et al.*, *op. cit.*, p. 19.

<sup>527</sup> Natarén Nandayapa, C. F., *op. cit.*, p. 94.

<sup>528</sup> Lara Ponte, R., *op. cit.*, p. 204.

“No tengo ninguna duda de que la Comisión Nacional ya echó raíces profundas en el pueblo mexicano. Llegó para arraigarse. Llegó para auxiliar a que nuestro Estado de derecho se perfeccione y a que exista una mejor impartición de justicia”.<sup>529</sup>

La siguiente etapa en el proceso de consolidación de la figura del *ombudsman* en México tuvo lugar el 19.11.1991, cuando el presidente de la república presentó ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa<sup>530</sup> en donde se pretendía elevar a rango constitucional la institución y crear un sistema no jurisdiccional de protección y defensa de tales derechos en toda la república mexicana.

La reforma consistió en adicionar al artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos un apartado B que señalaba lo siguiente:

El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Esos organismos no serán competentes cuando se trate de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos, u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados.<sup>531</sup>

Dicho decreto sólo hizo referencia a “organismos de protección de derechos humanos”; con esta ambigüedad, resultaba imposible poder determinar la naturaleza jurídica que adoptaría la institución que se estaba

<sup>529</sup> Comisión Nacional de Derechos Humanos, Segundo Informe Semestral, diciembre 1990-junio, México, CNDH, 1991, p. 95.

<sup>530</sup> Esta iniciativa surgió del propio Consejo de la Comisión que a casi dos años de su creación buscaba su perfeccionamiento normativo. Cfr. Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional... op. cit.*, pp. 88-92.

<sup>531</sup> Reforma constitucional del 27.01.1992 publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 28.01.1992. Adición del apartado B del artículo 102 constitucional.

constitucionalizando. A pesar de esto, quedó claro que el órgano creado por el Congreso de la Unión a que se hacía referencia en el texto constitucional, no era sino la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.<sup>532</sup> Así, con la adición del apartado B al artículo 102 constitucional se instituyó la figura del *ombudsman* en el sistema jurídico mexicano y de esta manera se le dio pleno respaldo constitucional.<sup>533</sup>

Aun con todo, la reforma fue sometida a diversos debates que, como era de esperarse, originaron posturas diversas. Algunos consideraban que debía ser un organismo autónomo, y otros proponía que fuera un organismo descentralizado del Estado, o incluso hubo quienes llegaron a sugerir que su naturaleza quedara determinada como la del Instituto Federal Electoral, es decir como un órgano público autónomo. Los razonamientos sostenidos por quienes no estaban de acuerdo con que la CNDH fuera un organismo descentralizado, argumentaban que perdería eficacia como órgano defensor de los derechos humanos en virtud de que seguiría ostentando la naturaleza de un órgano administrativo.<sup>534</sup>

Por su parte, el senador, José Luis La Madrid Souza, en su participación en el debate del artículo 102 apartado B, argumentó que no era dable ni imaginable que a las comisiones de derechos humanos se les atribuyera autonomía, y que en cumplimiento al principio de armonía interna del texto constitucional, la reforma al artículo 102 no podría incluir el concepto de *autonomía* para la CNDH, a riesgo de establecer “una desarmonía muy importante con el segundo párrafo del artículo 97, donde se asienta la autoridad de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación (SCJN)”.<sup>535</sup>

<sup>532</sup> Gil Rendón, R., *El Ombudsman en el derecho constitucional comparado*, México, Mc Graw Hill, 2002.

<sup>533</sup> Ramírez, G., *op. cit.*, 2009.

<sup>534</sup> Gil Rendón, R., *op. cit.*, pp. 499.

<sup>535</sup> Cámara de Diputados, LX Legislatura, *Crónica de la reforma del artículo 102 constitucional en materia de derechos humanos*, Archivo General de la Nación, México, 1992, p. 54. El anterior criterio quedó desvirtuado por la ejecutoria emitida por la Suprema Corte en el caso de Aguas Blancas, donde se le reconoció a ambas instituciones (a la CNDH y a la SCJN) competencia para conocer de actos violatorios de derechos humanos, sin que ello implique una desarmonía entre los artículos 97 y 102, o entre las funciones de dichas instituciones. Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia: “Aguas Blancas”, *Semanario Judicial de la Federación*, 9ª época, t. II, México, octubre, 1995, p. 102.

Pocos meses después de haber sido aprobada la reforma constitucional, el 22.04.1992 el titular del Ejecutivo presentó a la Cámara de Senadores el proyecto de ley de la CNDH. Dicha iniciativa fue aprobada por esta Cámara el 22.04.1992, mientras que la Cámara de Diputados lo hizo hasta el 23.06.1992.<sup>536</sup> El hecho de que inusitadamente todos los partidos políticos representados en las cámaras federales votaran a favor de la reforma constitucional, puso de manifiesto lo correcto del camino seleccionado. Finalmente, la nueva ley de la CNDH fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 29.06.1992.

La ley recién creada de aquel momento definió a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos como:<sup>537</sup> “un organismo descentralizado,<sup>538</sup> con personalidad jurídica y patrimonio propios, que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos en el orden jurídico mexicano”.<sup>539</sup>

Aun con las imprecisiones de la reforma se lograron cambios sustanciales. Entre los más destacados: la CNDH deja de ser un órgano desconcentrado, para convertirse en descentralizado de la Secretaría de Gobernación con personalidad y patrimonio propios; de la misma manera, se le otorga la facultad de elaborar su anteproyecto de presupuesto. Tanto el titular como los miembros del Consejo serían nombrados por el Ejecutivo, pero con la aprobación de la Cámara de Senadores y, en sus recesos, de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión; además, se ampliaron considerablemente sus atribuciones y, respecto de su composición, se amplió el número de visitadores a cinco.

<sup>536</sup> La iniciativa de ley fue aprobada por unanimidad en la Cámara de Senadores, mientras que la Cámara de Diputados la aprobó con 362 votos a favor y 25 en contra.

<sup>537</sup> Cfr. decreto constitucional en cita, el artículo 2 de la LCNDH y el RICNDH.

<sup>538</sup> La descentralización se caracteriza por la existencia de una personalidad jurídica especial, de esta manera los organismos descentralizados se distinguen de la administración central por gozar de personalidad jurídica y patrimonio propios, ello se debe a la necesidad de proporcionar a estos organismos una autonomía técnica, orgánica y financiera: “la *autonomía técnica* consiste en los organismos administrativos no están sometidos a las reglas de la gestión administrativa y financiera que son aplicables a todos los servicios centralizados del Estado; la *autonomía orgánica* consiste en la existencia de una estructura compuesta por autoridades distintas del poder central (...); por último la *autonomía financiera* se refiere a los recursos materiales financieros con que el Estado debe dotar al organismo para su debido funcionamiento, además de contar con la facultad de formular su presupuesto anual de egresos”. Gil Rendón, R., *op. cit.*, p. 502.

<sup>539</sup> Rabasa Gamboa, E., *Vigencia y efectividad de los derechos humanos en México*, México, CNDH, 1992, pp. 23-24.

El proceso había sido laborioso pero fructífero. Así lo reconoció Carpizo afirmando que “de esta manera concluyó la etapa heroica del *ombudsman* mexicano. La CNDH se había ganado, con su labor y sus resultados,<sup>540</sup> la *auctoritas* moral que es indispensable en cualquier *ombudsman*”.<sup>541</sup>

Avanzando en el tiempo, llegamos a la tercera etapa de la evolución de la CNDH. A pesar de que la reforma constitucional que lleva a la Comisión a su plena autonomía no se produce hasta 1999, años antes, en 1997, pueden encontrarse otras iniciativas de reforma, encaminadas en el mismo sentido. Dichas iniciativas fueron presentadas por distintos partidos políticos,<sup>542</sup> de modo que, teniendo como antecedentes las iniciativas antes referidas, el 13.09.1999 se publicó una reforma al apartado B del artículo 102 constitucional, a partir de la cual se modificaron sustancialmente ciertos aspectos de la institución. Se le reconoce expresamente con la denominación de Comisión Nacional de Derechos Humanos; se le atribuye constitucionalmente derecho de autonomía de gestión, puesto que en la práctica ya contaba con ésta; se le atribuye autonomía presupuestaria dado que su proyecto de presupuesto no puede ser modificado por el Ejecutivo y para la designación del titular y de los consejeros se requiere de cuando menos las dos terceras partes del voto de los senadores presentes, o en su caso de la Comisión Permanente.<sup>543</sup> Como era de esperar, una vez en vigor esta reforma se tuvieron que hacer las modificaciones pertinentes a la ley<sup>544</sup> y al reglamento interno.<sup>545</sup>

<sup>540</sup> En dos años México había construido el sistema de *ombudsman* más extenso del mundo, integrado por 33 *ombudsmen*, uno nacional y 32 locales.

<sup>541</sup> Carpizo, J., “Algunas semejanzas...” *op. cit.*, p. 72.

<sup>542</sup> Iniciativa presentada por el Partido del Trabajo (PT), Diario de debates de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LVII Legislatura, año I, núm. 18, 14 Octubre 1997. Partido de Acción Nacional (PAN), *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, miércoles, 10 de diciembre de 1997. Partido de la Revolución Democrática (PRD), *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, jueves 2 de abril 1998. Partido de Acción Nacional, *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, 13 de julio de 1998.

<sup>543</sup> Badillo, E., *et al.*, *op. cit.*, pp. 11-12.

<sup>544</sup> Reforma a la LCNDH, 26.11.2001: uno de los principales aspectos que incluyó esta reforma fue el cambio en la denominación de Comisión Nacional de Derechos Humanos a Comisión Nacional de los Derechos Humanos; así como el reconocimiento de su autonomía en la gestión. En este documento los textos que fueron publicados antes de que dicha reforma entrara en vigor conservan el nombre sin el artículo.

<sup>545</sup> La modificación que se hizo al reglamento interno de la Comisión fue aprobado en sesión ordinaria núm. 141, de 12.09.2000 y publicada en el *Diario Oficial de la Nación* el 17.11.2000; más tarde fue abrogado por el reglamento interior publicado el 29.09.2003.

Finalmente, la CNDH quedó definida en el artículo segundo de su ley como: “un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, y tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos que ampara el orden jurídico mexicano”.

La constitucionalización de la CNDH garantiza la existencia y permanencia de una institución de altos fines, y que además es impulsora de la vida democrática, así como de la preservación, divulgación y defensa de los derechos humanos en México.<sup>546</sup> Al respecto Jorge Carpizo sostuvo que: “al adquirir rango constitucional la Comisión Nacional de Derechos Humanos, no intenta convertirse en súper tribunal, no pone en peligro y tampoco pretende rebasar la legalidad institucional en su lucha por la dignidad del hombre”.<sup>547</sup> A partir de este momento la Comisión accede a una nueva etapa en su vida institucional. De manera general, puede decirse que, aunque con sus marcadas diferencias, “la CNDH nació, bajo la inspiración y el modelo del *ombudsman* escandinavo, como una institución que adoptó ese perfil a las particulares características del orden político y jurídico mexicano”.<sup>548</sup>

No hay que olvidar que el *ombudsman* es un órgano del Estado, no del gobierno; es decir, es público creado por la Constitución o por la ley, cuyas atribuciones están expresamente señaladas, pero no es ni forma parte de ningún órgano de gobierno.<sup>549</sup> Su naturaleza jurídica está determinada, al igual que la mayoría de los *ombudsman* por su *auctoritas*, y es precisamente esta autoridad moral la que “ha conducido al *ombudsman* a alturas insospechadas, logrando un papel destacado en la protección de derechos humanos, por tanto, tiene un lugar indiscutible entre las personas y sus gobiernos, este propósito lo convierte en un ferviente propulsor de la justicia, la dignidad humana y de la protección a todos los miembros de la sociedad contra los abusos del poder”.<sup>550</sup>

<sup>546</sup> Hidalgo Ballina, A., *op. cit.*

<sup>547</sup> Pérez Nieto Castro, L., *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXII, núm. 96, México, UNAM, 1999, p. 105.

<sup>548</sup> Lara Ponte, R., *op. cit.*, p. 206.

<sup>549</sup> Carpizo, J., *Algunas reflexiones... op. cit.*

<sup>550</sup> Hernández Sandoval, L. A., “Hacia un *ombudsman* humanista: breves puntualizaciones críticas con arreglo en los derechos humanos”, *Dignitas*, año I, núm. 3, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2008, p. 37.

Después de un largo proceso de evolución, la CNDH se presenta hoy como una institución unipersonal y de buena fe, que cuenta con autonomía de gestión; es decir, es independiente a la hora de actuar; imparcial, ya que la única verdad de estas instituciones es la que emana de los expedientes; gratuita, porque brinda sus servicios sin ningún costo, y accesible, lo que significa que cualquier ciudadano que considere violados sus derechos puede acudir ante la Comisión para interponer sus quejas de forma directa. Otra nota característica es que al término del procedimiento de investigación el titular emite resoluciones públicas y autónomas que, aunque no son obligatorias para quien van dirigidas, tienen una gran carga de autoridad que no es nada desdeñable.<sup>551</sup> En aras de fortalecer su autonomía e independencia, el artículo 4 del RICNDH señala que: “para el desempeño de sus funciones, la Comisión Nacional no recibirá instrucciones o indicaciones de autoridad o servidor público alguno”.

Para que la CNDH pueda emitir resoluciones verdaderamente imparciales es necesario que sea apolítica y apartidista. Con esto se busca garantizar que la actuación de sus miembros se distinga por su independencia de acción y de criterio, y de esta forma la sociedad tenga la seguridad de que sus recomendaciones son objetivas e imparciales.<sup>552</sup> En palabras de Jorge Carpizo, “el *ombudsman* debe ser apolítico y apartidista para evitar caer en controversias de carácter político, ya que si cayera en ellas, poco sería lo que podría aportar al país y mucho perdería, porque el *ombudsman* siempre debe ser imparcial y la sociedad debe estar segura de que sus recomendaciones son objetivas e imparciales”.<sup>553</sup>

Quizá por todo esto, la institución mexicana detenta en la actualidad un prestigio que, tal como advierte Jorge Madrazo Cuéllar la acredita como:

un verdadero *ombudsman* que realiza todas las funciones que los organismos típicos de esta naturaleza cumplen en el mundo. Conoce de quejas por presuntas violaciones a derechos humanos y se pronuncia

<sup>551</sup> Nolasco Hernández, M. de los Á., “El ombudsman parlamentario en Suecia y las comisiones de derechos humanos en México; un estudio comparativo”, tesis, Puebla, Universidad Autónoma de Puebla, 1999.

<sup>552</sup> Carpizo, J., *Derechos humanos... op. cit.*

<sup>553</sup> Carpizo, J., *¿Qué es la Comisión Nacional de Derechos Humanos?*, México, CNDH, 1990, p. 8.

por su superación, resarcimiento y responsabilidad de los culpables, mediante recomendaciones que tienen el carácter de públicas, autónomas y no vinculatorias jurídicamente para sus destinatarios. Ésta es la más importante labor que tiene encomendado el organismo. Sin embargo, su función no se concreta a conocer de quejas individuales y colectivas por presuntas violaciones a los derechos humanos, como los hacen la mayoría de los *ombudsmen*. Además tiene la encomienda de ampliar y fortalecer la cultura mexicana sobre los derechos humanos.<sup>554</sup>

Puede decirse entonces que la CNDH es el organismo público autónomo encargado de la protección no jurisdiccional y promoción de los derechos humanos en México. Se encuentra regulada por la LCNDH y su reglamento interno, así como por el apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios. Las Constituciones de los

<sup>554</sup> Jorge Madrazo Cuellar en su participación ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Ginebra, Suiza, en febrero de 1993.

Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente, serán sustituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo. El presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución. La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del Consejo Consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley. El presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el jefe de gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

El procedimiento de designación del titular de la CNDH resulta relativamente menos complejo que en el caso español. La Comisión correspondiente de la Cámara de Senadores propone al pleno de la misma una terna de candidatos para ocupar el cargo de presidente de la CNDH;<sup>555</sup>

<sup>555</sup> Para la propuesta de los candidatos se deberá tener en cuenta a las organizaciones sociales representativas de los distintos sectores de la sociedad, así como a los organismos públicos y privados relacionados con la promoción y protección de los derechos humanos.

posteriormente, es electo aquel candidato que obtenga el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores y, en su defecto, cuando ésta no se encuentre reunida, de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión (artículo 10 de la LCNDH).-Actualmente, quien ocupa el cargo de presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es Luis Raúl González Pérez.<sup>556</sup>

El Comisionado debe ser una persona reconocida socialmente, a quien se le tenga en especial consideración por su prestigio y fama pública; de igual forma debe de distinguirse por su actuación en materia de derechos humanos. "Para el *ombudsman* la *auctoritas* moral que está en la sustancia de la institución y que emana de la personalidad de su titular es insustituible, pero además de ese atributo el *ombudsman* alimenta su fuerza moral del apoyo que la sociedad le concede, mismo que se obtiene con hechos y con resultados; diciendo la verdad que alcanza, defendiéndola con valor, exponiéndola con pruebas y articulándola con prudencia".<sup>557</sup>

El titular es quien ejerce la representación legal de la institución, además es el responsable de formular los lineamientos generales para las actividades administrativas, así como las medidas que determine convenientes para el mejor desempeño del organismo. Su principal objetivo es establecer y dirigir los mecanismos de protección y promoción de los derechos humanos previstos, tanto en el ordenamiento mexicano, como en los ordenamientos internacionales.<sup>558</sup> El desempeño de su mandato tiene una duración de cinco años, concluido este periodo, de conformi-

<sup>556</sup> El 13 de noviembre de 2014 el Senado aprobó con 97 votos la designación de Luis Raúl González Pérez como nuevo Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) para el periodo 2014-2019, luego de ser votado en la terna junto con los también abogados Mauricio Farah e Irene Herrerías, que alcanzaron dos votos cada uno. Mercado Angélica, Omar Brito y Lilianna Sosa, "González Pérez presidirá la CNDH", *Milenio*, Política, 13 de noviembre de 2014, [www.milenio.com/politica/cndh\\_nuevo\\_presidente-eligen\\_ombudsman-cndh\\_y\\_nuevo\\_presidente\\_0\\_408559356.html](http://www.milenio.com/politica/cndh_nuevo_presidente-eligen_ombudsman-cndh_y_nuevo_presidente_0_408559356.html), noviembre de 2014.

<sup>557</sup> González Pérez, L. R., "El sistema no-jurisdiccional de protección de los derechos humanos en México", *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla (IUS)*, núm. 28, Puebla, IUS, 2011, pp. 110 y 111.

<sup>558</sup> A lo largo de la historia de la CNDH las personas que han desempeñado el cargo de Presidentes son Jorge Carpizo Mac Gregor, del 6 de junio de 1990 al 4 de enero de 1993; Jorge Madrazo Cuéllar, del 4 de enero de 1993 al 1 diciembre de 1996; Mireille Roccati Velázquez, del 8 de enero de 1997 al 6 de noviembre de 1999; José Luis Soberanes Fernández, del 16 de noviembre de 1999 al 15 de noviembre de 2009; Raúl Plascencia Villanueva, del 16 de noviembre de 2009 al 12 de noviembre de 2014, Luis Raúl González Pérez del 13 de noviembre de 2014 al 2019.

dad con lo dispuesto por el artículo 11 de la LCNDH, el comisionado puede ser reelecto por una sola vez.<sup>559</sup> Por cuanto hace a la destitución de su cargo, puede ser removido y sujeto a responsabilidad sólo por las causas y mediante el procedimiento establecido por el título cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículo 14, LCNDH).<sup>560</sup>

Además de toda esta serie de formalidades, la normatividad establece como requisitos personales que debe cumplir el titular los siguientes (artículo 8, LCNDH): *a)* ser mexicano por nacimiento y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos; *b)* tener treinta y cinco años cumplidos; *c)* tener experiencia en materia de derechos humanos; *d)* no desempeñar ni haber desempeñado cargos políticos (tampoco cargo de secretario o subsecretario de estado, procurador de la república o de alguna entidad federativa, gobernador o jefe de gobierno) en el año anterior a su nombramiento; *e)* gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional que amerite pena corporal por más de un año de prisión, pero si se trata de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, lo inhabilitara para el cargo, cualquiera que haya sido la pena;<sup>561</sup> *y, f)* tener preferentemente título de licenciado en derecho.

Una nota distintiva del Comisionado mexicano así como de sus visitadores es que conforme al artículo 16 de la LCNDH, ambos cuentan con fe pública, es decir, con la "facultad de certificar la veracidad de los hechos, acontecimientos, circunstancias, objetos, documentos, lugares; así como entrevistas, declaraciones y testimonios, que se relacionen con el ejercicio de sus atribuciones".<sup>562</sup>

<sup>559</sup> El primer caso de reelección que se presentó en la CNDH fue durante el mandato de José Luis Soberanes Fernández, quien en octubre de 2004 fue reeligido para volver a desempeñarse como *ombudsman* por cinco años más.

<sup>560</sup> El titular puede ser destituido por cometer algún delito, o por actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deba observar en el desempeño de sus funciones. En este supuesto el Presidente será sustituido por el Primer Visitador, en tanto no se designe a un nuevo titular.

<sup>561</sup> En relación a este punto Gaos Beltrán se cuestiona el hecho de que si la figura del *ombudsman* debe tener una reputación intachable, se le permita cometer un delito cuya pena corporal sea menor a un año (junto a esta postura se suma la mía). *Cfr. La Comisión Nacional op. cit.*, p. 153.

<sup>562</sup> Artículo 32 (segundo párrafo) de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

El titular de la Comisión, al igual que el Secretario Ejecutivo y los visitadores generales cuentan con un sistema de incompatibilidades que deben respetar a fin de poder desempeñar sus cargos. Sus funciones son incompatibles con cualquier otro cargo en gobierno, en organismos privados o en el desempeño de su profesión, con excepción de las actividades académicas (artículo 12, LCNDH).

Además de estas incompatibilidades, el *ombudsman* nacional mexicano cuenta con una serie de garantías que su propia ley le reconoce (artículo 13, LCNDH). En función de ellas, ni el presidente ni los visitadores generales pueden ser detenidos ni sujetos a responsabilidad civil, penal o administrativa en razón de sus recomendaciones o del ejercicio de sus funciones. Estas garantías fortalecen su independencia, ya que difícilmente podría realizar sus funciones si se encuentra condicionado política, jurídica u orgánicamente.

Para realizar todas y cada una de sus funciones la CNDH debe contar con una serie de recursos tanto personales como económicos. Por cuanto hace a los primeros, al igual que la mayoría de los *ombudsman*, se configura como un órgano unipersonal, no obstante, además de estar integrado por un presidente, cuenta con un Consejo Consultivo, una Secretaría Ejecutiva, seis visitadurías generales, y personal técnico y administrativo necesario (artículo 5, LCNDH).

El principio de actuación del personal al que hace referencia el artículo 6 del RICNDH alude a que, todo el personal de la CNDH debe llevar a cabo sus funciones “inspirado, primordialmente, en los principios de inmediatez, concentración, eficiencia y profesionalismo”, procurando en todo momento la protección y restitución de los derechos humanos de los agraviados.

El personal de la CNDH está impedido para conocer de asuntos cuando: a) tengan parentesco en línea recta o en colateral hasta el cuarto grado con alguna de las partes; b) cuando tengan amistad íntima o enemistad con las mismas; c) cuando tengan un interés personal sobre el asunto; y, d) cuando hayan tenido alguna participación anterior en el asunto como agentes del Ministerio Público, peritos, testigos apoderados o defensores.<sup>563</sup>

<sup>563</sup> Cualquier persona que tenga conocimiento de alguno de estos impedimentos deberá excusarse de inmediato del asunto y solicitar a su superior la determinación de su excusa (artículo 73 RCNDH).

El Consejo Consultivo (artículo 19, LCNDH y 40-49, RCNDH) se presenta al mundo del *ombudsman* como una figura novedosa de la institución mexicana.<sup>564</sup> Como señala Jorge Carpizo:

la existencia del Consejo Consultivo, dentro de la estructura del ombudsman nacional mexicano, constituye un buen ejemplo de cómo las instituciones no pueden ser una calca o una imitación extralógica de instituciones foráneas, sino que tienen que ser ajustadas a las necesidades y realidades del país receptor. El derecho comparado no ofrece recetas, sino ideas, conceptos, rumbos y experiencias.<sup>565</sup>

202

Este Consejo está integrado por diez miembros de reconocido prestigio en la sociedad mexicana.<sup>566</sup> Entre sus funciones principales están: establecer los lineamientos generales de la actuación de la Comisión; aprobar e interpretar el reglamento interno, así como sus normas internas; opinar sobre el proyecto del informe anual; solicitar al presidente información adicional sobre asuntos que se encuentren en trámite o hayan sido resueltos, y realizar observaciones sobre las recomendaciones generales.<sup>567</sup> El funcionamiento del Consejo se desarrolla a través de sesiones ordinarias<sup>568</sup> y extraordinarias.<sup>569</sup> En 2012 el Consejo Consultivo se reunió para llevar a cabo las sesiones 287 a 299, de las cuales, 12 fueron sesiones ordinarias, y la 288, extraordinaria.<sup>570</sup>

<sup>564</sup> Si bien, en el resto de los países donde existe esta institución el titular cuenta con organismos auxiliares, como el caso de la Junta de Coordinación y Régimen Interior del Defensor del Pueblo, lo cierto es que ninguno se encuentra constituido en consejos por miembros plurales como en el caso mexicano.

<sup>565</sup> Carpizo, J., "Principales diferencias... *op. cit.* p. 10.

<sup>566</sup> El Presidente de la CNDH lo será también del Consejo Consultivo.

<sup>567</sup> Al igual que en el caso del Presidente, los integrantes del Consejo serán elegidos por las dos terceras partes de la Cámara de Senadores, y en su defecto por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión. Anualmente los dos consejeros de mayor antigüedad serán sustituidos (artículo 102, apartado B, quinto párrafo, de la Constitución, y artículo 17 de la LCNDH).

<sup>568</sup> En las sesiones ordinarias (artículo 45, RCNDH) que se llevan a cabo cada mes, los visitadores generales tiene la obligación de entregar al Consejo el resultado numérico de las quejas recibidas, los expedientes que fueron concluidos y sus causas, las recomendaciones y documentos de responsabilidad emitidos, así como la relación de las personas que fueron atendidas.

<sup>569</sup> Cuando la urgencia del asunto así lo amerite, el Presidente de la Comisión o en su caso tres de los miembros del Consejo, podrán convocar a reunión extraordinaria.

<sup>570</sup> Datos obtenidos del Informe Anual correspondiente a 2012.

El Secretario Ejecutivo, designado por el titular,<sup>571</sup> es la persona encargada de proponer “las políticas generales que en materia de derechos humanos habrá de seguir la Comisión Nacional ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales e internacionales” (artículo 22, LCNDH).

Las visitadurías están facultadas para conocer de las quejas por presuntas violaciones de derechos humanos, cada una tiene a su cargo materias específicas. La Primera Visitaduría está relacionada con tres programas especiales: presuntos desaparecidos; asuntos de la familia, la niñez y personas adultas mayores, y atención a víctimas del delito;<sup>572</sup> la segunda, atiende las quejas relacionadas con presuntas violaciones atribuidas a ciertas autoridades y a las secretarías del Estado, así como de grupos de personas adultas mayores y aquellas que sufren alguna discapacidad;<sup>573</sup> la tercera, conoce de asuntos relacionados con los hechos violatorios en reclusorios y centros de internamiento de menores, así como de “acciones de la Comisión Nacional para el ejercicio de las facultades que, el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, otorga al Mecanismo Nacional de Prevención” (artículo 61 LCDH); la cuarta, le corresponde lo relacionado con la protección, defensa, promoción y difusión de los derechos humanos, así como las quejas presentadas por los indígenas;<sup>574</sup> mientras que la quinta, es responsable del programa de atención a migrantes, del programa de agravios a periodistas y defensores civiles de derechos humanos, así como del programa contra la trata de personas. Finalmente, en cumplimiento a la reforma constitucional de 2011, se creó la Sexta Visitaduría General y la Dirección General de Seguimiento de Recomendaciones con el objetivo de impulsar y evaluar la eficacia en el cumplimiento de las recomendaciones emitidas por la CNDH.

<sup>571</sup> Los requisitos que la normatividad exige para ser Secretario Ejecutivo: ser ciudadano mexicano en pleno goce de sus derechos; gozar de buena reputación y no ser menor de treinta y dos años (artículo 21, LCNDH).

<sup>572</sup> Para ser nombrado visitador es necesario ser ciudadano en pleno goce de derechos, ser mayor de treinta y dos años, ser titulado de la licenciatura en derecho y tener buena fama (artículo 23, LCNDH).

<sup>573</sup> Castañeda, M., *op. cit.*

<sup>574</sup> Es la Visitaduría encargada de llevar a cabo el programa de Dirección General de Asuntos Indígenas y Províctima.

Además de los órganos antes referidos, en el reglamento se reconocen algunos otros que, en conjunto con los anteriores, complementan la labor de la CNDH: Secretaría Técnica del Consejo Consultivo, Oficialía Mayor, Coordinación General de Comunicación y Proyectos, Coordinación General de Administración, Dirección General de Quejas y Orientación, Dirección General de Planeación y Análisis, Dirección General de Asuntos Jurídicos, Dirección General del Centro Nacional de Derechos Humanos (CENADEDH),<sup>575</sup> Dirección General de la Presidencia, Dirección General de Información Automatizada y Contraloría Interna.<sup>576</sup>

Debido a la extensión geográfica de México, la CNDH cuenta con unas oficinas centrales ubicadas en la Ciudad de México, así como con 15 oficinas foráneas localizadas en Acapulco, Aguascalientes, Ciudad Juárez, Coahuila, Coahuila de Zaragoza, Ixtepec, La Paz, Mérida, Nogales, Reynosa, San Cristóbal de Las Casas, San Luis Potosí, Tapachula, Tijuana, Torreón y Villahermosa. Durante 2012 las oficinas foráneas ofrecieron un total de 109,390 servicios, lo cual representó 29% del total de servicios que proporcionó la Comisión durante ese periodo; mientras que en 2013 se ofrecieron 119,109, lo que equivale 39 por ciento.<sup>577</sup>

En cuanto a la cuestión económica, el gobierno federal proporciona los recursos financieros a la Comisión (artículo, 74 LCNDH). Según lo dispuesto por el artículo 76 de la LCNDH, esta institución elabora su anteproyecto anual de presupuesto de egresos y lo envía al Secretario de Estado competente para la autorización y tramitación correspondiente.

El ámbito de competencia de la CNDH es la defensa y protección de los derechos humanos dentro de todo el territorio mexicano pero, junto a esta función, y dada su propia naturaleza, ejerce también una función de control en el ámbito de la Administración Pública. El artículo 6 de la LCNDH señala que la CNDH tendrá competencia para conocer e investigar a

<sup>575</sup> El Centro Nacional de Derechos Humanos se creó el 01.01.2002 y se inauguró el primero de julio del mismo año. Su objetivo principal es el estudio de los derechos humanos, el intercambio académico e institucional y la formación interdisciplinaria de los investigadores.

<sup>576</sup> Los órganos que integran la CNDH se encuentran regulados por el título II de la ley, artículos del 5 al 24, y por el título III del reglamento, artículos del 17 al 74.

<sup>577</sup> Datos obtenidos del informe anual de la CNDH correspondiente a 2012 y 2013.

petición de parte o de oficio: *a*) quejas por actos u omisiones de naturaleza administrativa, proveniente de cualquier autoridad o servidor público de carácter federal; *b*) quejas por actos u omisiones de particulares que cometan ilícitos con la tolerancia o consentimiento de algún servidor público o autoridad; *c*) quejas cuando en un mismo hecho violatorio estén involucradas tanto autoridades o servidores públicos de la federación, como de las entidades federativas o municipios; *d*) inconformidades en última instancia que se presenten respecto de las recomendaciones, acuerdos u omisiones de las comisiones locales, así como por el incumplimiento de las resoluciones por parte de las autoridades locales.

Con la reforma constitucional de 2011 (a la que hice referencia en el primer capítulo) se amplía la competencia de las comisiones de los derechos humanos para conocer de asuntos laborales. La incompetencia que señalaba anteriormente el artículo 102, párrafo tercero del apartado B, no se refiere a la materia laboral, sino a conflictos en esta materia, que en el momento en que se presentan, aunque pongan en entredicho derechos fundamentales, son conflictos entre patrón y trabajador, es decir, entre particulares.<sup>578</sup> En este sentido, la CNDH tiene competencia para conocer de actos u omisiones de carácter administrativo cometidos por autoridades laborales; por ejemplo, inejecución de laudos y sentencias, dilaciones injustificadas en el otorgamiento y reconocimiento de derechos y prestaciones de seguridad social, discriminación, entre otros.

La CNDH cuenta con una facultad de atracción que le reconoce su propia normatividad (artículo 14, LCNDH), esto le permite conocer de los asuntos que impliquen violaciones graves de derechos humanos y que trasciendan el interés de las entidades federativas e incidan en la opinión pública nacional. De igual forma, puede hacer uso de dicha facultad cuando el organismo local así lo solicite, o bien, cuando su titular se encuentre impedido.<sup>579</sup>

<sup>578</sup> Martínez Bullé-Goyri, V., "La reforma constitucional en materia de derechos humanos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 130, México, UNAM, 2011, p. 421.

<sup>579</sup> Algunas de las recomendaciones por violaciones graves que ha emitido la CNDH, haciendo uso de la facultad de atracción, son: la relacionada con los hechos ocurridos el 12 de diciembre de 2011 en Chilpancingo, Guerrero y sobre los sucesos acaecidos el 9 de julio de 2014, en el municipio de Ocoyucan, Puebla. Ambas recomendaciones se encuentran disponibles en la página oficial de la CNDH.

Además de las atribuciones antes descritas, la CNDH detenta atribuciones propias de su actuación en la defensa de los derechos humanos, como: impulsar la observancia, estudio, cultura y divulgación de los derechos humanos en el país; proponer programas, convenios y tratados en materia de derechos humanos;<sup>580</sup> sugerir a las autoridades federales, locales y municipales alternativas para que éstas promuevan los cambios y modificaciones de las disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de las prácticas administrativas para una mejor protección de los derechos humanos, y supervisar el respeto de los derechos humanos en el sistema penitenciario y de readaptación social del país.

Por cuanto hace a las actividades encaminadas a la promoción, capacitación, enseñanza, difusión y divulgación, en 2012 la Comisión Nacional realizó 5,643 actividades, que contaron con un aforo de 733,509 participantes, lo cual significó 180% más en relación con 2011. Por su parte, en 2013 se realizaron 7,394 eventos de capacitación, los cuales contaron con 816,019 participantes; con estas actividades, sumadas a las 537,379 acciones de vinculación, se logró impactar a un total de 1,206,630 personas, dando cobertura a todas las entidades federativas.<sup>581</sup>

En relación con las acciones de inconstitucionalidad, el artículo 105 constitucional y fracción XI del artículo 15 de la LCNDH, faculta a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para interponer este tipo de recursos "en contra de leyes de carácter federal, estatal y del distrito federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacio-

<sup>580</sup> El 15.03.2000, México ratificó los siguientes tratados en materia de derechos humanos: Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; Convenio sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, 1968; Protocolo Facultativo del Convenio sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, 1999; Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño en relación a la Venta de Niños, Prostitución Infantil, y Utilización de Niños en Pornografía, 2000; Protocolo Facultativo del Convenio de Niños en participación de Conflictos Armados, 2000; Protocolo de Firma Facultativa sobre Jurisdicción Obligatoria para Solución de Controversias de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y, Convenio Interamericano sobre Desapariciones Forzadas, 1994 (éstos dos últimos fueron ratificados el 09.04.2000).

<sup>581</sup> Datos obtenidos del informe de actividades de la CNDH correspondiente a 2012 y 2013.

nales de los que México sea parte”.<sup>582</sup> En 2012 la CNDH promovió cuatro acciones de inconstitucionalidad, mientras que en 2013 el número ascendió a ocho.

Respecto del ámbito militar, de manera muy breve conviene señalar que México no cuenta con un *ombudsman* en este sector. La labor que ejerce la CNDH es suficiente para hacerse cargo de los asuntos que surgen en materia militar. Al respecto, Jorge Carpizo entiende que el *ombudsman* mexicano, basándose en el marco constitucional, tiene competencia en el ámbito militar.<sup>583</sup> Al ser materia federal, las comisiones locales quedan excluidas respecto a esta materia.

Ahora bien, a pesar de que el campo de actuación del *ombudsman* mexicano es muy amplio, cierto es que existen materias en las que sus facultades se encuentran limitadas. Me refiero esencialmente a los asuntos electorales, judiciales y a los conflictos entre particulares (artículo 7, LCNDH).

Los motivos de las limitaciones de la Comisión en materia electoral se deben a la necesidad de asegurar el carácter apolítico de la institución. Y es que la CNDH no puede revisar las decisiones y resoluciones de los organismos y las autoridades electorales. Respecto de los conflictos judiciales, se debe a que la CNDH no es un tribunal, su competencia es extrajudicial porque así viene determinada en su naturaleza jurídica; en este sentido, no puede modificar las resoluciones de los jueces ni cuestionar su forma de valorar el asunto o el tipo de pena impuesta.<sup>584</sup> Sin embargo, cabe se-

<sup>582</sup> Esta facultad se debió primeramente a la reforma del artículo 105 constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, t. DCXXXVI, 14 de septiembre de 2006. Es importante destacar que se presentaron dos iniciativas de reforma constitucional; una por el diputado Francisco Valdés de Anda, del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional, y otra por el diputado Pedro Vázquez González, del grupo parlamentario del Partido del Trabajo. Para un análisis más profundo sobre la facultad que tienen las comisiones para interponer la acción de inconstitucionalidad. Cfr. Astudillo, C., “Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad: perfiles procesales”, en Astudillo C. y M. Carbonell (coords.), *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, UNAM-CNDH, 2007, pp. 1-46.

<sup>583</sup> Carpizo, J., “Algunas semejanzas...” *op. cit.*, pp. 83 y 84.

<sup>584</sup> En relación con las limitaciones que tiene la CNDH, Carbonell opina que “las Comisiones de Derechos Humanos pueden promover acciones de inconstitucionalidad en todas las materias, incluyendo la materia electoral, la materia laboral y las cuestiones relativas al ejercicio de la función jurisdiccional”. Dicho argumento lo justifica en que el artículo 105 constitucional no presenta ninguna limitación en este sentido; y que, si bien es cierto, el apartado B del artículo 102 lo hace,

ñalar que en materia de actos u omisiones administrativas de autoridades judiciales, está facultada para admitir la queja, pero sin la posibilidad de resolver las cuestiones jurisdiccionales de fondo (artículo 8, LCNDH). Respecto de esta limitación en materia jurisdiccional Gil Rendón afirma:

haber excluido del apartado B del artículo 102, a los miembros del Poder Judicial Federal, cuyos actos pudieran ser examinados pues, en la competencia de la Comisión, se habría establecido una desarmonía muy importante con el artículo 97 [...] No sería correcto que a quien la propia Constitución le asignó las atribuciones y lo designó como supremo defensor, custodio y guardián de la Constitución, fuera objeto de examen de las averiguaciones y de la investigación, que centraría en una notoria desarmonía de las normas constitucionales, por una parte, y por otra, entraría en un jugo perturbador del equilibrio de los poderes y de la naturaleza de los mismos.<sup>585</sup>

Ahora bien, toda vez que ya se ha referido la naturaleza de la CNDH así como a su competencia, corresponde a continuación estudiar la tramitación que siguen las actuaciones de esta institución. Según lo dispuesto por los artículos 4 de la LCNDH, 76 y 77 del RICNDH los procedimientos deben ser breves, sencillos y gratuitos, evitando, en la medida de lo posible, los formalismos. Se rigen por los principios de inmediatez, concentración y rapidez; en consecuencia, siempre buscan el contacto directo con el quejoso y las autoridades con la finalidad de evitar trámites tardados.<sup>586</sup>

Al igual que pasa con el Defensor del Pueblo, la actuación de la CNDH puede iniciarse de oficio o a instancia de parte. La posibilidad de actuar de oficio puede provenir, como en la mayoría de los casos, de inspecciones o cuando se detectan presuntas violaciones graves a los derechos humanos así como por irregularidades administrativas.<sup>587</sup> Mientras que el procedi-

solamente es respecto del conocimiento de quejas por actos administrativos, y no así tratándose de normas generales como leyes y tratados. Carbonell, M., “Los derechos fundamentales y la acción de inconstitucionalidad”, en Astudillo C. y M. Carbonell, *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, CNDH-UNAM, 2007, pp. 75-91.

<sup>585</sup> Gil Rendón, R., *op. cit.*, p. 509.

<sup>586</sup> Cabe mencionar que la CNDH ha registrado 146,633 expedientes de queja a lo largo de más de 22 años de trabajo; de ellos, 142,005 fueron concluidos y 4,628 se encuentran en trámite. Esto significa que 96.8% de los asuntos radicados fueron concluidos.

<sup>587</sup> La investigación iniciada de oficio seguirá, en lo conducente, el mismo trámite que los expedientes de queja iniciados a petición de parte, salvo que no podrán ser concluidos por falta de interés de los agraviados ni por desistimiento de los mismos (artículo 89, RCNDH).

miento a instancia de parte requiere, como siempre, de la presentación de una queja por parte del agraviado. En 2012 la Comisión recibió un total 41,662 quejas, las cuales incluyen tanto las quejas presentadas de oficio como a instancia de parte, mientras que en 2013 el número de quejas ascendió a 45,972.<sup>588</sup>

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 25, LCNDH, se encuentran legitimados para presentar una queja e instar así el procedimiento: a) cualquier persona que considere violados sus derechos humanos; b) parientes, vecinos o incluso menores de edad de los afectados que se encuentren privados de su libertad y, c) las organizaciones no gubernamentales respecto de personas que, por su condición física, mental, económica o cultural no lo puedan hacer. En los casos de extrema urgencia, la queja puede ser transmitida por cualquier medio de comunicación, o incluso oralmente (artículo 29 LCNDH y 80, párrafo segundo, del RICNDH). Cuando el compareciente no sepa escribir, sea menor de edad o no hable español, se le proporcionará un asesor o traductor según sea el caso.<sup>589</sup> Todas las quejas deberán ser ratificadas en un periodo máximo de tres días; de no ser así se tendrán por no interpuestas (artículo 27 LCNDH).

Una vez que se recibe el escrito de queja, la Dirección de Quejas y Orientación lo turnará de inmediato a la Visitaduría General correspondiente para su calificación. El acuerdo de calificación de la queja (artículo 96, RCNDH) puede consistir en: a) orientación directa; b) remisión a instancias distintas; c) no competencia de la CNDH para conocer de la queja; d) no competencia de la CNDH con la necesidad de realizar orientación jurídica, cuando no se desprenda hecho presuntamente violatorio y el quejoso pueda ser canalizado ante una autoridad o dependencia pública; e) pendiente cuando el escrito de queja no reúna los requisitos legales o reglamentarios, o sea confuso y la omisión pueda ser subsanada<sup>590</sup> y,

<sup>588</sup> Datos obtenidos de los informes anuales de la CNDH 2012 y 2013.

<sup>589</sup> Además, en todos los casos ejercerá la suplencia en la deficiencia de la queja, para lo cual la Comisión orientará y apoyará a los comparecientes sobre el contenido de su queja o reclamación (artículo 29 LCNDH reformado DOF 23-04-2013).

<sup>590</sup> En este supuesto sólo se le podrá dar trámite a la queja si en los 30 días siguientes a la fecha de su presentación se cubren los requisitos para su tramitación, de no ser así se envía al archivo (artículo 100 RCNDH).

f) presunta violación a los derechos humanos. De acuerdo con los datos estadísticos presentados en el informe anual 2012, del total de los expedientes de quejas registrados, 73.6% fueron de hechos presuntamente violatorios de derechos humanos; 22.8% de orientación; 3.5% pendientes de calificar por falta de información del quejosos y, 0.1% de no competencia de la CNDH.

Admitida la queja, y dado que la finalidad del *ombudsman* es resolver de la manera más rápida posible las violaciones a los derechos humanos, se busca alguna alternativa para la conciliación entre el agraviado y la autoridad responsable.<sup>591</sup> En este sentido, de conformidad con el artículo 36 de la LCNDH, el Presidente o los visitadores generales o adjuntos se ponen en contacto con la autoridad para efecto de intentar la conciliación. La autoridad tendrá 15 días para responder si acepta o no la conciliación; en caso de que la acepte, lo hará constar y se ordenará el archivo del expediente, el cual puede abrirse en un plazo de 90 días en el supuesto de que no se cumpla el acuerdo por parte de la autoridad responsable.<sup>592</sup>

En caso contrario, es decir, si no se llega a un arreglo, se sigue a la fase de tramitación e investigación. Una vez que se haya admitido la queja se pone en conocimiento de las autoridades señaladas como responsables; en dicha comunicación se solicita a las autoridades o servidores públicos para que rindan su informe sobre los actos, omisiones o resoluciones objeto de queja.<sup>593</sup>

Cuando la autoridad no redacte el informe solicitado por la Comisión, o en su caso lo haga de forma incompleta, se le puede requerir de nueva

<sup>591</sup> Las autoridades más frecuentemente señaladas como responsables de violar los derechos humanos en 2012 fueron: 1) el Instituto Mexicano del Seguro Social (1,876); 2) la Secretaría de la Defensa Nacional (1,503); 3) el Órgano Administrativo de Prevención y Readaptación Social de la entonces Secretaría de Seguridad Pública (1,012); 4) la Comisión Federal de Electricidad (934); 5) la Secretaría de Educación Pública (852); 6) la Policía Federal (802); 7) la Procuraduría General de la República (742); 8) el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado (700); 9) el Instituto Nacional de Migración (482), y 10) la Secretaría de Marina (418). Datos obtenidos del informe de actividades de la CNDH correspondiente a 2012.

<sup>592</sup> Tratándose de asuntos relacionados con violaciones graves de derechos humanos como atentados a la vida, tortura, desaparición forzada y todas las demás violaciones de lesa humanidad, el asunto no podrá someterse a conciliación (artículo 88 y 119, RCNDH).

<sup>593</sup> En el informe de la autoridad se deberán hacer constar los antecedentes del asunto, así como los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones impugnados (artículo 38, LCNDH).

cuenta por dos veces, con un lapso entre ellas de 15 días (artículo 34, LCN-DH y 108, RCNDH). Si concluido este plazo, la autoridad responsable no da respuesta, o ésta es incompleta, el Visitador General puede disponer de un Visitador Adjunto para que acuda a la oficina de la autoridad a realizar la investigación correspondiente (artículo 113 RCNDH). En este supuesto, se da vista al órgano interno de control correspondiente, a fin de que, en términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, se instaure el procedimiento y las sanciones administrativas que correspondan (artículo 114 RCNDH).

La CNDH lleva a cabo la investigación de los asuntos a través de sus visitadores generales, pudiendo realizar para tal efecto distintas actividades: a) pedir a las autoridades o servidores públicos a los que se imputen violaciones de derechos humanos, la presentación de informes o documentación adicionales; b) solicitar de otras autoridades, servidores públicos o particulares todo género de documentos e informes; c) practicar visitas e inspecciones, ya sea personalmente o por medio del personal técnico o profesional bajo su dirección en términos de ley; d) citar a las personas que deban comparecer como peritos o testigos; y e) efectuar todas las demás acciones que conforme a derecho juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto (artículo 39, LCNDH).

Posteriormente, se analizan los argumentos, las pruebas y las diligencias practicadas a los casos concretos a fin de poder determinar si las autoridades o servidores públicos violaron o no los derechos humanos de los afectados, al haber incurrido en actos u omisiones ilegales, injustas, erróneas, o por haber dejado sin respuesta las solicitudes presentadas por los interesados durante un periodo que exceda notoriamente los plazos fijados por las leyes (artículo 44, LCNDH). Según el artículo 40 de la LCNDH, el Visitador General también está facultado para que, en el momento que así lo estime conveniente, tome las medidas precautorias o cautelares necesarias para evitar la consumación irreparable de las violaciones denunciadas o la producción de daños de difícil reparación a los afectados, así como para pedir su modificación cuando cambien las situaciones que les dieron origen.

El procedimiento de investigación que lleva a cabo la CNDH se debe desarrollar sin más formalidades que las estrictamente necesarias para el co-

nocimiento de la verdad histórica. El procedimiento se rige por los principios de buena fe, accesibilidad, inmediatez, conciliación, concentración, rapidez, discrecionalidad y publicidad.<sup>594</sup>

Respecto de las causas de terminación de los expedientes existen distintas formas legítimamente reguladas para concluir los procesos. Según el artículo 125 del RCNDH, los expedientes de quejas pueden concluir por distintas causas: *a)* por no competencia de la Comisión; *b)* por no tratarse de violaciones a derechos humanos, en cuyo caso se dará orientación jurídica al quejoso; *c)* por haberse dictado la recomendación correspondiente; *d)* por haberse enviado a la autoridad o servidor público señalado como responsable un documento de no responsabilidad; *e)* por desistimiento del quejoso; *f)* por falta de interés del quejoso en la continuación del procedimiento; *g)* por acuerdo de acumulación de expedientes; *h)* por no existir materia para seguir conociendo del expediente de queja; y *i)* por haberse solucionado el expediente de queja mediante los procedimientos de conciliación o durante el trámite respectivo.

De acuerdo con el informe anual del 2012, de 10,237 expedientes concluidos, 4,189 se concluyeron mediante la orientación al quejoso; 3,216, mediante conciliación; 1,565, por no existir materia de la queja en virtud de que la autoridad tomó las medidas para resolver la violación de derechos humanos; 695, por acumulación; 350, por falta de interés del quejoso en la continuación del procedimiento; 127, por desistimiento del quejoso; 75, por recomendación; y 20, por no ser competencia de la CNDH. En relación con los 9,806 expedientes de queja de 2013; 4,628 se concluyeron mediante la orientación al quejoso; 3,580, mediante conciliación; 960, por no existir materia de la queja en virtud de que la autoridad tomó las medidas para resolver la violación de derechos humanos; 483, por acumulación; 24, por falta de interés de los quejosos en la continuación del procedimiento; 36, por desistimiento del quejoso; 77, por recomendación; 17, por no ser competencia de la CNDH y; 1 por recomendación general.

<sup>594</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, p. 223.

En los supuestos en que el procedimiento se haya llevado a cabo en su totalidad, es decir, que no fue cerrado anticipadamente por alguna de las causas antes citadas, la investigación puede concluir de dos formas: *a)* con un proyecto de recomendación o, *b)* con un acuerdo de no responsabilidad. En el proyecto de recomendación se deben incluir todas las medidas que se estimen pertinentes para la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Tal como su nombre indica, las recomendaciones no tienen carácter obligatorio para las autoridades a las cuales van dirigidas. Y por lo tanto, no pueden por sí mismas anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiera presentado la queja (artículo 46, LCNDH). El segundo de los supuestos, es decir, aquel en el que proceden los acuerdos de no responsabilidad, se presenta cuando no se han podido comprobar las supuestas violaciones a los derechos humanos del quejoso, en cuyo caso se notifican de inmediato a éste y a las autoridades correspondientes del resultado de la queja que además será publicado en la Gaceta de la CNDH (artículo 45, LCNDH).-

Sin lugar a dudas uno de los puntos más cuestionados a la hora de estudiar la figura del *ombudsman* es el carácter no vinculatorio de sus recomendaciones. En este sentido, existe una parte de la doctrina que considera esta característica como un elemento positivo de la institución y, de igual forma, hay autores que lo critican.

Aun cuando en este momento no emitiré mi punto de vista al respecto, me parece interesante hacer referencia a las palabras de Carlos Natarén:

la razón esencial de que las recomendaciones, como su misma denominación lo señala, carezcan de carácter imperativo, radica en la naturaleza misma de los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, ya que se establecieron, en un principio, para la tutela de derechos e intereses legítimos de carácter administrativo y, posteriormente, también de manera esencial de los derechos humanos, de manera preventiva, con un fácil acceso y por medio de un procedimiento rápido y flexible, para reparar de manera inmediata las violaciones a los derechos de los administrados, sin las dilaciones y formalidades de los procesos jurisdiccionales [...]. Si de manera diferente, se otorga a los citados órganos no jurisdiccionales de carácter imperativo, éstos se transformarían en verdaderos tribunales, que estarían sujetos a los lineamientos de los proceso judi-

ciales, con lo cual se perderían los aspectos favorables de la solución preventiva y expedita de conflictos de naturaleza administrativa, que es lo que ha otorgado prestigio universal a los organismos que han seguido directa o indirectamente el modelo del *ombudsman*.<sup>595</sup>

Ahora bien, tratándose de las recomendaciones emitidas por la CNDH, una vez concluido el proyecto por el Visitador Adjunto, y revisado por el Director de Área y el Director General, éstas se presentan al Visitador General respectivo para efecto de que realice las observaciones correspondientes. Hecho lo anterior, se somete para su análisis y discusión al colegio de visitadores y, una vez atendida las observaciones, la solución adoptada se pone a consideración del titular de la comisión (artículo 129 y 130, RCNDH).

Una vez aprobada y suscrita la recomendación, se notifica de inmediato a la autoridad o servidor público a la que vaya dirigida, a fin de que adopte las medidas necesarias para su cumplimiento. Recibida la recomendación, la autoridad dispone de 15 días para informar si la acepta o no. De no ser aceptada la negativa se hace del conocimiento de la opinión pública. En caso contrario, la autoridad debe entregar en los siguientes 15 días las pruebas correspondientes de su cumplimiento. Dicho plazo puede ser ampliado cuando la naturaleza de la recomendación así lo amerite (artículo 46, LCNDH).<sup>596</sup>

Según los datos estadísticos presentados en el informe anual, en 2012 la CNDH emitió 93 resoluciones a 125 autoridades distintas; de estas recomendaciones 53 fueron aceptadas con pruebas de cumplimiento parcial; 21, en tiempo de ser contestadas; 20, aceptadas sin prueba de cumplimiento; 16, aceptadas en tiempo para presentar pruebas de cumplimiento; 11, no aceptadas; 3, de características peculiares y, una, por pruebas de cumplimiento total. Por su parte, el informe anual 2013 señala 86 recomendaciones dirigidas a 42 autoridades distintas de las cuales, 57, fueron

<sup>595</sup> Natarén Nandayapa, C. F., *op. cit.*, p. 136.

<sup>596</sup> Sobre este punto me parece interesante mencionar que aun en el caso en que la autoridad responsable haya aceptado la recomendación, el organismo que la emite (CNDH) no tiene atribuciones para ejecutarla en caso de incumplimiento, lo que significa que si bien una recomendación aceptada es obligatoria, carece de carácter ejecutivo. *Cfr.* Natarén Nandayapa, C. F., *op. cit.* pp. 137-139.

aceptadas con pruebas de cumplimiento parcial; 27, en tiempo de ser contestadas; 20, aceptadas sin prueba de cumplimiento; dos aceptadas en tiempo para presentar pruebas de cumplimiento, y tres con pruebas de cumplimiento total.

Respecto de las recomendaciones, tal como se señaló al inicio del capítulo, la posibilidad de que sean aceptadas depende en gran medida de la fuerza moral con la que actúe el *ombudsman* en cada sociedad. “Si la presión moral es fuerte, la autoridad se sentirá moralmente obligada a hacer cumplir la recomendación; si no es así, es decir, que la credibilidad y el apoyo a la CNDH no es mayoritaria, las autoridades tendrán un mayor ámbito de discrecionalidad en la toma de sus decisiones”.<sup>597</sup> De aquí la importancia y trascendencia que tiene la publicidad de sus actuaciones.

En este sentido, las autoridades o servidores públicos que no acepten las recomendaciones quedarán expuestos al rechazo público, y todos conocerán de su forma de actuar, pues así se hará constar en el informe anual que rinda el titular de la Comisión ante el presidente de la república. Lo anterior, aunado a la responsabilidad penal o administrativa en la que pueda incurrir dicha autoridad por tales actos u omisiones.<sup>598</sup> Esta es quizá la fuerza mayor que tienen las resoluciones de las comisiones de los derechos humanos; una fuerza persuasiva que puede parecer de poca importancia pero que se convierte en un instrumento de gran trascendencia que puede llegar a cambiar la sociedad sin necesidad de coercibilidad.

Las determinaciones emitidas por la CNDH no son recurribles (artículo 55, LCNDH); no obstante, tal como dispone el apartado B del artículo 102 constitucional, así como la ley reguladora de la Comisión, existe la posibilidad de interponer algún tipo de recurso en contra de las resoluciones de las comisiones estatales. Entonces, cuando el quejoso no esté de acuerdo con la resolución o cuando existan anomalías durante el procedimiento seguido ante las instituciones locales, la ley les concede dos tipos de recursos para inconformarse: el de queja y el de impugnación.

<sup>597</sup> Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional... op. cit.* p. 193.

<sup>598</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, p. 224.

El recurso de queja (artículos del 55 al 60, LCNDH y 148 al 158, RCNDH), debe ser interpuesto directamente ante la CNDH y procederá en los casos en que los quejosos sufran un perjuicio grave por una inacción u omisión en los procedimientos tramitados ante las comisiones estatales, siempre y cuando no exista una recomendación emitida al respecto y que hayan transcurrido seis meses como mínimo desde la presentación de la queja inicial. Admitido el recurso la CNDH tiene 60 días para formular la recomendación respectiva al organismo local. Según los datos estadísticos de los informes anuales, en 2012 se presentaron 153 recursos de queja de los cuales, 106 se concluyeron por considerarse infundados, dos por acumulación y, uno por atracción; mientras que en 2013 se presentaron 131 recursos de queja más los 42 que se encontraban pendientes de trámite.

Por su parte, el recurso de impugnación (artículos 61 al 66, LCNDH y 159 al 167, RCNDH) debe presentarse ante la institución estatal que haya formulado la recomendación recurrida. Este recurso procede en contra de resoluciones definitivas emitidas por las comisiones estatales o respecto de informaciones, de carácter final, de las autoridades locales respecto a la insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones. Una vez admitido el recurso y agotada su tramitación, la CNDH tiene 60 días para resolver. Este recurso puede concluir mediante: a) la confirmación de la resolución definitiva emitida por la institución estatal; b) la modificación de la recomendación, en tal supuesto se formulará a su vez, una recomendación al organismo estatal; c) la declaración de suficiencia en el cumplimiento; o bien, la declaración de insuficiencia en el cumplimiento de la recomendación, en cuyo último supuesto la CNDH formulará una recomendación a la autoridad local que incumplió, quien deberá informar sobre su aceptación y cumplimiento.

Según los datos estadísticos de los informes anuales, en 2012 se presentaron 419 recursos de impugnación, de los cuales 273 se concluyeron por considerarse infundados, 19 por recomendación dirigida a la autoridad local y, uno por suficiencia en el cumplimiento. Por su parte, en 2013 se registraron 295 recursos de impugnación, a los cuales se le suman los 128 que se encontraban pendientes de trámite.

Uno de los aspectos más importantes respecto a la actuación de las comisiones es la publicidad de sus recomendaciones. Lo anterior, con la finalidad de que la sociedad tenga conocimiento de sus gestiones, así como para que las autoridades consideren la posibilidad de expedir o modificar disposiciones legislativas o reglamentarias, o prácticas administrativas que mejoren la salvaguarda de los derechos humanos.<sup>599</sup> Así pues, conforme a lo dispuesto por el artículo 51 LCNDH el titular debe publicar las recomendaciones, así como los acuerdos de no responsabilidad.<sup>600</sup>

La rendición de informes es otro elemento característico de estas instituciones. Carlos R. Constenla define los informes como “una comunicación institucional que notifica a los legisladores y por su intermedio a la Administración y a la sociedad en su conjunto, sobre el cumplimiento de las normas por parte del gobierno y sobre la disposición que sus funcionarios a cumplir con las obligaciones que la ley les impone, [...] es un instrumento político que refleja la vigencia y la efectividad de los derechos humanos”.<sup>601</sup>

En relación con este punto, el artículo 52 de la LCNDH señala que la CNDH tiene la obligación de presentar su informe anual ante el poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Para tal efecto comparece en enero ante el pleno de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión; posteriormente presenta su informe ante el presidente de la república y, finalmente, ante el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La importancia de estos informes radica en que constituyen el medio más efectivo para hacer llegar a toda la sociedad los resultados de las investigaciones que realiza la Comisión.

Pero no todos los argumentos doctrinales se encuentran a favor de esta rendición de informes ante los tres poderes. Para Carpizo el hecho de que el informe se presente por separado ante los Poderes Ejecutivo y Judicial lo convierte en “ceremonias reiterativas y aburridas”. Continúa señalando que “el informe ante el presidente de la república no presenta mayor interés

<sup>599</sup> Lara Ponte, R., *op. cit.*

<sup>600</sup> Las recomendaciones se publican mensualmente por conducto de las gacetas informativas.

<sup>601</sup> Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 275.

en nadie, porque el contenido ya se conoce; en cambio el presidente aprovecha la ocasión para hablar de la política de los derechos humanos de su gobierno". Y por cuanto hace a la rendición del informe ante el poder Judicial opina que "la presencia del presidente de la CNDH ante el pleno de ese alto tribunal sólo sirve para que los medios de comunicación trasmitan la frialdad de la recepción al *ombudsman*, y el fastidio que a los ministros de la Corte les causa tener que escucharlo por mandato constitucional".<sup>602</sup>

Los informes anuales deberán contener:

una descripción del número y características de las quejas y denuncias que se hayan presentado, los efectos de la labor de conciliación; las investigaciones realizadas, las recomendaciones y los acuerdos de no responsabilidad que se hubiesen formulado; los resultados obtenidos, así como las estadísticas, los programas desarrollados y demás datos que se consideren convenientes" (artículo 53, Incndh).

El informe también contiene las propuestas dirigidas a las autoridades y servidores públicos competentes, sean federales, locales o municipales, para promover la expedición o modificación de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como para perfeccionar los procedimientos administrativos con el objeto de lograr una mayor eficiencia en la prestación de los servicios públicos.

Además de los informes anuales, el presidente de la CNDH puede, cuando la naturaleza del asunto así lo requiera, emitir informes especiales,<sup>603</sup> los cuales son elaborados sobre temas que, por su importancia o gravedad, revisten la característica de hacerlos de la opinión pública, al margen de los resultados del informe anual.

De lo anterior, se puede advertir, aún con sus posturas en contra, que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es una institución huma-

<sup>602</sup> Carpizo, J., "Principales diferencias..." *op. cit.*, p. 22.

<sup>603</sup> En 2013, la CNDH presentó cuatro informes especiales relacionados con el estado que guardan los derechos humanos de las mujeres internas en centros de reclusión de la república mexicana; las irregularidades cometidas por los servidores públicos de la Procuraduría General de la República, en el caso de la señora Cassez; los hospitales psiquiátricos que dependen del Gobierno Federal y estados de la república mexicana y sobre los grupos de autodefensa y la seguridad pública en el estado de Guerrero (todos disponibles en la página oficial de la CNDH).

nista cuyo propósito es llegar más allá de donde las leyes y el resto de las instituciones no llegan. El *ombudsman* es y será siempre sensible ante los abusos que muchas veces el propio gobierno tiene que callar; seguirá siendo el conducto que permita hacer escuchar a una sociedad cansada de tantas atrocidades por parte de los funcionarios públicos y de la Administración en general. Tal como afirma Parent Jacquemin:

una sociedad progresa más por la sensibilización de la conciencia de sus miembros que por la constante creación de nuevas leyes. Si hemos dejado de creer en el proceder de la conciencia humana nos encontramos ante una sociedad totalmente tecnificada donde solamente son válidas las acciones mecánicas o formales; [...] esta visión no permite elevar el nivel cultural y consecuentemente moral de la sociedad.<sup>604</sup>

## Las comisiones estatales de derechos humanos

En México, la protección de los derechos humanos por parte de los organismos de carácter estatal cuenta con pocos, pero significativos antecedentes. Tal es el caso de la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos del estado de Nuevo León (1979), la Procuraduría de los Vecinos de la Ciudad de Colima (1983), la Procuraduría para la Defensa del Indígena de Oaxaca (1986), la Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero (1987), la Procuraduría de Protección Ciudadana del estado de Aguascalientes, la Defensoría de los Derechos de Vecinos en el municipio de Querétaro (1988), la Procuraduría Social del Distrito Federal y la Comisión de Derechos Humanos del estado de Morelos (1989).<sup>605</sup>

Después de la creación de la CNDH en 1990, en el reglamento interno de dicha institución aparece nombrada por primera vez la figura de las comisiones estatales de derechos humanos (en adelante CEDH); sin embargo, su reconocimiento y participación en aquel momento eran casi nulos.<sup>606</sup>

<sup>604</sup> Parent Jacquemin, J. M., *Itinerario de un pensamiento... (antología de artículos periodísticos)*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2012, p. 64.

<sup>605</sup> Carpizo, J., *Derechos humanos...*, *op. cit.* Más información sobre estas instituciones consultar: Aguilar Cuevas, M., *El defensor del ciudadano (Ombudsman)*, México, UNAM-CNDH, 1991, pp. 113-134.

<sup>606</sup> Primer Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 12.11.1992.

Y es que no hay que olvidar que en este primer reglamento la CNDH era competente para conocer de quejas por presuntas violaciones de derechos humanos de servidores públicos de todo el territorio mexicano; por tanto, conocía también de las quejas imputadas a los funcionarios de las entidades federativas. “En consecuencia, se desconocía en principio la existencia de las Comisiones locales; y de la relación entre éstas y la Comisión Nacional sólo se ocupaban algunas disposiciones aisladas del reglamento, que conferían al organismo nacional funciones de asesoría y apoyo respecto de sus similares locales”.<sup>607</sup>

Sin embargo, esta situación cambió radicalmente con la reforma constitucional de 1992<sup>608</sup> que incorpora en el apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la obligación de los poderes legislativos, federales y locales, de crear en el ámbito de sus competencias, organismos públicos de protección de los derechos humanos.<sup>609</sup> Además, se otorga competencia a dichos organismos locales para conocer de quejas por presuntas violaciones a los derechos humanos provenientes de actos administrativos cometidos por servidores públicos. Y por último, se confiere competencia a la CNDH para conocer en segunda instancia de las decisiones de las instituciones locales.

Con base en lo anterior, todos los Estados de la república mexicana, incluyendo el Distrito Federal, empezaron a modificar sus constituciones para adecuar sus textos a lo previsto por el artículo 102 constitucional y, de esta forma, establecer la creación de sus respectivas instituciones de protección de los derechos humanos.

Las CEDH fueron incorporadas con diversas denominaciones, siendo la más común la de la Comisión Estatal de Derechos Humanos. En otras entidades como Guerrero se le denominó Procuraduría de los Derechos Humanos; en Baja California, Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana, mientras que en Aguascalientes se le llamó Procuraduría de Protección Ciudadana, entre otros.<sup>610</sup>

<sup>607</sup> Estrada, A., J., “El Ombudsman en Colombia y México. Una perspectiva comparada”, *Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica*, núm. 7, México, UNAM, 1994, p. 64.

<sup>608</sup> *Diario Oficial de la Federación* del 28.01.1992.

<sup>609</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, p. 270.

<sup>610</sup> Quintana Roldán, C. F. y Sabido Peniche, N. D., *op. cit.*

La creación de las CEDH además de erigir un mandato constitucional, surgen como respuesta a una demanda de la sociedad mexicana: “la falta de sensibilidad de los funcionarios públicos en su trato con el ciudadano, la demora en la impartición de justicia, la indiferencia ante las necesidades del ciudadano, trato grosero, negligente o arbitrario, y comportamiento prepotente, arrogante o ilegal, en el mejor de los casos”.<sup>611</sup>

En palabras de Quintana Roldán y Sabido Peniche:

las bases con las que operan las Comisiones locales, son también las de *ombudsman*, pues tienen las características de autonomía, libertad en sus procedimientos, de no dependencia de ninguna autoridad administrativa ni de otro orden, dictan resoluciones y recomendaciones no vinculatorias para las autoridades, y apoyan su actuación en la fuerza moral de la opinión pública.<sup>612</sup>

221

Los primeros Esta[dos que crearon su Comisión fueron Nayarit, Tamaulipas, Guerrero y Baja California; mismas que fueron creadas con anterioridad a la reforma constitucional de 1992. La Comisión Estatal de Guerrero se incorporó directamente en el artículo 76 bis de la Constitución estatal, el cual la situaba formalmente dentro del poder Ejecutivo estatal, y le reconocía autoridad técnica y operativa. Por su parte, el procurador de Baja California sería elegido por el Congreso local de la terna presentada por el gobernador, y los dos subprocuradores serían designados por el procurador y ratificados por el Congreso local.<sup>613</sup>

La ley de la CNDH sirvió como modelo para que el resto de los poderes legislativos de las distintas entidades federativas expidieran los ordenamientos jurídicos de sus respectivas comisiones o procuradurías. De esta forma, se empieza a constituir el sistema nacional de protección no jurisdiccional de los derechos humanos, el cual, dicho sea de paso, es el más grande del mundo. Actualmente, las 32 entidades federativas cuentan con una institución protectora de los derechos humanos, y existe también una Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

<sup>611</sup> Beltrán Gaos, M., *op. cit.*, p. 218.

<sup>612</sup> Quintana Roldán, C. F. y Sabido Peniche, N. D., *op. cit.* p. 177.

<sup>613</sup> *Ibidem*.

En este sentido, Jorge Madrazo Cuéllar señaló que:

es indudable que con la adición constitucional al artículo 102 se ha expresado la enorme voluntad política del Estado mexicano, es decir del pueblo y del gobierno de nuestro país, de transitar hacia niveles superiores en la protección, defensa y divulgación de los derechos humanos. Una vez conformadas, casi en su totalidad, las 33 Comisiones que deben operar el sistema, es necesario que quienes hemos recibido la importante tarea de dirigir las, expresemos en los hechos, mediante acciones materiales y concretas, nuestra voluntad porque tal sistema no sólo sea el más grande del mundo en términos de dimensión numérica, sino el más importante en términos de eficacia y resultados.<sup>614</sup>

222

El sistema nacional de protección no jurisdiccional de los derechos humanos para fortalecerse requiere de la uniformidad de políticas y lineamientos generales que mantengan unidos a estos organismos, a fin de que puedan ejercer sus atribuciones con toda la autoridad moral necesaria. Para lograrlo, tanto la Comisión Nacional como las comisiones estatales se reúnen periódicamente. La primera reunión se llevó a cabo en la ciudad de Campeche en julio de 1992; la segunda, en la Ciudad de México del 13 al 15 de mayo de 1993 y, la tercera, en Chihuahua del 23 al 25 de septiembre del mismo año.<sup>615</sup>

Las CEDH fueron creadas “con el objetivo de proteger y difundir los derechos humanos entre la ciudadanía del ente local, y también entre las autoridades que en él operan”.<sup>616</sup> De manera general, estas figuras guardan una gran similitud entre sí. No en vano, las actividades de todas ellas se rigen por los principios de inmediatez, concentración, rapidez, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que conforman el ordenamiento jurídico mexicano. Al principio, la mayoría de las instituciones locales se constituyeron con el mismo perfil de la figura nacional, es decir, como organismos descentralizados con personalidad

<sup>614</sup> Discurso del entonces Presidente de la CNDH, Lic. Jorge Madrazo Cuéllar, durante la inauguración de creación de la Federación Mexicana de Organismos Públicos de Protección de Defensa de los Derechos Humanos, *Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México*, 31 de Octubre de 1993, 93/5, p. 14.

<sup>615</sup> *Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México*, 31 de Octubre de 1993, 93/5, p. 13.

<sup>616</sup> Beltrán Gaos, M., *La protección descentralizada... op. cit.*

jurídica y patrimonio propios; posteriormente, sufrieron modificaciones hasta el punto de constituirse como organismos autónomos.

En términos generales, la autonomía de las comisiones o procuradurías locales se ve reforzada por la incompatibilidad de su titular para ocupar otro cargo público o privado, y por la inviolabilidad de las recomendaciones que formulen y de los actos que realicen en el desempeño de sus cargos.

En lo referente al proceso de elección del titular siete defensorías consideran al gobernador como parte de éste; 14 contemplan una convocatoria abierta al público en general o, al menos, a las organizaciones sociales y, en ocho de ellas, es necesario que los candidatos para la presidencia de cada organismo comparezcan ante el pleno o ante la comisión legislativa correspondiente.<sup>617</sup>

El promedio de la duración del mandato de los titulares es de 4 años. El más largo lo establece la ley de Guerrero (definitivo hasta su jubilación), y luego Coahuila y Durango, con seis años cada uno. Mientras, el más corto se da en Chiapas con una duración de dos años. En lo referente a la reelección, únicamente Baja California Sur, Guerrero, Nayarit y Tlaxcala lo prohíben.

En lo relativo a sus competencias, de conformidad con lo dispuesto por el apartado B del artículo 102 constitucional y la LCNDH, las comisiones estatales conocen de quejas en contra de actos u omisiones administrativas provenientes de cualquier funcionario público de orden municipal o estatal. De la misma forma que la figura nacional, las CEDH no tienen competencia para conocer de asuntos entre particulares, en materia electoral<sup>618</sup> o jurisdiccional.<sup>619</sup> Por cuanto a estas limitaciones en el ámbito de sus competencias, Maiorano opina que: “el *ombudsman* no es un

<sup>617</sup> Cámara de Diputados, “Comisiones estatales de derechos humanos”, núm. 15, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2011, p. 7.

<sup>618</sup> La Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero constituye una importante excepción en materia electoral. En este sentido, su normativa determina que es competente para conocer de afectaciones a las garantías individuales que se produzcan durante los procesos electorales. Artículo 8 del Decreto núm. 7339. Ley que crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero y establece el procedimiento en materia de desaparición involuntaria de personas, *Periódico Oficial*, 26.09.1990.

<sup>619</sup> A manera de excepción, encontramos a las instituciones de los estados de Chiapas, Sinaloa y Tabasco que establecen que sus respectivas comisiones locales no pueden conocer de violaciones a los derechos humanos que sean imputadas al Poder Judicial.

remedio mágico, panacea o 'sánalo todo' que vaya a remediar la insatisfacción de la sociedad por las arbitrariedades que comete la Administración Pública".<sup>620</sup> Mientras que Carpizo argumenta que: "es imposible que el *ombudsman* intervenga absolutamente en todos los aspectos, inclusive algunos que son de sentido común que muy poco o nada pueden hacer".<sup>621</sup>

Algunas de las atribuciones comunes que tienen las CEDH son: *a)* recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos, y conocer o investigar a petición de parte o de oficio; *b)* formular recomendaciones públicas no vinculatorias; *c)* proponer a las diversas autoridades de los Estados que, en el exclusivo ámbito de sus competencias promuevan los cambios y modificaciones legislativas y reglamentarias; *d)* promover el estudio, la enseñanza, la divulgación y la cultura de los derechos humanos; *e)* proporcionar orientación al reclamante, cuando la queja es ajena a su competencia y, *f)* expedir su reglamento interno.

En cuanto a la integración de las comisiones locales conviene recordar que todas ellas conservan la estructura establecida por la nacional: *a)* un presidente o titular;<sup>622</sup> *b)* un cuerpo colegiado de participación ciudadana denominado Consejo, integrado por varios miembros que normalmente son nombrados por el poder Ejecutivo y Legislativo;<sup>623</sup> *c)* una secretaría ejecutiva y, *d)* los visitadores que se encargan de realizar las investigaciones y elaborar los proyectos de recomendación.

<sup>620</sup> Maiorano, J. L., *El ombudsman...* op. cit., p. 3.

<sup>621</sup> Carpizo, J., *Derechos Humanos...* op. cit., p. 53.

<sup>622</sup> El procedimiento para de designación del titular que establece la Procuraduría de Derechos Humanos del Estado de Baja California se distingue del resto de las entidades federativas por su complejidad. Este procedimiento, aunque largo, se presenta como una posibilidad viable para la elección del Presidente, pues se le da la oportunidad a toda la sociedad de ser escuchado y de postularse para dicho cargo. Cfr. la Ley sobre la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California.

<sup>623</sup> Para la elección de los posibles titulares del Consejo el artículo 27 de Ley del Consejo Estatal de los Derechos Humanos de Chiapas considera que: *a)* un consejero será electo y designado por el voto de las dos terceras partes del Congreso del Estado; *b)* otro, mediante consulta popular; *c)* un tercero será designado por los rectores de las universidades públicas del estado; *d)* un cuarto consejero, por los organismos no gubernamentales de derechos humanos con sede en Chiapas y que hayan realizado gestiones durante cinco años ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o ante el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Derechos Humanos, y un quinto será representante de los pueblos indígenas y será designado mediante consulta pública.

La Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero guarda una integración muy peculiar: es la única institución que cuenta con un órgano especializado para los casos de desaparición de personas, el Comité para la Investigación de Desaparición Involuntaria de Personas.<sup>624</sup> Además, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 de su ley cuenta con una agencia del Ministerio Público adscrita a ella especializada en los asuntos que conozca la Comisión. Otro rasgo distintivo de su estructura organizativa es que su titular goza de inamovilidad en su cargo hasta en tanto no se jubile (artículo 13 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero) y que está facultado para imponer directamente sanciones a los servidores públicos que, dolosamente o por negligencia grave, no proporcionen la información requerida (artículo 16 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero).

Respecto de esta última atribución de imponer sanciones Beltrán Gaos opina que la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero “extralimita toda posibilidad de actuación del *ombudsman* local. El presidente de la CEDH, sea cual fuere ésta, no tiene capacidad para poder imponer directamente sanciones a los servidores públicos [...] el presidente local, en todo caso, puede dirigir un escrito al responsable máximo de la dependencia en la que se encuentre ubicado administrativamente el servidor que no colaboró con la CEDH, siguiendo el modelo de la CNDH”.<sup>625</sup>

Otras competencias peculiares de las CEDH se encuentran en el artículo 121 de la Ley Orgánica de la Comisión de Defensa de los Derechos Humanos para el Estado de Nayarit, en virtud del cual se autoriza a esta defensoría de habitantes para conocer de las inconformidades que se presenten en contra de las actuaciones de las comisiones municipales de derechos humanos y justicia administrativa de los ayuntamientos.

En lo relativo al procedimiento, todas las CEDH se asemejan a lo establecido por la LCNDH. De modo que dicho procedimiento se inicia con la presentación de la queja, ya sea de oficio o a instancia de parte, y puede

<sup>624</sup> Dicho comité está integrado por tres miembros del Consejo a invitación del titular y es presidido por el Visitador General de acuerdo con el artículo 33 de la Ley que crea la Comisión de Defensa de los Derechos Humanos del Estado de Guerrero.

<sup>625</sup> Beltrán Gaos, M. *La Comisión Nacional... op. cit.*, pp. 226-227.

ser presentada por cualquier persona que tenga conocimiento de los hechos, con excepción de la ley de Guerrero que legitima únicamente a los afectados por la violación. En todos los casos se otorgan amplias facultades a las instituciones para llevar a cabo las investigaciones y diligencias necesarias (visitas, inspecciones, citas a servidores públicos, accesos a documentos, etc.), así como para la implementación de las medidas cautelares que se estimen necesarias.<sup>626</sup>

Según los datos estadísticos de los informes anuales de la CNDH en 2012, los Estados que presentaron mayor número de quejas fueron Veracruz con 888, Chiapas con 850 y el Estado de México con 686 quejas; mientras que en 2013 fueron el Distrito Federal con 2140, el Estado de México con 694 y Veracruz con 569 quejas.

De la misma forma que en la figura nacional, los procedimientos que se siguen ante las CEDH concluyen mediante una resolución cuya naturaleza se distingue por no ser vinculatoria. A pesar de ello, estas instituciones:

han logrado impactar de tal forma en la actualidad que se han convertido en una alternativa eficaz para proteger al ciudadano de los abusos de la autoridad, rebasando en muchos casos, la protección que les puede brindar la vía de amparo o cualquier otra de carácter jurisdiccional, gracias a su procedimiento sencillo, breve y gratuito, que permite obtener una respuesta pronta y efectiva.<sup>627</sup>

Por cuanto hace a las recomendaciones que emiten las instituciones estatales, todos los ordenamientos coinciden en que tienen carácter autónomo, no vinculatorio y que son públicas.<sup>628</sup> Como una característica propia del sistema nacional de protección no jurisdiccional, las recomendaciones que emiten las CEDH pueden ser revisadas por la CNDH. Dicha peculiaridad no se encuadra con las características principales que señala la doctrina mundial respecto del *ombudsman*, en cuanto a que sus resoluciones no pueden ser objeto de revisión. Desde esta perspectiva, algunos

<sup>626</sup> Cfr. Estrada, A. J., *op. cit.*, p. 74.

<sup>627</sup> Beltrán Gaos, M., *La protección descentralizada... op. cit.*, p. 152.

<sup>628</sup> A partir de la reforma que sufrió en el 2002 la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, se facultó a la Asamblea de Representantes del Distrito Federal para pedir a los funcionarios que expliquen las razones por las cuales no habían cumplido con las recomendaciones de la Comisión. Información del diario *Reforma* de 26.11.2002.

autores, entre los cuales me incluyo, entienden que dicha circunstancia “resta a éstas (CEDH) parte de su autonomía y autoridad frente a la ciudadanía, que acudió a ellas como instrumento de protección”.<sup>629</sup>

A diferencia del caso nacional, las recomendaciones que emitan las instituciones locales pueden ser recurridas mediante el recurso de queja o de impugnación. En el apartado anterior se analizó en qué caso procede cada recurso, por lo que ahora me limitaré a aportar datos estadísticos de su incidencia y efectividad. Según el informe presentado por la CNDH en 2012, desde que se creó el sistema nacional no jurisdiccional de protección de los derechos humanos (del 28.01.1992 al 31.12.2012) se han presentado 8,371 inconformidades en contra de las instituciones locales. De éstas 98% ya fueron concluidas y 2% se encuentran pendientes de trámite. En forma más particular, en 2012 se presentaron 105 inconformidades en contra de los organismos locales, mientras que en 2013 el número ascendió a 426.

Por último se debe comentar que, las CEDH tienen la obligación de presentar informes anuales respecto de las actividades que haya generado cada institución. De manera general, las comisiones locales mexicanas rinden anualmente su informe ante los poderes Ejecutivo y el Legislativo. A manera de excepción se encuentra la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México que rinden su informe ante los tres poderes (artículo 58, LCDHDF). En todos los casos las instituciones pueden, cuando la urgencia del caso así lo amerite, rendir informes extraordinarios. Sin lugar a dudas, esta publicidad que se exige a sus actuaciones, fortalece su lugar dentro de la sociedad como garante de los derechos humanos y al mismo tiempo refuerza su *auctoritas*.

De manera muy general, ésta es la forma en la que actúa el *ombudsman* local en México. Se puede decir entonces, que tanto las comisiones estatales como la Comisión Nacional, trabajan de forma similar, guardando sus respectivas peculiaridades en atención a su campo de actuación. Y

<sup>629</sup> Beltrán Gaos, M., *La Comisión Nacional...*, op. cit., p. 231.

es que más allá de que México sea reconocido por tener el sistema de protección no jurisdiccional de derechos humanos más grande del mundo, se debe buscar ser reconocido por contar con mecanismos realmente efectivos de protección de derechos humanos. Por tanto, resulta indispensable perfeccionar las actuaciones de estas instituciones cuya labor consiste en poner un freno a los abusos de las autoridades y a las constantes violaciones de los derechos humanos que, lamentablemente, siguen existiendo en la actualidad dentro de la sociedad mexicana.

## **La Comisión de Derechos Humanos del Estado de México**

Para abordar el tema de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México (en adelante Codhem) es necesario tener en cuenta dos momentos históricos que ya se han abordado: la creación de la CNDH en 1990, pues sirvió de base para la implementación de las comisiones locales y, la reforma constitucional de 1992, mediante la cual se adiciona el apartado B del artículo 102 y se establece constitucionalmente la obligación de las legislaturas de los Estados de crear sus respectivas instituciones de protección de los derechos humanos.

En virtud de lo anterior y con la finalidad de que el Estado de México cumpliera con las obligaciones consagradas en el artículo 102 constitucional, el entonces gobernador constitucional del Estado de México, Ignacio Pichardo Pagaza (11.09.1989-15.09.1993), envió una iniciativa de reforma constitucional a la legislatura local de dicha entidad. La propuesta consistía en adicionar el artículo 125 Bis (actualmente artículo 16) a la Constitución local, con el objeto de instituir un organismo para conocer de quejas por violación a los derechos humanos, por actos u omisiones de naturaleza administrativa de cualquier autoridad o servidor público estatal o municipal. Finalmente, dicha incorporación se hizo en los términos siguientes:

La Legislatura del Estado establecerá un organismo autónomo para la protección de los derechos humanos que otorga el orden jurídico mexicano, el cual conocerá de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa, provenientes de cualquier autoridad o servidor público del Estado, o de los municipios que violen los derechos humanos. Este organismo formulará recomendaciones públicas

no vinculatorias; así como denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. El organismo no será competente tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.<sup>630</sup>

Con base en esta adición constitucional, el 20.10.1992 se publicó en la *Gaceta de Gobierno* estatal, la Ley que crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; en la cual se reconoció a la Codhem como un organismo público autónomo de carácter permanente, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con la responsabilidad de proteger los derechos humanos que otorga el orden jurídico mexicano a los habitantes del Estado de México, así como a los mexicanos y extranjeros que se encuentren en dicho territorio.

229

Originalmente esta institución se constituyó por un Consejo, el Presidente, los visitadores y el Secretario Ejecutivo. El Consejo representaba la autoridad máxima de la institución y estaba integrado por cuatro consejeros ciudadanos propuestos por el gobernador del estado y previa aprobación de la legislatura. El Presidente de la Comisión, como la autoridad ejecutiva, era propuesto de igual forma por el Ejecutivo y sometido a la aprobación del congreso local. Mediante decreto 156 de fecha 31.12.1992 la legislatura local designó como primer titular a la licenciada Mireille Roccatti Velázquez y como consejeros a los reconocidos ciudadanos: Graciela Macedo Jaimes, Ángel Bonifaz Ezeta, Alejandro Arley Ángeles y Antonio Francoz Rigalt.<sup>631</sup>

El 15.01.1993 tuvo lugar la primera sesión de Consejo en la que se aprobó el Reglamento Interno de la Comisión (en adelante Ricodhem), que fue publicado en la *Gaceta de Gobierno* el 20 de enero del mismo año. En la misma fecha se aprobó el nombramiento del licenciado Silverio Tapia Hernández como Secretario Ejecutivo, y dos días después se reunió el Consejo para celebrar su primera sesión extraordinaria en donde se nombró a los licenciados Miguel Ángel Contreras Nieto y Joaquín Bernal Sánchez como visitadores generales.

<sup>630</sup> Última reforma del artículo 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, 11.10.12.

<sup>631</sup> Primera *Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México*, 30 de junio de 1993, 93/1, 93/2, 93/3, p. 16.

En esta iniciativa se estableció un procedimiento muy sencillo y sin mayor formalidad que la esencial para la integración de los expedientes. Además, se estipuló que esta institución debería ofrecer el máximo de facilidades para que las quejas sean atendidas en forma pronta y expedita,<sup>632</sup> es decir, que al igual que la CNDH, el procedimiento de investigación que realiza la Codhem se rige por los principios de buena fe, accesibilidad, inmediatez, conciliación, concentración, rapidez, discrecionalidad y publicidad.

Más tarde, el 14.08.2008 se publicó el decreto por el que se modifica la Ley que crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. Esta reforma tuvo lugar porque se encontraron muchas deficiencias en la forma en que venía actuando hasta aquel entonces la Codhem.<sup>633</sup> Con la entrada en vigor de dicha reforma se abrogó la ley existente para dar lugar a la actual Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México (en adelante LCODHEM).

Con esta nueva ley, la Codhem queda configurada como “un organismo<sup>634</sup> público de carácter permanente, con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios” (artículo 3, LCODHEM). En otras palabras y, atendiendo a la propia definición de la Comisión, es “un organismo público autónomo orientado a la promoción de la cultura de los derechos humanos, y a prevenir y atender violaciones a los derechos humanos de quienes habitan o transitan por el Estado de México, para salvaguardar su dignidad”.<sup>635</sup>

<sup>632</sup> La creación de la Codhem tuvo un impacto positivo en la sociedad mexiquense. En sus primeros seis meses de actuación, es decir, del 19 de enero al 30 de junio de 1993 se presentaron 684 quejas, en contra de distintas autoridades estatales y municipales por presuntas violaciones a derechos humanos. Primera Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, *Ibidem*, p. 34.

<sup>633</sup> Exposición de motivos de la iniciativa de decreto por el que se reforma la Ley que crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, publicada en la *Gaceta de Gobierno* estatal del 14.08.2008.

<sup>634</sup> Para una mayor comprensión de esta definición Torres Hinojosa refiere que la diferencia entre un órgano y un organismo del Estado es muy evidente. El primero forma parte de un todo, carece de personalidad jurídica propia, mientras que el segundo es un sujeto de derecho, con autonomía orgánica y financiera, originado en un ordenamiento público que determina sus funciones, atribuciones y competencia. Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, p. 167.

<sup>635</sup> *Cfr.* <http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/htm/mision.html>, septiembre de 2013

En resumen, se puede decir que la Codhem es independiente de los tres poderes del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), cuyo principal objetivo consiste en garantizar el respeto y protección de los derechos humanos amparados en el orden jurídico nacional;<sup>636</sup> como extensión de su independencia, cuenta con autonomía orgánica, funcional y presupuestaria.

Por lo que se refiere a la normatividad que rige a la Codhem es preciso considerar, en primer lugar, el apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; a continuación el artículo 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, el Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, el Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Defensorías Municipales de Derechos Humanos del Estado de México, así como todas sus disposiciones normativas de carácter interno.<sup>637</sup>

El artículo cuarto transitorio de la LCODHEM reguló la obligación del Consejo Consultivo para crear el nuevo reglamento interno del organismo dentro de los 180 días naturales, posteriores a la entrada en vigor de su ley. En tal virtud, en sesión ordinaria de fecha 02.10.2008 el Consejo tuvo a bien aprobar, por unanimidad de votos, dicha normatividad.

Por cuanto hace a su ámbito de competencia (artículo 13, fracción I, LCODHEM), la Codhem conoce de los asuntos relacionados con violaciones de derechos humanos de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público que se encuentren den-

<sup>636</sup> Es importante resaltar que a partir de la reforma constitucional publicada el 10.06.2011, el orden jurídico mexicano incluye tanto los derechos humanos reconocidos y garantizados por nuestra Carta Magna como aquellos que se encuentran reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte.

<sup>637</sup> Declaración de Principios Éticos de los Servidores Públicos de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; Manual General de Organización de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; Manuales de Procedimientos de Unidades Sustantivas de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; Condiciones Generales de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; Estatuto del Servicio Profesional de Carrera de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; entre otros.

tro de su ámbito territorial (Estado de México), ya sea a nivel estatal o municipal.<sup>638</sup>

Al igual que en el caso de la figura nacional, la Codhem no tienen competencias tratándose de asuntos electorales, jurisdiccionales, ni entre particulares. En este sentido, la normatividad ha entendido por asuntos electorales: “aquellos conforme a los cuales se realiza la elección a través del voto de los ciudadanos y dentro de un proceso democrático, de las personas que han de fungir como titulares de órganos de poder representativos del pueblo, a nivel estatal y municipal”; y por asuntos jurisdiccionales “aquellas sentencias definitivas o interlocutorias, decretos y autos, que decidan una controversia entre las partes, determinen el trámite de un proceso o impulsen el desarrollo del proceso sustanciado ante tribunales competentes” (artículo 13, fracción I, LCODHEM).

232

La Ley Orgánica Municipal del Estado de México establece en su artículo 147 C que la Defensoría Municipal de los Derechos Humanos es un órgano del ayuntamiento con autonomía en sus decisiones y en su ejercicio presupuestal. Para llevar a cabo sus funciones debe coordinarse con la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. De esta forma, el Defensor municipal se constituye como el enlace de coordinación entre las organizaciones no gubernamentales y la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, sin perjuicio de las demás atribuciones que establece la LCODHEM.<sup>639</sup>

Con base en lo anterior, el RICODHEM faculta a la Secretaría General y a las visitadurías generales de esta Comisión para coordinar, vincular, orientar y supervisar, en el ámbito de sus competencias, las acciones que realicen los defensores municipales; creándose para tal efecto los

<sup>638</sup> En fecha 03.01.1995 mediante decreto núm. 65 se reformó y adicionó la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, ordenando a los ayuntamientos la creación de una Coordinación Municipal de Derechos Humanos autónoma en sus decisiones.

<sup>639</sup> De conformidad con lo dispuesto por el artículo 9 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Defensorías Municipales de Derechos Humanos del Estado de México, los defensores municipales tiene las siguientes obligaciones: *a)* presentar al ayuntamiento un proyecto de su presupuesto; *b)* presentar a la Secretaría General el informe anual de sus actividades; *c)* promover el respeto a los derechos humanos y, *d)* recibir propuestas de la ciudadanía e incorporarlas en su plan de trabajo.

Comités de Defensores Municipales de Derechos Humanos como órganos colegiados encaminados a homologar las prácticas relativas a sus atribuciones.<sup>640</sup>

Es necesario destacar que en la praxis las defensorías municipales, pese a que la normatividad las define como organismos con autonomía en sus decisiones, no tienen permitida la emisión de resoluciones, únicamente pueden recibir quejas y remitirlas a la Codhem, o bien, pueden mediar o conciliar el asunto. Lo anterior se debe en gran parte a que los defensores municipales dependen económicamente de los ayuntamientos, por lo que se presume que su participación puede ser parcial a la hora de emitir sus determinaciones.<sup>641</sup> Del total de 6769 quejas que se presentaron en 2012 ante la Codhem, 1160 se interpusieron a través de las defensorías municipales. Por su parte, en 2013 del total de 7809 quejas, 1269 se realizaron a través de las defensorías municipales.

Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 13 de la LCODHEM la Comisión tiene también las siguientes competencias: *a)* substanciar los procedimientos correspondientes con base en su normatividad; *b)* solicitar a las autoridades competentes las medidas precautorias, así como cualquier tipo de información que estime conveniente; *c)* procurar la mediación entre las partes, cuando la naturaleza del asunto lo permita; *d)* brindar orientación y asesoría jurídica a quien lo solicite; *e)* formular recomendaciones públicas no vinculatorias, así como pronunciamientos y criterios de carácter general conducentes a la mejor protección de los derechos humanos; *f)* promover el respeto, el estudio, la difusión y la cultura de los derechos humanos en el Estado de México a través de programas y convenios y, *g)* expedir su reglamento interno y demás disposiciones tendientes a regular su organización y funcionamiento.

Por cuanto se refiere a los requisitos que marca la normatividad (artículo 17 LCODHEM) para ocupar el cargo de presidente de la Codhem es preciso: *a)* ser mexicano por nacimiento en pleno goce y ejercicio de sus derechos

<sup>640</sup> Considerando del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Defensorías Municipales de Derechos Humanos del Estado de México, publicado el 15.02.2010.

<sup>641</sup> *Cfr. Segrestes Ríos, S., op. cit.*

políticos y civiles; *b*) tener residencia efectiva en el territorio del Estado de México no menor de cinco años anteriores al día de su elección; *c*) tener preferentemente título de licenciado en derecho, así como experiencia o estudios en materia de derechos humanos; *d*) tener treinta y cinco años cumplidos, el día de su elección; *e*) gozar de buena fama pública y no haber sido condenado mediante sentencia ejecutoriada, por delito intencional; *f*) no ser ministro de culto, excepto que se haya separado de su ministerio con tres años de anticipación al día de su elección; *g*) no haber desempeñado cargo directivo en algún partido, asociación u organización política, en los tres años anteriores al día de su elección; *h*) no haber sido sancionado en el desempeño de empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, estatal o municipal, con motivo de alguna recomendación emitida por organismos públicos de derechos humanos y, *i*) no haber sido objeto de sanción de inhabilitación o destitución administrativas para el desempeño de empleo, cargo o comisión en el servicio público, mediante resolución que haya causado estado.

Al igual que lo que ocurre con la mayoría de los *ombudsman* del mundo, un requisito esencial con el que debe cumplir el Presidente de la Codhem es contar con un prestigio social consolidado, pues, el hecho de que las recomendaciones que emiten este tipo de instituciones sean aceptadas por sus destinatarios se debe, en gran parte, a su *auctoritas*.<sup>642</sup>

Reunidos todos estos requisitos, los candidatos son propuestos ante el pleno de la legislatura. Hecho lo anterior, se nombra Presidente<sup>643</sup> a aquel que haya obtenido el voto de las dos terceras partes de los diputados presentes (artículo 18, LCODHEM). Dicho cargo tendrá una duración de cuatro años, existiendo la posibilidad de ser reelecto por una sola ocasión.<sup>644</sup>

<sup>642</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*

<sup>643</sup> A lo largo de la historia de la Codhem las personas que han ocupado el cargo de presidentes son: Mireille Roccatti Velázquez (1993-1997); Miguel Ángel Contreras Nieto (1997-2001); Miguel Ángel Osorno Zarco (2001-2005); Jaime Almazán Delgado (2005-2009); Marco Antonio Morales Gómez (2009-2015); Baruch F. Delgado Carbajal (2015-2019).

<sup>644</sup> En noviembre de 2013 se dio el primer caso de reelección, el entonces Presidente de la Codhem, Marco Antonio Morales Gómez, fue reelecto para el periodo 2013-2017; no obstante este último periodo fue concluido antes de su término en enero de 2015. Por su parte, Baruch F. Delgado Carbajal fue electo como nuevo titular el 20 de enero del mismo año.

El cese del mandato puede producirse en los siguientes supuestos: *a)* por concluir el periodo para el que fue electo o reelecto; *b)* por renuncia al cargo; *c)* por incapacidad permanente que le impida el desempeño de sus funciones; *d)* por ausencia injustificada; *e)* por haber sido condenado mediante sentencia ejecutoriada por delito doloso y, *f)* por desempeñar actividades incompatibles con su cargo. Para todos los casos anteriores, y durante el procedimiento de una nueva elección, el Comisionado será sustituido por el Primer Visitador General (artículo 20, LCODHEM).

Aparte de las competencias que ya han sido señaladas líneas atrás, existen algunas otras que le son conferidas única y exclusivamente al titular: es quien ejerce la representación legal de la institución y funge como máximo representante del Consejo Consultivo; de igual forma, puede, cuando así sea procedente, interponer acciones de inconstitucionalidad; tiene la obligación de presentar un informe anual ante los tres poderes del Estado de México respecto de las actividades que haya realizado la Comisión (artículo 28, fracción VIII, LCODHEM) y, cuenta con facultades para proponer la terna de candidatos a defensores municipales.

Como en todos los casos, el Comisionado del Estado de México requiere de medios personales y materiales para llevar a cabo sus funciones. Respecto de los primeros, el artículo 15 de la LCODHEM establece que la institución se integra por el Presidente, el Consejo Consultivo, el Secretario y los visitadores que sean necesarios, así como por el personal profesional, técnico y administrativo que se requiera.

El Consejo Consultivo (artículos 38 y 39, LCODHEM) es un órgano colegiado que se encuentra integrado por un Presidente,<sup>645</sup> un Secretario Técnico y cinco consejeros ciudadanos.<sup>646</sup> Debe celebrar cuando menos una sesión ordinaria al mes y las extraordinarias que sean necesarias (artículo 48, LCODHEM). Entre las atribuciones principales del Consejo destacan las

<sup>645</sup> El Presidente del Consejo debe convocar a sesiones, proponer el orden del día, declarar la existencia del quórum legal para sesionar, moderar las sesiones del Consejo y, emitir, cuando sea necesario, voto de calidad (artículo 28, RICODEM).

<sup>646</sup> Para ser consejero ciudadano se requiere gozar de reconocido prestigio, estar en pleno goce y ejercicio de derechos civiles y políticos y contar con experiencia en materia de derechos humanos; el periodo de su cargo es de tres años y existe la posibilidad de ser reelectos por una ocasión (artículos 40 y 43, LCODHEM).

siguientes: *a)* establecer las políticas y criterios de la Comisión; *b)* proponer mecanismos y programas para protección, promoción y divulgación de los derechos humanos; *c)* aprobar el reglamento interno; *d)* conocer el presupuesto anual de egreso y, *e)* opinar sobre el proyecto del informe anual (artículo 46, LCODHEM).

El Secretario General de la Codhem es la persona responsable de todo lo que se refiere a los enlaces y a la vinculación institucional, así como de la capacitación, promoción y difusión de los derechos humanos (artículos 22 y 29, LCODHEM). Al igual que en el caso del Presidente, la normatividad establece unos requisitos personales que hay que cumplir para poder acceder a este cargo; así pues, se requiere ser mexicano por nacimiento y estar en pleno goce y ejercicio de derechos civiles y políticos; tener residencia en el Estado de México por un periodo no menor a tres años; tener como mínimo treinta años; contar con estudios de licenciatura; gozar de buena fama pública y no haber sido condenado mediante sentencia por delito doloso y, desde luego, no haber sido sancionado, inhabilitado o destituido en el desempeño de algún cargo público (artículo 23, LCODHEM).

Por su parte, los visitadores son los encargados de llevar a cabo toda la tramitación de los procedimientos respecto de las quejas por presuntas violaciones a derechos humanos (artículos 24, 30 y 31, LCODHEM). Además de todos los requisitos personales a los que se hizo mención en el párrafo anterior, para poder acceder al cargo de visitador es requisito no ser ministro de culto religioso y no haber desempeñado cargo directivo en algún partido asociación u organización política en los tres años anteriores al día de su designación (artículo 25 fracción VI y VII de la LCODHEM).-

Dada la extensión geográfica que presenta el Estado de México, la estructura de la Codhem es muy distinta a la del Valedor do Pobo. La Comisión cuenta con ocho visitadurías generales que se encuentran distribuidas a lo largo del territorio estatal (artículo 9, RICODHEM): la Visitaduría General sede Toluca,<sup>647</sup> la

<sup>647</sup> La Visitaduría General sede Toluca tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Almoloya de Alquisiras, Almoloya de Juárez, Almoloya del Río, Atizapán, Amalco, Amatepec, Calimaya, Capulhuac, Chapultepec, Coatepec Harinas, Donato Guerra, Ixtapan de la Sal, Ixtapan del Oro, Joquicingo, Lerma, Luvianos, Malinalco, Metepec, Mexicaltzingo, Ocoyoacac, Ocuilan, Otzoloapan, Otzolotepec, Rayón, San Antonio la Isla, San Mateo Atenco, San Simón de Guerrero, Santo Tomás, Sultepec, Tejupilco, Temascaltepec, Temoaya, Tenancingo,

Visitaduría General sede Tlalnepantla,<sup>648</sup> la Visitaduría General sede Chalco,<sup>649</sup> la Visitaduría General sede Netzahualcóyotl,<sup>650</sup> la Visitaduría General sede Ecatepec,<sup>651</sup> la Visitaduría General sede Atlacomulco,<sup>652</sup> la Visitaduría General sede Naucalpan<sup>653</sup> y la Visitaduría General de Supervisión Penitenciaria.

Recientemente la Codhem abrió cinco nuevas visitadurías adjuntas regionales, ubicadas en los municipios de Lerma, Ixtapan de la Sal, Valle de Bravo, Texcoco y Zumpango. Esto con la finalidad de tener presencia en lugares estratégicos diversos del Estado de México para poder estar cada vez más cerca de la población y de los grupos vulnerables y, así, hacer llegar la protección y difusión de los derechos humanos.

Por cuanto hace a los medios materiales, el artículo 6 de la LCODHEM establece que el patrimonio de la institución se integra por: *a)* los bienes con los que cuenta actualmente y aquellos que sean destinados para el cumplimiento de sus objetivos, *b)* los recursos que le sean asignados; *c)* los subsidios y donaciones provenientes del gobierno federal, estatal y municipal, así como de instituciones u organizaciones nacionales e internacionales; *d)* los bienes que consiga mediante adquisición; y, *e)* todos los bienes, derechos y obligaciones que entrañen utilidad económica o cul-

Tenango del Valle, Texcaltitlán, Texcalyacac, Tianguistenco, Tlatlaya, Toluca, Tonalco, Valle de Bravo, Villa de Allende, Villa Guerrero, Villa Victoria, Xalatlaco, Xonacatlán, Zacazonapan, Zacualpan, Zinacantepec y Zumpahuacán.

<sup>648</sup> La Visitaduría General sede Tlalnepantla tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Apaxco, Atizapán de Zaragoza, Coyotepec, Cuautitlán, Cuautitlán Izcalli, Huehuetoca, Hueyoxtlá, Tepetzotlán, Tequixquiac, Tlalnepantla de Baz y Zumpango.

<sup>649</sup> La Visitaduría General sede Chalco tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Amecameca, Atlautla, Ayapango, Cocotitlán, Chalco, Ecatingo, Ixtapaluca, Juchitepec, Ozumba, Temamatla, Tenango del Aire, Tepetlaxpa, Tlalmanalco y Valle de Chalco Solidaridad.

<sup>650</sup> La Visitaduría General sede Nezahualcóyotl tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Atenco, Chicoloapan, Chiconcuac, Chimalhuacán, La Paz, Nezahualcóyotl y Texcoco.

<sup>651</sup> La Visitaduría General sede Ecatepec tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Acolman, Axapusco, Coacalco de Berriozabal, Chiautla, Ecatepec de Morelos, Jaltenco, Nextlalpan, Nopaltepec, Otumba, Papalotla, San Martín de las Pirámides, Tecámac, Temascalapa, Teotihuacan, Tepetlaoxtoc, Tezoyuca, Tonanitla, Tultepec y Tulitlán.

<sup>652</sup> La Visitaduría General sede Atlacomulco tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Acambay, Aculco, Atlacomulco, Chapa de Mota, El Oro, Ixtlahuaca, Jilotepec, Jiquipilco, Jocotitlán, Morelos, Polotitlán, San Felipe del Progreso, San José del Rincón, Soyaniquilpan de Juárez, Temascalcingo y Timilpan.

<sup>653</sup> La Visitaduría General sede Naucalpan tiene competencia en el territorio que comprenden los municipios de: Huixquilucan, Isidro Fabela, Jilotzingo, Melchor Ocampo, Naucalpan de Juárez, Nicolás Romero, Teoloyucan y Villa del Carbón.

tural, que sean susceptibles de estimación pecuniaria y que se obtengan por cualquier medio legal.

En relación a su presupuesto, la Codhem está facultada para formular, bajo criterios de racionalidad, su anteproyecto de presupuesto anual de egresos. El proyecto del presupuesto es presentado a la legislatura estatal por el titular del poder Ejecutivo. Para el 2012, la legislatura del Estado de México autorizó a la Codhem un presupuesto de 129 millones 632 pesos lo que representó un incremento de 30.87% respecto al del 2011; mientras que para el 2013 se incrementó el presupuesto autorizado 3.10%, ascendiendo a la cantidad de 133 millones de pesos.<sup>654</sup>

El procedimiento que se sigue ante la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México “tiene por objeto conocer y resolver sobre presuntas violaciones a derechos humanos, así como también procurar la mediación y la conciliación en los casos en que proceda” (artículo 51, LCODHEM). Al igual que pasa con el resto de las defensorías, su procedimiento se distingue por ser breve, sencillo, gratuito y de estar sujeto a los principios de buena fe, igualdad, inmediación, congruencia y concentración (artículo 52, LCODHEM). No sigue las reglas del debido proceso legal, por lo cual resulta claramente más rápido y práctico que los procedimientos judiciales. De lo que se trata es de hallar evidencias que permitan al *ombudsman* adoptar un criterio respecto de una supuesta vulneración de los derechos humanos por parte de la Administración Pública.

Desde el inicio del procedimiento, los funcionarios facultados para ello deben intentar la conciliación de intereses entre las partes involucradas y, de esta forma, lograr una solución inmediata de la controversia, siempre y cuando la naturaleza del asunto así lo permita. El *ombudsman* debe ser un conciliador de excelencia, por ello se ha identificado como un “*magistrado de opinión y persuasión*”.<sup>655</sup>

La queja es uno de los procedimientos sustantivos de la Codhem y el principal recurso de la ciudadanía para dar a conocer probables violaciones a

<sup>654</sup> Datos obtenidos de los informes anuales de la Codhem correspondientes a 2012 y 2013.

<sup>655</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, pp. 223-224.

los derechos humanos por parte de servidores públicos. De igual forma, constituye en elemento indispensable en términos de la defensa y protección de la dignidad de quienes habitan o transitan por el Estado de México.

Tal como ocurre con la CNDH, los procedimientos que se siguen ante la Codhem pueden iniciarse mediante una queja de oficio<sup>656</sup> o a instancia de parte. Para este último supuesto, el artículo 33 del RICODHEM establece que la queja debe contener los datos siguientes: *a)* nombre, domicilio, teléfono y correo electrónico de la persona afectada; *b)* descripción de los hechos; *c)* autoridad o servidor público responsable y, *d)* firma o dactilograma del interesado. En los casos en los que el interesado no hable español la institución debe proporcionarle un traductor (artículo 56, LCODHEM).

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 60 de la LCODHEM, cualquier persona que invoque una presunta violación a sus derechos fundamentales o a los de un tercero está facultado para interponer una queja ante esta institución, con la única salvedad de que sea dentro del plazo de un año posterior a que se haya tenido conocimiento de los hechos (artículo 61, LCODHEM). Para los supuestos en que la queja no sea interpuesta directamente en la Comisión deberá ser ratificada en el término de cinco días, de no ser así, se tendrá por no interpuesta (artículo 64, LCODHEM y 34, RICODHEM).

Según los datos estadísticos proporcionados en los informes anuales, en 2012 se presentaron 6769 quejas de las cuales 1067 fueron presentadas en la sede de Toluca, 1301 en la de Tlalnepantla, 385 en Naucalpan, 1461 en Ecatepec, 1308 en Nezahualcóyotl, 874 en Chalco y 373 en Atlacomulco. Del total de las quejas presentadas 3730 se hicieron de forma personal, 543 por internet, 222 por vía telefónica, y el resto por algún otro medio legalmente permitido. Por su parte, en 2013 se registraron 7809 expedientes de queja de los cuales, 1309 fueron presentadas en la sede Toluca, 1147 en Tlalnepantla, 1261 en Chalco, 1275 en Netzahualcóyotl, 1411 en Ecatepec, 775 en Naucalpan y, 631 en Atlacomulco. Del total de las quejas presentadas 4377 se hicieron de forma personal, 158 por vía telefónica, 620 por internet y, el resto, por algún otro medio legalmente permitido.

<sup>656</sup> Según el informe anual, en 2013 la Codhem inició 386 quejas de oficio.

A diferencia de la normatividad española, el RICODHEM sí regula la suplencia de la queja para los casos en que el Visitador advierta: *a)* más afectados de los señalados en la queja; *b)* la intervención de más autoridades; *c)* hechos violatorios distintos a los que se mencionen en la queja; *d)* que los fundamentos legales que invoque el interesado no correspondan a los hechos y, *e)* por alguna otra causa que a su juicio sea necesario (artículo 33 RICODHEM).

240

Ingresada la queja, el Visitador procede a la calificación correspondiente. El acuerdo que recae en la calificación puede darse en los siguientes términos: *a)* existencia de presunta violación de derechos humanos; *b)* incompetencia de la Comisión para conocer de la queja<sup>657</sup>; *c)* pendiente, cuando la queja sea imprecisa y, *d)* improcedente. De haberse calificado bajo el primero de los supuestos, es decir, la existencia de una presunta violación de derechos humanos, se notificará al quejoso la admisión de la queja, así como el número del expediente y el inicio de la investigación. En el caso de que la queja sea imprecisa, se requiere al quejoso para que en un plazo de cinco días realice las correcciones pertinentes. Y para el resto de los supuestos, se notifica al interesado la improcedencia de la queja señalando los motivos y fundamentos correspondientes (artículos 41-43, RICODHEM).

En los casos de extrema gravedad existe la posibilidad de que el Comisionado solicite a las autoridades correspondientes las medidas precautorias que estime pertinentes, las cuales tienen como finalidad conservar o restituir a una persona el goce de sus derechos humanos. En tal caso, las autoridades a quienes se les hayan solicitado dichas medidas tendrán un periodo de tres días para informar respecto de su aceptación y, en su caso, las acciones llevadas a cabo para su cumplimiento (artículos 72-76 de la LCODHEM y, 48-50 del RICODHEM). En 2012, la Codhem requirió 1011 medidas cautelares a diferentes autoridades señaladas como responsables, mientras que en 2013 el número incremento a 1144.<sup>658</sup>

<sup>657</sup> Cuando la Comisión reciba una queja cuya competencia corresponda a la Comisión Nacional o a cualquier otra Comisión local, la remitirá de inmediato, previa notificación del interesado (artículo 47, RICODHEM).

<sup>658</sup> Datos obtenidos de los informes anuales de la Codhem correspondientes a 2012 y 2013.

Una vez admitida la queja o iniciada de oficio la investigación, el Visitador debe notificar al superior jerárquico del servidor público señalado como responsable, al tiempo que le solicitará el informe de los hechos correspondiente. Dicho informe deberá ser enviado a la Comisión en un plazo no mayor a diez días, en caso de no ser así, se tendrán por ciertos los hechos, amén de la responsabilidad a la que pueda ser acreedor (artículos 77-80, LCODHEM).

De acuerdo con las estadísticas presentadas en los informes anuales correspondientes a 2012 y 2013, las autoridades que fueron mayormente señaladas como responsables de violaciones a los derechos humanos son la Procuraduría General de Justicia, los ayuntamientos, el sector educativo, la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, el Tribunal Superior de Justicia, el sector salud y, la Secretaría de Seguridad Ciudadana. Por su parte, los principales motivos por los que se presentaron quejas en 2012 son: inadecuada prestación de servicios públicos en el sector de educación, incumplimiento de la función pública en la procuración de justicia, ejercicio indebido de la función pública, abuso de autoridad, violación en la integridad de los menores, detenciones arbitrarias y, violación al derecho de igualdad y trato digno; mientras que en 2013, los motivos presuntamente violatorios con mayor frecuencia fueron: prestación inadecuada de servicios públicos, detenciones arbitrarias, negligencia médica, tortura y trato cruel o degradante.<sup>659</sup>

Para llevar a cabo su investigación, el Visitador puede solicitar cualquier tipo de documentos que estime necesarios, recabar entrevistas o declaraciones; de igual forma le está permitido llevar a cabo todo tipo de actuaciones dirigidas a asegurar el respeto de los derechos humanos, pudiéndose ayudar para ello de peritos en materias distintas.

Recibido o no el informe, el Visitador determinará un plazo prudente para el periodo probatorio que consta de dos etapas, una para ofrecer y otra para desahogar las pruebas. Durante la primera fase las partes pueden, además, ofrecer las consideraciones y razonamientos que estimen con-

<sup>659</sup> Idem.

venientes; de igual forma, los visitadores pueden realizar inspecciones, recabar testimonios, peritajes y demás diligencias conducentes para estar en condiciones de resolver el caso. Durante la segunda etapa todas las pruebas deberán ser valoradas de conformidad con los principios de la lógica, la experiencia y la legalidad. Hecho lo anterior, el visitador emitirá su valoración final a través de una resolución (artículos 97-98, LCODHEM y, 81, RICODHEM).-

242

La Codhem puede emitir cinco tipos de resoluciones distintas: 1. los acuerdos, cuando sean determinaciones de trámite; 2. los acuerdos de no responsabilidad, cuando no se comprueben las violaciones a los derechos humanos;<sup>660</sup> 3. las recomendaciones, cuando se acrediten las violaciones a los derechos humanos; 4. las resoluciones de los recursos de reconsideración, en virtud de las cuales se puede confirmar, revocar o modificar la recomendación impugnada y, 5. las recomendaciones generales cuando, derivado de estudios, la Comisión determine que diversas autoridades han vulnerado derechos humanos (artículo 99, LCODHEM).

Para Torres Hinojosa:

la recomendación siempre es producto de una investigación iniciada a petición de parte, o de oficio, por presuntas violaciones de derechos humanos, provenientes de una autoridad o servidor público, o bien, cuando particulares u otros agentes sociales comentan ilícitos con la tolerancia o anuencia de servidores públicos, o cuando éstos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que les confiere la ley en relación con dichos ilícitos.<sup>661</sup>

En 2012, la Codhem emitió 18 recomendaciones a diferentes autoridades estatales y municipales. En suma, con las que se encontraban pendientes de años anteriores se reportaron un total de 30 recomendaciones, de las cuales al final de este año, nueve se cumplieron en su totalidad; 19 se encuentran aún pendientes de desahogarse y dos pendientes de aceptación. Para 2013 el número de recomendaciones incrementó a 23, además

<sup>660</sup> En la práctica ya no se suelen emitir acuerdos de no responsabilidad. En los últimos informes anuales presentados ya no se registran datos estadísticos de este tipo de resoluciones, normalmente siempre existe algún tipo de observación, o bien, la Comisión les insta para realizar algún tipo de actividad o procediendo en pro de la protección de los derechos humanos de los gobernados.

<sup>661</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, 223.

de dar continuidad a documentos que se tenían pendientes, para sumar un total de 44 recomendaciones en proceso, de las cuales, al cierre del año que se reporta, 21 se cumplieron cabalmente, 22 se encuentran aún por desahogar (una correspondiente a 2011, una a 2012 y 20 a 2013), y una más de 2013, pendiente de aceptación.<sup>662</sup>

Además de la emisión de las recomendaciones, existen otras causas que dan lugar a la terminación de los expedientes. El artículo 79 del RICODHEM establece que los expedientes de queja pueden ser concluidos por: *a*) incompetencia de la Comisión para conocer de la queja; *b*) improcedencia de la queja; *c*) acumulación de expedientes; *d*) no tratarse de violaciones a derechos humanos; *e*) haberse solucionado la queja durante el trámite respectivo; *f*) haberse solucionado la queja mediante el procedimiento de mediación; *g*) haberse solucionado la queja mediante el procedimiento de conciliación o, *h*) por desistimiento del quejoso o agraviado, ratificado ante el organismo.

Según los datos estadísticos presentados en los informes anuales, en 2012, del total de las quejas presentadas, 481 concluyeron por incompetencia de la Comisión, 267 por improcedencia, 293 por acumulación de expediente, 2332 por no tratarse de violaciones a derechos humanos, 2640 por haberse solucionado la queja durante la tramitación de la misma, 66 por haberse logrado la mediación, 137 a través de la conciliación, 18 mediante una recomendación y 123 por desistimiento del quejoso. Del total de quejas presentadas en el 2013, 704 concluyeron por incompetencia, 279 por improcedencia, 501 por acumulación de expediente, 2546 por no tratarse de violaciones a derechos humanos, 3024 por haberse solucionado la queja durante la tramitación de la misma, 89 por haberse logrado la mediación, 184 a través de la conciliación, 19 mediante una recomendación y 112 por desistimiento del quejoso.<sup>663</sup>

Una vez que el Comisionado haya aprobado el proyecto de resolución se le notifica al quejoso y al superior jerárquico de la autoridad o servidor público relacionado con las violaciones. A partir de este momento, el superior jerárquico cuenta con quince días para informar sobre la acepta-

<sup>662</sup> Datos obtenidos del informe anual de la Codhem correspondiente a 2012.

<sup>663</sup> Datos obtenidos de los informes anuales de la Codhem correspondientes a 2012 y 2013.

ción o no de la resolución, y con quince días posteriores para la entrega de pruebas que acrediten su cumplimiento. En caso de que no sea aceptada, o habiéndola aceptado sea omiso en su cumplimiento, la Comisión a través de la legislatura del Estado puede solicitar su comparecencia a efecto de que justifique su negativa (artículos 105, 106 y 109, LCODHEM).

Hay que recordar que al igual que sucede con todos los *ombudsman*, el tipo de resoluciones que emite la Codhem se caracterizan por su carácter no vinculatorio; es decir, que la fuerza de estas determinaciones radicará en que su rechazo por parte de la autoridad a la que va dirigida genera una crítica social.<sup>664</sup> No obstante, una vez aceptadas éstas, las autoridades o servidores públicos están obligados a cumplirlas (artículo 107 LCODHEM). “En tal competencia para formular recomendaciones no vinculatorias, así como denuncias o quejas ante las autoridades, radica la fuerza que no es sino moral del *ombudsman*. En este orden de ideas, el prestigio, la honorabilidad y la publicidad de sus actos son la piedra de toque donde radica la eficiencia de un organismo de esta naturaleza”.<sup>665</sup>

En el mismo sentido, Gil Rendón alude a que “el carácter no obligatorio de las recomendaciones no le resta eficacia. La experiencia de los organismos que corresponden a los modelos del *ombudsman* ha demostrado, como también la experiencia de la CNDH, que su fuerza se apoya en la publicidad de sus actos y en la opinión pública”.<sup>666</sup>

Las recomendaciones por disposición constitucional son públicas. Se dan a conocer a la sociedad a través de los órganos de difusión de la institución, así como por diversos medios de comunicación masiva. Además, el Comisionado tiene la obligación de rendir un informe anual donde se describen las recomendaciones expedidas, así como su aceptación o rechazo, cumplimiento o incumplimiento. Con estas actividades se va forjando la *auctoritas* que es lo que le da la fuerza al *ombudsman* para poder actuar e intervenir en pro de los derechos humanos de la sociedad.

<sup>664</sup> Soberanes Fernández, J. L., *op. cit.*, p. 3.

<sup>665</sup> Exposición de motivos de la Ley que crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, publicada en la *Gaceta de Gobierno* estatal del 20.10.1992.

<sup>666</sup> Gil Rendón, R., *El Ombudsman en el derecho constitucional comparado*, México, Mc Graw Hill, 2002, p. 516.

El presidente de la Codhem tiene la obligación de presentar su informe anual de actividades a los tres poderes del Estado de México, conjunta o separadamente, dentro de los tres primeros meses de cada año. En palabras de Carpizo, "los informes anuales deben ser un instrumento útil de conocimiento y análisis de la sociedad mexicana y de su gobierno, y de cómo superar violaciones de derechos humanos".<sup>667</sup>

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 de la LCODHEM, los informes anuales deben contener número y características de las quejas, las recomendaciones y los acuerdos de no responsabilidad emitidos, investigaciones realizadas y datos estadísticos convenientes. Durante el momento de la exposición del informe, los integrantes de la legislatura pueden emitir comentarios u observaciones; no obstante, carecen de facultades para dar instrucciones específicas al Comisionado (artículo 37, LCODHEM). De igual forma, el titular puede, cuando así lo estime conveniente, emitir informes extraordinarios.

El *ombudsman* tiene la atribución de presentar denuncias y quejas ante las autoridades respectivas cuando detecte que existen evidencias sobre hechos ilícitos. Con mayor razón, cuando una recomendación no es atendida está facultado para presentar una denuncia ante el Ministerio Público, si en este documento se hace constar indicios sobre hechos delictivos, o bien, una denuncia o queja ante los órganos de control interno competentes para instaurar un procedimiento de responsabilidad administrativa conforme a la ley de la materia. Igualmente, cuando se trata de un funcionario público con inmunidad procesal puede acudir ante el poder Legislativo para denunciar hechos susceptibles de juicio político.<sup>668</sup>

Por cuanto a la impugnación en contra de las resoluciones que emite la Codhem, existe el recurso de reconsideración, el cual tiene como finalidad que la propia institución confirme, revoque o modifique la resolución que se está impugnando. Únicamente está legitimado para interponer este recurso el superior jerárquico a quien se haya emitido la resolución o el servidor público señalado como responsable; el plazo para su pre-

<sup>667</sup> Carpizo, J., "Principales diferencias..." *op. cit.*, p. 23.

<sup>668</sup> Torres Hinojosa, R., *op. cit.*, p. 225.

sentación es de cinco días contados a partir de la fecha en que fue notificada la resolución. No hay que olvidar que las recomendaciones que emite la Codhem también pueden ser impugnadas mediante el recurso de queja o de impugnación a los que ya hice referencia en el apartado correspondiente al estudio de la CNDH.

Finalmente, me gustaría señalar que tanto la CNDH como la Codhem son instituciones indispensables para alcanzar la plena vigencia y garantía de los derechos humanos en México, pues en su actuar, además de señalar a la autoridad pública los casos en que se trasgrede la esfera de los derechos fundamentales de los gobernados, realiza una función primordial de promoción y difusión de la cultura de paz y de derechos humanos, necesaria para el desarrollo de las democracias modernas.

**VALORACIÓN DOCTRINAL  
DE LA INSTITUCIÓN**

**4**



El análisis de la figura del *ombudsman* ofrece una descripción sobre una serie de valoraciones que se expondrán a continuación: en el primer punto señalaré las razones doctrinales a favor de la institución, es decir, aquellas que comulgan con su existencia y fortalecimiento; en un segundo punto haré referencia a las valoraciones opuestas, esto es, aquellas que resaltan sus defectos o, incluso, critican su existencia y su naturaleza; por último haré un análisis de ambas posturas para emitir las propias.

Es importante señalar que estas consideraciones pueden ser aplicadas casi a cualquier *ombudsman*, es decir, que en el caso que nos ocupa valen tanto para la institución española como para la mexicana; por ello, y para evitar confusión en el lector, no se hará referencia al Defensor del Pueblo o Valedor do Pobo ni al Comisionado de Derechos Humanos nacional o estatal, particularmente, sino que se hablará del *ombudsman* en general.

El análisis encuentra mayor sentido si se toma en cuenta que como cualquier otra institución, el *ombudsman* ha presentado aciertos y desaciertos desde sus orígenes. Muchos de los desaciertos se han subsanado; sin embargo, otros se han incrementado en la medida en que esta institución se ha expandido en todo el mundo. Lo cierto es que desde una perspectiva positiva o negativa queda mucho qué discutir y analizar.

Trataré de exponer objetivamente las valoraciones hechas a la figura del *ombudsman*. Antes de hacerlo conviene advertir que evidentemente comulgaré con algunas de ellas y en algunos otros casos las refutaré, pero esto se hará siempre sobre una línea de respeto hacia la forma de pensar de los distintos autores y hacia la propia esencia de la institución de origen sueco.

Lo que busco con este análisis es proporcionar a la doctrina una crítica constructiva que permita situar al *ombudsman* en un escenario positivo o negativo a partir del cual se puedan llevar a cabo una serie de modifica-

ciones (si es que resultan necesarias después del estudio) para fortalecer una institución que, al menos hoy, parece ser indispensable para los Estados de corte democrático como México y España.

La figura del *ombudsman* es una institución que de ninguna manera se puede implantar de una forma idéntica dentro de dos sociedades distintas. Su perfil dependerá entonces, en gran medida, del régimen jurídico y político de cada Estado, así como de las exigencias que cada sociedad le demande.

El *ombudsman* encuentra su razón de ser dentro del marco del Estado democrático de derecho; claro está, conservando y adaptándose a sus respectivas peculiaridades de cada nación en concreto. Ya lo decía Beltrán Gaos:

el entorno social y político de cada país es determinante en alto grado para la realización y puesta en marcha del *ombudsman*; con lo cual, el proceso de creación e instauración del mismo, serán diferentes en aquellos países que vivan en una tradición democrática de aquellos que se sitúen en el grupo de nuevas democracias, democracias jóvenes, o en proceso de transición de democracia.<sup>669</sup>

En el caso que nos ocupa, se trata de dos países de corte democrático pero con diferentes matices que evidencian los rasgos distintivos de esta figura. En cada uno de ellos el *ombudsman* se va moldeando de acuerdo a cada régimen jurídico, pues es la misma sociedad en la que actúa la que va exigiendo un perfil u otro; así, el *ombudsman* español será siempre distinto del mexicano. Aun con todas las semejanzas que guardan estas dos figuras, cada uno posee un perfil propio que lo hace embonar perfectamente dentro de su sociedad, sin que ello implique considerarla como una figura perfecta.

## Valoraciones positivas de la institución

Actualmente, es bien sabido que este tipo de Estados (democráticos) presentan aciertos y fallos. La experiencia ha demostrado que el gobier-

<sup>669</sup> Beltrán Gaos, M., *La protección descentralizada... op. cit.*, p. 145.

no en el cumplimiento de sus responsabilidades puede equivocarse. En algunas ocasiones, a consecuencia de factores humanos y otras tantas a consecuencia de la propia estructura administrativa, pero siempre en perjuicio de los gobernados. Por ello, resulta indispensable que existan las condiciones adecuadas que permitan prevenir y subsanar dichas fallas. Frente a esta problemática, el *ombudsman* parece ser, para muchos, una posible solución.

Esta complicada tarea no es sólo responsabilidad del *ombudsman*, sino que se trata de una labor conjunta; en realidad,

el *ombudsman* sólo puede existir en donde hay un interés real porque cada día la protección de los derechos humanos sea mejor, donde las autoridades actúen de buena fe y estén interesados como los gobernados en que sus errores puedan ser corregidos con la finalidad de evitar que se vuelvan a producir. En una palabra, para el éxito del *ombudsman* es indispensable la colaboración de las autoridades y su compromiso con el régimen democrático.<sup>670</sup>

Se puede afirmar que la finalidad del *ombudsman* es actuar como complemento garantista en aquellos casos en los que los mecanismos de tutela existentes no sean suficientes para proteger los derechos fundamentales de las personas.<sup>671</sup> Su objetivo es lograr, ya no sólo la defensa de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, sino también, intentar corregir y prevenir los malos hábitos de la Administración Pública,<sup>672</sup> garantizando así el derecho a una buena administración.<sup>673</sup>

<sup>670</sup> Carpizo, J., *Algunas reflexiones... op. cit.*, p. 47.

<sup>671</sup> Corchete Martín, M. J., *op. cit.*, p. 186.

<sup>672</sup> Ayeni, V. O., "El *ombudsman* en el logro de la justicia administrativa y los derechos humanos en el nuevo milenio", en Linda C. Reif (ed.) *Libro anual del ombudsman internacional*, Canadá, Kluwer Law International, 2002, p. 49, y Corchete Martín, M. J., *op. cit.*, p. 174.

<sup>673</sup> Bajo este contexto, el derecho a la buena administración debe ser entendido como "el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente; el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial, y la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones". Artículo 41 Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf), septiembre de 2013.

Es como lo decía Ayeni: “sin ser negativo, los pueblos están cada vez menos dispuestos para aceptar cualquier condición de compromiso con respecto a sus derechos y a la calidad de la administración recibida. Mientras la institución del *ombudsman* seguramente sea su aliada, deberá estar preparada para atender las crecientes demandas del público por altos estándares de eficiencia”.<sup>674</sup>

El valor de esta ardua tarea encuentra mayor significado si se logra comprender que en cualquier país y bajo cualquier circunstancia “el poder público debe constituirse en función de la dignidad humana y del pleno desarrollo de los derechos que derivan de la misma”.<sup>675</sup> De esta forma los derechos de los ciudadanos deben ser puestos en el centro y en la raíz de los sistemas de gobierno. Más aún si se toma en cuenta que en las sociedades modernas día con día surgen nuevas formas de actuación por parte de la Administración Pública, y nuevas expectativas y conductas ciudadanas que reclaman la rápida adaptación de esta institución al panorama que se les presenta.

Así, el *ombudsman* surge como:

un mecanismo que con su actuación debe lograr la reconciliación del individuo con el Estado, su labor ofrece el servicio de un diálogo reforzado entre ambos, en beneficio de una comunicación rectificadora y reparadora de los efectos de los actos de autoridad indebidos e incorrectos que hacen al ciudadano perder fe en el Estado [...] esa es una gran misión que se demuestra día con día y que cada día asegura su permanencia hacia el ilimitado futuro.<sup>676</sup>

Las recomendaciones que emite el *ombudsman* parecen ser, para muchos, el medio idóneo para lograr esa reconciliación pues a diferencia de muchas otras, no requiere usar directamente de la fuerza coercitiva para el cumplimiento de sus recomendaciones.

<sup>674</sup> Ayeni, V. O., *op. cit.*, p. 54.

<sup>675</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Los nuevos retos para las defensorías...” *op. cit.*, p. 239.

<sup>676</sup> Acuña, F. J., *El ombudsman contemporáneo, entre la fidelidad al origen y el experimentalismo institucional*, México, Porrúa-CNDH-CEDH-Cámara de Diputados, 2005, p. 177. En el mismo sentido Constenla, C., R., *op. cit.*, p. 294.

Debido principalmente a una tradición política común en toda la región y a la inexistencia anterior de instituciones similares, se suele pensar que los órganos sin poder de coerción no pueden realmente cumplir un papel importante en el campo de la protección de los derechos de la persona frente a los abusos que en el ejercicio de sus funciones pudieran cometer los entes públicos. Sin embargo, este inicial escepticismo respecto a la labor [...] suele disminuir, conforme la institución va demostrando con sus actividades que es posible corregir los abusos de autoridad a través de la persuasión.<sup>677</sup>

Tomando en cuenta estas consideraciones habría que preguntarse: ¿qué ventajas presenta esta institución en relación con otras?, quienes se encuentran a favor del *ombudsman* coinciden en que su funcionamiento conlleva ciertas peculiaridades que la sitúan en una posición más favorable respecto de otras instituciones y órganos de gobierno. En las siguientes líneas expondré algunas de ellas.

Actualmente el *ombudsman* se ha constituido como una figura atractiva que ha crecido “cuantitativa y cualitativamente” en atención a las problemáticas que enfrentan hoy las sociedades de todo el mundo.<sup>678</sup> Tal como afirma Roy Gregory:

una importante razón que explica el prestigio del que goza la institución del *ombudsman* en todo el mundo, es haber hallado una mejor forma de encaminar los reclamos y las quejas de la sociedad frente a los antiguos mecanismos establecidos. Las limitaciones de los tribunales son bien conocidas; litigar es siempre complicado, costoso y lento; y en los supuestos de agravios colectivos no hay instrumentos provechosos en la ley. Los casos de mala administración no necesariamente implican delitos. El sistema político no resuelve las disputas entre los ciudadanos y las autoridades...<sup>679</sup>

<sup>677</sup> Villalba Benítez, L., “La tutela de los derechos fundamentales y el Defensor del Pueblo. Estudio comparativo de la institución del Defensor del Pueblo en España y Paraguay”, tesis para obtener el grado de maestra en administración y gerencia pública, Alcalá de Henares, Instituto Nacional de Administración Pública, 2003, <http://www.portalfio.org/inicio/repositorio/libros/la-tutelaydefensor.pdf>, septiembre de 2013, p. 10.

<sup>678</sup> Constenla, C., R., *op. cit.*, p. 248.

<sup>679</sup> Gregory, R., “Comparing Ombudsman offices: statistics, statutory provisions, style and working practices”, *Looking for ombudsman standards*, Gante, Mys & Breesch éditeurs, 2000, p. 32.

Así, el *ombudsman* aparece como una institución cuyo campo de actuación se encuentra en aquellos espacios en blanco donde las actuaciones de los poderes públicos parecen no tener cabida en los mecanismos tradicionales de tutela.<sup>680</sup> Por tanto, al no existir otro remedio para dicho mal, “tal vez será la más innovadora institución que nos plantea la teoría política de este tiempo y la que mejor contribuirá a hacer más democrática nuestra sociedad y más respetados los derechos humanos”.<sup>681</sup>

Esta institución constituye, entonces, un medio eficaz de protección de los derechos fundamentales que no sustituye a los instrumentos de carácter judicial ni a las garantías ya existentes. Por el contrario, los complementa y colabora con ellos actuando de manera ágil y rápida a través de su peculiar procedimiento nada formalista.<sup>682</sup> “Se trata de una función no de sustituir sino de añadir”.<sup>683</sup> De esta forma el *ombudsman* coadyuva con la importante tarea de mejorar las técnicas constitucionales de limitación al poder, redoblando así la eficacia de la tutela de los derechos de los ciudadanos frente a la Administración Pública.<sup>684</sup>

A lo largo de los capítulos anteriores quedó estipulado que la ferviente función de este tipo de instituciones estriba en la defensa de los derechos y de las libertades fundamentales de los ciudadanos, para lo cual, la propia Constitución (o cuerpo legislativo que le rige) le otorga facultades plenas para supervisar la Administración Pública. Aunado a lo anterior, el *ombudsman*, por naturaleza, no puede limitar su actuación al sólo hecho de conocer e investigar sobre las violaciones de derechos humanos y de asegurar una reparación para la persona agraviada<sup>685</sup> sino que, “por esencia el *ombudsman* debe buscar la prevención de las violaciones, y la identificación y modificación de las prácticas administrativas y de gobierno

<sup>680</sup> Corchete Martín, M. J., *op. cit.*, p. 186.

<sup>681</sup> Constenla, C., R., *op. cit.*, p. 9.

<sup>682</sup> En este sentido Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.*, p. 98, y Pérez-Ugena M. y Coromina, *op. cit.*, p. 27.

<sup>683</sup> Otero Parga, M., “Los derechos humanos...”, *op. cit.*, p. 12.

<sup>684</sup> Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo pros y contras”, en F. Muñoz Puy y M. Otero Parga, *Los defensores del pueblo en la España de 2000*, Santiago de Compostela, Fundación Alfredo Brañas, 2000, p. 43.

<sup>685</sup> En este sentido Ayeni, V. O., *op. cit.*, p. 49, y Oosting, M., “Protegiendo la integridad y la independencia de la institución de *ombudsman*: la perspectiva global”, en Linda C. Reif (ed.), *Libro anual del ombudsman internacional*, Canadá, Kluwer Law International, 2002, p. 23.

que constituyan un peligro para la vigencia de los derechos humanos”,<sup>686</sup> hecho que, indudablemente debe ser tomado de forma positiva.

Por otra parte, y como rasgo peculiar de la figura del *ombudsman* (ibérico y criollo) se encuentra su preocupación en relación a la difusión y divulgación de los derechos fundamentales. Es aquí donde aparece un elemento distintivo que lo sitúa muy por encima del resto de las instituciones: su filosofía humanitaria. Su lucha imparable por crear y fortalecer una cultura de paz y de protección de los derechos humanos en el mundo entero lo reconoce como una figura indispensable y positiva para las sociedades actuales.<sup>687</sup> Esta es la gran misión que distingue la labor del *ombudsman*. Es así como la nobleza de los ideales que pretende alcanzar le han hecho acreedor de la aceptación, confianza y credibilidad por parte de la sociedad al servicio de la cual debe su existencia.

Es precisamente esta confianza y credibilidad de la sociedad la que le otorga su autoridad moral. La *auctoritas* no sólo se define como el saber socialmente reconocido sino también como la influencia que tiene aquél al que se reconoce ese saber.<sup>688</sup> Pero esta *auctoritas* no es una cualidad que una vez otorgada se mantenga de forma automática, por el contrario, debe ser ganada y consolidada con la publicidad y divulgación de sus actos dentro de la sociedad.<sup>689</sup> Su gravitante función en el Estado y en la sociedad es el poder de influencia de sus decisiones; de modo que, cuanto mayor sea el peso de este poder, mayor efecto tendrán sus recomendaciones. “Este es el tramo del camino más difícil que deberá recorrer la persona que desempeñe esta responsabilidad”.<sup>690</sup> Así, la autoridad moral es otro de los elementos que sitúan al *ombudsman* por encima del resto de las instituciones.

<sup>686</sup> Soberanes Fernández, J. L., Recomendación General Número 5, México, 14.04.2003, <http://www.CNDH.org.mx/recomen/general/005.htm>, septiembre de 2013.

<sup>687</sup> En este mismo sentido Fernández Rodríguez, J. J., “Los nuevos retos para las defensorías del pueblo: bases para una reflexión”, X Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Lima, 16-19 de septiembre, 2009 y Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 286.

<sup>688</sup> Rovira Viñas, A., *op. cit.*, p. 26.

<sup>689</sup> Beltran Gaos, M., *La protección descentralizada de los derechos humanos en México y España*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/6.pdf>, febrero de 2013.

<sup>690</sup> Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 267.

Los datos estadísticos que presentan los informes anuales de estas instituciones (en México y España) son una real radiografía que permite ver reflejado el éxito de sus recomendaciones, es decir, aun con el hecho de que el *ombudsman* carece de facultades coercitivas, sus resultados son, hoy por hoy, positivos. Esto se debe invariablemente a su *auctoritas*, a su poder de persuasión que a lo largo del tiempo ha logrado calar en lo más profundo de las sociedades modernas. Actualmente más de 80% de sus recomendaciones son bien aceptadas por parte de las autoridades a las que van dirigidas.<sup>691</sup> Por ello, “no es como maliciosamente se dice un adorno. Sus atribuciones son importantes y sobre todo adecuadas para servir como garantía a esta sociedad”.<sup>692</sup>

En virtud de lo anterior, la figura del *ombudsman* debe ser entendida como una magistratura de conciencia, de opinión, de influencia cuyas resoluciones no cuentan con fuerza coercitiva. Hecho que resulta positivo dada la naturaleza y esencia de esta institución. El *ombudsman* no es ni debe aspirar a ser un tribunal con poder ejecutivo.<sup>693</sup> La eficacia de sus resoluciones radica en la fuerza moral que ostenta ante la opinión pública. “Su fuerza prescinde de elementos coactivos, es más bien propositiva, y de recomendación”.<sup>694</sup> En este mismo sentido, Gil Robles afirma que “su actividad más que represora o cuasi-represora, ha de ser amigable y persuasivamente correctora”.<sup>695</sup>

Para quienes están a favor de esta institución está más que claro que la función del *ombudsman* es muy distinta por naturaleza a la de los tribunales. Pero “a veces lo olvidan quienes sugieren dotar de fuerza vinculante directa a sus resoluciones, que dejarían de ser recomendaciones [...] se perderían así muchas de las ventajas que tiene la actuación de aquel con-

<sup>691</sup> En este sentido ver Colomer Viadel, A., *Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 205.

<sup>692</sup> Rovira Viñas, A., *op. cit.*, p. 33.

<sup>693</sup> En este mismo sentido Granados Pérez, C., “Defensor del Pueblo y administración de justicia (la supervisión de la administración de justicia)”, Ponencia IV, Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Problemas y perspectivas, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 14 y 15 de enero, 1992.

<sup>694</sup> Diccionario Universal de Términos Parlamentarios, [www.diputados.gob.mx./cedia/biblio/virtual/dip/dicc.tparla/o.pdf](http://www.diputados.gob.mx./cedia/biblio/virtual/dip/dicc.tparla/o.pdf), octubre de 2013.

<sup>695</sup> Gil Robles y Gil Delgado A., *El control Parlamentario... op. cit.*, p. 220.

forme a su naturaleza singular, diferente a la que corresponde a los órganos judiciales".<sup>696</sup> Por ello, no puede perderse de vista que el *ombudsman* no busca sustituir ni al Parlamento ni al gobierno ni a los jueces; se trata pues, de una institución especializada con atribuciones bien específicas, cuyas competencias están muy lejos de ser universales<sup>697</sup> y un remedio para todos los males.<sup>698</sup>

Siguiendo a Escobar Roca, el *ombudsman* no puede conformarse con la verificación del incumplimiento del derecho, sino que va mucho más allá; sus competencias son mucho más amplias que las atribuidas a cualquier órgano del Estado o de gobierno. La Administración y los jueces pueden, en algunos casos, apoyarse en la ley para no atender los requerimientos de las personas, pero el *ombudsman* no puede,<sup>699</sup> muy por el contrario, éste "tendrá que llegar donde las demás instituciones no lleguen".<sup>700</sup>

Otro aspecto por demás positivo en la forma de trabajar del *ombudsman* es la cercanía que tiene respecto de los ciudadanos, es decir, que en la mayoría de los casos se trata de una institución de acceso directo.<sup>701</sup> A diferencia de otras figuras, las personas pueden acudir directamente al *ombudsman* para realizar sus quejas y evitarse una serie de trámites engorrosos y por demás tardíos. Por otra parte, el contacto directo con la ciudadanía produce una gran confianza en la institución, hecho que sin lugar a dudas repercute de una manera positiva en el éxito social de esta figura y por consiguiente en la fuerza moral de sus determinaciones.

La actuación del *ombudsman* está caracterizada por una serie de elementos poco comunes que lo ponen en una clara ventaja respecto de otras ins-

<sup>696</sup> García Ramírez, S., "Ombudsman y tutela interamericana de derechos humanos", en G. Escobar Roca (coord.), *El ombudsman en el sistema internacional de derechos humanos: contribuciones al debate*, Madrid, Dykinson, 2007, p. 90.

<sup>697</sup> Carpizo, J., "Algunas semejanzas..." *op. cit.*, p. 8.

<sup>698</sup> Zapatero Gómez, V., "Procedimientos no jurisdiccionales de protección en el ámbito estatal", *Tutela de los derechos humanos*, Madrid, Defensor del Pueblo, 2003, p. 123.

<sup>699</sup> Escobar Roca, G., "Del derecho débil a la fuerza de los derechos", en G. Escobar Roca, (ed.), *El ombudsman en el sistema internacional de Derechos Humanos: contribuciones al debate*, Madrid, Dykinson, 2007.

<sup>700</sup> Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 270.

<sup>701</sup> Carballo Armas, P., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 42.

tituciones. En primer lugar, se encuentra su autonomía; es decir, que no recibe órdenes ni instrucciones de nadie, tampoco del cuerpo colegiado que le designó. Esta característica le permite tener un mayor campo de actuación sin obstáculos ni limitantes que hacen más efectiva su labor.<sup>702</sup>

Su independencia, que es indudablemente otro punto a su favor, forma parte de una de las garantías esenciales de su eficacia.<sup>703</sup> Ninguno de los poderes estatales puede darle instrucciones específicas para actuar. Su independencia se da desde cuatro vertientes: *institucional*, es decir, que el *ombudsman* no forma parte del gobierno ni de los poderes del Estado; *funcional*, que es libre a la hora de actuar; *personal*, que trabaja sin perjuicios y de una forma imparcial y, *presupuestaria*, que tiene la facultad de proponer su presupuesto y de destinarlo de la forma que crea más conveniente.<sup>704</sup> Al final, la independencia en todos esos marcos será esencial para que el *ombudsman* logre con plenitud cumplir con su función fiscalizadora de la Administración Pública.

Otra cuestión positiva que presenta esta figura y que abona a su perfeccionamiento es su neutralidad política. En esta época es casi una realidad que todas las instituciones de gobierno se vean inmiscuidas en cuestiones políticas. Esto las califica indiscutiblemente como instituciones parciales que tienden a favorecer a un solo sector de la población. El punto a favor del *ombudsman* radica en que, a diferencia de otras figuras, se encuentra libre de toda presión política, es decir, es totalmente imparcial. Al no ser de elección popular, el *ombudsman* es expresión de la voluntad de la mayoría y no sólo de la parte que lo votó; aunado a que, al no tener intereses políticos puede actuar con plena libertad y sin ningún tipo de compromisos respecto de partidos políticos o con el propio gobierno.<sup>705</sup>

<sup>702</sup> Carpizo, J., "Principales diferencias entre el ombudsman... *op. cit.*", p. 7, Constenla, C. R., *Teoría y Práctica del Defensor... op. cit.*, p. 262 y López Basaguren, A. y Maestro Buelga, G., *Ararteko... op. cit.*, pp. 64-65.

<sup>703</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 61.

<sup>704</sup> Oosting, M., *op. cit.*, pp. 19-21.

<sup>705</sup> Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 66 y Fernández Ruiz, J., *Derechos humanos y ombudsman en México*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/883/14.pdf>, septiembre de 2013.

De igual forma hay que destacar el umbral fundamental que engrandece la actuación del *ombudsman*; el principio *pro homine*, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer limitaciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria.<sup>706</sup> De esta forma, la función del *ombudsman* se constituye en una verdadera garantía de interpretación constitucional, que permite asegurar en y para todos los niveles el respeto y la vigencia de los derechos humanos.<sup>707</sup>

Los mecanismos flexibles con los que actúa el *ombudsman* es otro aspecto que resulta favorable. Esta flexibilidad hace que, a diferencia de otras instituciones rígidas, sea capaz de adaptarse de una mejor forma a las nuevas situaciones y necesidades sociales. Los problemas sociales que existían anteriormente no son los mismos a los que se enfrentan las actuales sociedades globalizadas, por ello, no serviría de mucho que el *ombudsman* trabajara de la misma forma que hace cincuenta años o, peor aún, que lo hiciera bajo los mismos parámetros en todas las sociedades cuya figura se encuentra reconocida. En razón de esto Fernández Rodríguez afirma que: “no sólo estamos ante una institución asentada en el mundo democrático sino también ante una figura que puede enfrentarse con éxito a los retos que el siglo XXI plantea a los derechos de la ciudadanía y a las dificultades que traban a la buena administración”.<sup>708</sup>

En conclusión, la figura del *ombudsman* ofrece notables ventajas sobre los medios clásicos de control de la Administración Pública. Ventajas, que cada vez son más aceptadas por la doctrina, y que resume perfectamente Ricardo Pellón diciendo que:

<sup>706</sup> Pinto, M., “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en M. Abregú y C. Courtis, *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales-Editorial del Puerto, 1997, p. 163.

<sup>707</sup> Castilla, K., “El principio *pro persona* en la administración de la justicia”, *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 20, UNAM, México, 2009.

<sup>708</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Los nuevos retos para las defensorías... *op. cit.*”, p. 259.

Frente al control jerárquico, privativo de la propia Administración, ofrece la ventaja de tratarse de un órgano externo, ajeno a ella. Frente al control parlamentario, insuficiente para atender todos los casos y caldeado por móviles y maniobras políticas, presenta la objetividad y profesionalidad de la función. Frente al carácter costoso, complicado y lento del control judicial, ofrece un procedimiento ágil, gratuito, rápido y flexible. Al administrado le basta con dirigir un escrito desprovisto de formalidades, y las actuaciones se ponen en marcha [...] No se precisa asistencia técnica [...] Además tiene un campo de fiscalización más amplio que el del juez; no sólo vigila la aplicación de la ley, sino que examina prácticas administrativas y formas de actuación que no quedan bajo el control jurisdiccional; vela por la moral administrativa en su más amplio sentido; [...] realizando una crítica constructiva de las deficiencias detectadas, dando consejos y recomendaciones para mejorar las relaciones administración-administrado.<sup>709</sup>

A pesar de estas claras ventajas, actualmente hay quienes se niegan a reconocer la eficacia de esta institución, que ha sido reflejo de su rápida expansión por todo el mundo. Y es que “más allá de las palabras y los conceptos, se ha justificado que los países que cuentan con sistemas democráticos que funcionan bastante bien, y cuyos habitantes gozan efectivamente de amplios derechos políticos y sociales, sin importar las diferencias de los sistemas jurídicos han aceptado esta institución y la han fortalecido”.<sup>710</sup>

Por todo lo anterior, se puede afirmar que el *ombudsman* es una institución que llegó para quedarse; vino para fortalecer los sistemas democráticos, para reforzar los límites del poder público y el fortalecimiento del Estado de derecho, y especialmente, para lograr una mayor y mejor protección de los derechos humanos en el mundo. Para lograr esto se requiere, indiscutiblemente, tanto del reconocimiento de la sociedad como del apoyo de las autoridades administrativas, entendiéndose, claro está, que el *ombudsman* no es un remedio para todos los males y que es una institu-

<sup>709</sup> Pellón, R., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, pp. 17-18.

<sup>710</sup> Larios Díaz, A., “La protección no jurisdiccional de los derechos humanos”, *Diplomado de Derechos Humanos*, 27 y 28 de septiembre, México, 2012, <http://www.defensoria.ipn.mx/Documents/DDH8G/MODULO%202/MODULO%202.pdf>, noviembre de 2013.

ción que nunca estará plenamente acabada pues requiere ir cambiando y ajustándose a las necesidades de cada época y de cada sociedad.<sup>711</sup>

## Valoraciones negativas de la institución

Todas las instituciones por muy buenas que sean presentan aciertos y fallos, es decir, que al lado de la vertiente positiva aparece siempre la negativa. En este sentido, el *ombudsman* no es la excepción, más aún si se toma en cuenta que al ser una institución que se encuentra en constante adaptación, suele funcionar con algunos desaciertos durante su eterno proceso de perfeccionamiento. Así pues, a partir de ahora me referiré a las valoraciones negativas que, aun cuando no se hacen con el afán de ofender a aquellos que siguen creyendo ciegamente en esta figura, lo cierto es que en muchos casos resultan bastante radicales.

Cierto es que la propia naturaleza de esta institución, poco común, hace que haya lugar a una infinidad de lagunas y cuestionamientos que ponen en duda su existencia y eficacia. Pecarían de ingenuos quienes piensen que será el propio *ombudsman* quien denuncie sus defectos y espacios en blanco. No hay duda de que es a la doctrina y a los estudios de ella a quien nos corresponde esta singular tarea, por lo cual, esta parece ser una de las tantas justificaciones de este libro.

Hay quienes afirman que, si bien el *ombudsman* es una figura cuya existencia no se puede negar, esto se debe únicamente al mal funcionamiento de orden jurídico, a su falta de aplicación y a la irresponsabilidad con la que actúan los funcionarios públicos, pero que cuando las cosas mejoren en cada país, esta institución deberá desaparecer por inútil.<sup>712</sup> Evidentemente, esta es una valoración que, al menos hoy, no puede ser comprobada, lo cual no implica que deba ser pasada por alto. De una manera menos radical, López Basaguren y Maestro Buelga, advierten que "hay que tener en cuenta que la institución lleva funcionando muy poco tiempo, por lo que todavía no ha calado suficientemente en la cultura política

<sup>711</sup> En este mismo sentido Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.*, p. 98 y Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 258.

<sup>712</sup> Larios Díaz, A., *op. cit.*

y administrativa, lo que, como es obvio, resulta decisivo, para la configuración de una magistratura de opinión”.<sup>713</sup>

Entre las críticas más comunes del *ombudsman* se encuentra que es una institución con poca autoridad<sup>714</sup> y que sus recomendaciones no tienen fuerza coercitiva.<sup>715</sup> El cumplimiento de sus determinaciones queda a la voluntad de la Administración Pública, lo que en todo caso tampoco favorece a la garantía de los derechos humanos. Aunado a lo anterior, se destaca que es una institución que no tiene competencia propia; que viene a usurpar las funciones de otros órganos,<sup>716</sup> y que es una figura que saldría sobrando si los órganos del poder cumplieran bien con sus funciones.<sup>717</sup>

A todo lo anterior hay que agregar que su ámbito de actuación es limitado.<sup>718</sup> Desde este punto de vista su auténtica labor queda cortada en muchos ámbitos. A manera de guisa, el *ombudsman* no puede actuar si no ha existido intervención de la Administración Pública; tampoco si se trata de conflictos entre particulares<sup>719</sup> o en materia electoral y laboral; si ha transcurrido más de un año desde que se tuvo conocimiento de los hechos; si se trata de quejas anónimas; o si el caso está pendiente de una resolución judicial. Con esto lo que quiero enfatizar es que la función de este tipo de instituciones no abarca muchos sectores en donde siguen existiendo graves violaciones a los derechos humanos, por tanto, habría que poner en duda su existencia o al menos la eficacia en su actuación.

Mucho se ha dicho respecto a los costos que implica para un Estado la implementación y el mantenimiento de esta figura. Está por demás de-

<sup>713</sup> López Basaguren, A. y Gonzalo, Maestro Buelga, *op. cit.*, p. 260.

<sup>714</sup> Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo... *op. cit.*, p. 46.

<sup>715</sup> Cazorla Pérez, J. y Cano Bueso, J. B., “Los Defensores del Pueblo: imagen pública e interrelaciones jurídicas”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 59, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Sociales, 1988, pp. 27-47, Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 267, Larios Díaz, A., *op. cit.*, Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo... *op. cit.*, 47.

<sup>716</sup> Larios Díaz, A., *op. cit.*, Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo... *op. cit.*, p. 49.

<sup>717</sup> Larios Díaz, A., *op. cit.*

<sup>718</sup> Carballo Armas, P. *op. cit.*, p. 101 y Pérez-Ugena M. y Coromina, *op. cit.*, p. 16.

<sup>719</sup> Este es un de los puntos más criticados dado que en la práctica hay una infinidad de casos de violaciones a derechos humanos en donde no necesariamente intervine un servidor público y que, sin embargo, resultaría positiva o al menos cuestionable la intervención del *ombudsman*.

cir que es una institución costosa.<sup>720</sup> Los presupuestos que se destinan anualmente a estas instituciones son, en muchos casos, excesivos. Para algunos su función lo vale, pero para otros tantos, no. Éste es un punto que se ha cuestionado mucho, sobre todo en España, debido a la crisis económica por la que atraviesa actualmente. Existen estudios recientes en este país que afirman que se ahorrarían treinta millones de euros anuales con la supresión de once defensorías autonómicas, de esta forma, las funciones de estas defensorías pasarían a manos del Defensor del Pueblo.<sup>721</sup> Esta es una propuesta que se ha analizado últimamente en algunos países sobre todo de la Unión Europea.<sup>722</sup>

Otro punto de fricción que encuentra la doctrina es en las relaciones de las instituciones nacionales con respecto a las regionales o locales. En la praxis no hay una verdadera relación de cooperación ni comunicación entre ellas, sino más bien de conflictos.<sup>723</sup> Esta situación resulta alarmante si se toma en cuenta que lo que se hace es desvirtuar y marginalizar a las instituciones regionales. “Estos problemas son, además, preocupantes porque vienen provocados por la regulación de la legislación orgánica, cuya modificación no parece ser considerada necesaria”.<sup>724</sup> Y es que, al menos teóricamente, el *ombudsman* sin importar el nivel en el que trabaje, debe ser una institución que se caracterice por su autonomía. Esta cualidad no sólo puede ser atribuible a las instituciones de competencia nacional. En este sentido, la regulación legal parece ser poco precisa.<sup>725</sup> Así, el *ombudsman* nacional parece tener preeminencia y exclusividad sobre las figuras similares en el ámbito regional, y peor aún parece ser la situación que le ocupa al *ombudsman* municipal.<sup>726</sup>

<sup>720</sup> Bar Cendón, A., *op. cit.*, p. 77. y Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 46.

<sup>721</sup> Díez, A., “La supresión de los defensores del Pueblo autonómicos ahorrarían 30 millones al año”, *El País*, Madrid, 20 de junio de 2013.

<sup>722</sup> En 2010 se aprobó una ley italiana que suprime la figura del *ombudsman* local. Esto se hizo con la finalidad de reducir gastos. De esta forma se pretende que con el paso del tiempo esta figura deje de existir en los municipios de dicho país, <http://www.theioi.org/es/noticias/italiana-nueva-ley-suprime-las-instituciones-del-ombudsman-local>, noviembre de 2013.

<sup>723</sup> López Basaguren, A. y Maestro Buelga, G., *op. cit.*, p. 61 y Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 46.

<sup>724</sup> López Basaguren, A. Maestro Buelga, G., *op. cit.* p. 261.

<sup>725</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.* p. 275.

<sup>726</sup> En relación a la situación del *ombudsman* municipal Cfr. Astarloa Villena, F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.* y Rovira Viñas, A., *op. cit.*

Un claro ejemplo de esta problemática es la situación por la que atraviesa la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. ¿Qué grado de autonomía puede ejercer una institución cuyas resoluciones pueden estar sujetas a modificación de otra institución? ¿Es la CNDH un órgano superior jerárquicamente respecto de la Codhem? Esta situación resulta, sin lugar a dudas, poco favorable. El hecho de que no se valoren y respeten sus determinaciones pone en entredicho su autonomía y su eficacia. Así, la doctrina habría de reconsiderar la naturaleza de esta figura, pues una institución cuyas determinaciones se modifican a la voluntad de otra, puede ser todo, menos autónoma.

Relacionado con lo anterior, se encuentra el problema de las competencias concurrentes, y es que, al tener las primeras (instituciones nacionales) competencias en todo el territorio y, las segundas, (instituciones regionales o locales) una competencia parcial en el mismo terreno, existe la posibilidad de que se produzcan resoluciones dobles y contradictorias sobre el mismo caso, generándose así, un conflicto o colisión de actuaciones en un mismo campo competencial.<sup>727</sup> De este modo, se puede provocar la absurda consecuencia de un trabajo doble e inútil que implica también un gasto innecesario. Por lo anterior, se requiere generar mecanismos eficientes de comunicación entre las figuras de ambos niveles que permitan evitar estas discrepancias.<sup>728</sup>

Por otra parte, es preciso resaltar algunos de los problemas más frecuentes a los que se enfrenta la institución a la hora de actuar, los cuales, comparten como principal consecuencia el debilitamiento de la figura. En primer lugar, se encuentra la falta de independencia, esto conlleva, sin lugar a dudas, al desprestigio de la institución. Desde este punto de vista intervienen varios factores: que el proceso de elección esté inmerso en cuestiones políticas, es decir, la mala cultura jurídica de la clase política; que la persona que esté a cargo de la institución no sea la idónea, es decir, que tenga más preocupación por intereses personales y políticos que por proteger realmente los derechos humanos y, finalmente, que no haya

<sup>727</sup> Carro Fernández-Valmayor, J., "Las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras autónomas afines", *Revista de estudios de la Administración local y autonómica*, núm. 243, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1989, p. 531.

<sup>728</sup> Fernández Rodríguez, J. J., "Defensor del Pueblo... *op. cit.*", p. 265.

una verdadera cultura de derechos humanos en la sociedad que permita dar al *ombudsman* la legitimación que necesita para reforzar sus determinaciones.<sup>729</sup>

En segundo lugar, está el exceso de mecanismos de garantías. No me refiero a las defensorías regionales o locales sino a aquellas instituciones con funciones similares a las del *ombudsman* (de prensa, del consumidor, universitario, etc.). El hecho de que se creen infinidad de mecanismos ocasiona que los que existan pierdan valor ante la sociedad,<sup>730</sup> ya que cada vez puede haber más conflictos de fondo y confrontaciones competenciales entre ellos. Esta situación implica invariablemente el desprestigio de la institución.<sup>731</sup> “El sistema de garantías debe ofrecer las vías que permitan proteger adecuadamente los derechos, no ofrecer muchas vías”.<sup>732</sup> La eficacia de esta institución no es como erróneamente se cree, una cuestión de números.

El tercer problema relacionado con la cultura de derechos humanos en la sociedad es el desconocimiento de la institución.<sup>733</sup> Esto puede llegar a provocar confusión de sus funciones respecto de los de otros organismos.<sup>734</sup> Los datos estadísticos, tanto de la institución española como de la mexicana, son prueba de ello. Aproximadamente una tercera parte de las quejas que recibe el *ombudsman* son rechazadas por no ser de su competencia.<sup>735</sup> Ya lo decía el anterior Valedor do Pobo José Julio Fernández Rodríguez: “la complejidad jurídica de la naturaleza del *ombudsman* es una dificultad para su conocimiento por parte de la ciudadanía. De ahí la conveniencia de llevar a cabo campañas y planes que fomenten este conocimiento explicando la bondad de sus cometidos”.<sup>736</sup>

<sup>729</sup> Cuéllar Martínez, R., *Estándares mínimos para el establecimiento y funcionamiento del ombudsman*, <http://www.catedradh.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/html/Ombudsman.html>, junio de 2013.

<sup>730</sup> Bar Cendón, A., *op. cit.*, p. 77 y Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo... *op. cit.*”, p. 49.

<sup>731</sup> Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo... *op. cit.*”, p. 49.

<sup>732</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “*Defensor del pueblo...*” *op. cit.*, p. 248.

<sup>733</sup> Cuéllar Martínez, R., *Estándares mínimos para el establecimiento y funcionamiento del ombudsman*, <http://www.catedradh.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/html/Ombudsman.html>, junio de 2013, pp. 13-14.

<sup>734</sup> Astarloa Villena, F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 121.

<sup>735</sup> Colomer Viadel, A., *op. cit.* p. 204.

<sup>736</sup> Fernández Rodríguez, J. J., “Los nuevos retos... *op. cit.*”, p. 249

Por último, se encuentra la politización y la burocratización de la institución. En este sentido, Villalba Benítez señala que: “la politización se produce a través de intentos de debilitar la institución a través de presiones políticas o de influir en la elección del *ombudsman*, y la burocratización mediante la designación de un número excesivo de funcionarios, principalmente para atender la demanda del trabajo”.<sup>737</sup>

Estas son algunas de las dificultades por las que atraviesa actualmente el *ombudsman* en México y en España. Sin lugar a dudas estos problemas, que al día de hoy no ha logrado desaparecer, obstaculizan y ponen en entre dicho su eficacia.

Con todo esto, ha quedado claramente evidenciado que el *ombudsman* al igual que todas las instituciones que existen, plantea pros y contras. La diferencia es que los primeros son más fáciles de detectar y los segundos muchas veces se prefieren pasar por alto. Se trata pues de una institución que, aun con todas sus cualidades, sigue teniendo muchos campos de actuación inconclusos, espacios vacíos que deben ser subsanados y situaciones que deben ser reconsideradas. Por tanto, más allá de criticarla, habría que pensar en implementar mejores formas que le permitan llevar a cabo, de una manera más eficaz, todos sus cometidos para los cuales fue creada. Esta es una tarea que no debe ser obviada dado que es mucho lo que está en juego.

## Valoraciones finales

Una vez expuestas tanto las valoraciones positivas como las negativas parece necesario ir perfilando una postura que incluya ambos rubros y funcione como la síntesis de las tesis y antítesis previamente mencionadas. Considero que resultaría poco inteligente y nada propositivo tomar una postura radical ya sea a favor o en contra de la institución. De lo que se trata entonces es de abonar al perfeccionamiento de una institución que al menos, hoy por hoy, parece ser un mecanismo útil para la protección de los derechos humanos dentro del campo de la Administración Pública.

<sup>737</sup> Villalba Benítez, L., *op. cit.*, p. 10.

Como es bien sabido, el *ombudsman* es uno de los fenómenos más notable en los últimos años. Se puede afirmar sin temor a equivocarse que esta figura es una realidad en países de todos los continentes. Las sociedades actuales se caracterizan por tener un sentimiento más exigente de la justicia y del respeto de sus derechos humanos.<sup>738</sup> Esto conlleva a que los gobiernos se encuentren más presionados por sus gobernados que son cada vez más conscientes de la obligación que tiene el Estado de brindarles mecanismos de tutela más eficientes, que les permitan protegerse de las actuaciones irregulares de una Administración Pública que cada vez se hace más compleja.

Ya lo decía Puy Muñoz:

este alcance de las competencias y funciones del Defensor del Pueblo, aparece de extraordinaria importancia, puesto que hoy día en los modernos Estados industriales y formalmente demócratas, no es frecuente que el ciudadano tenga que soportar una flagrante y directa violación de sus derechos fundamentales, pero por el contrario constituyen el pan nuestro de cada día el conjunto de irregularidades, desatenciones o simple ineficacia que caracterizan las relaciones entre el ciudadano y el moderno Leviatán de la Administración Pública.<sup>739</sup>

Actualmente existen tantas clases de *ombudsman*, como países que adoptan esta figura. Esto se debe a que cada país le da un perfil propio a la institución de acuerdo a su contexto jurídico-político, su realidad y su cultura de derechos humanos. Estos factores influyen invariablemente en mayor o menor medida para el establecimiento de esta figura en cada caso concreto.<sup>740</sup>

Por otra parte, es muy importante recordar que el *ombudsman* es un órgano del Estado, no del gobierno, es decir, es un ente público, creado por la Constitución o por la ley para que cumpla funciones públicas y cuyas atribuciones están expresamente señaladas, pero no es ni forma parte

<sup>738</sup> Maiorano, J. L., *Perfil de un buen ombudsman*, [http://www.jorgeluismaiorano.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=75&Itemid=56](http://www.jorgeluismaiorano.com/index.php?option=com_content&view=article&id=75&Itemid=56), diciembre de 2013.

<sup>739</sup> Puy Muñoz, F., *Los derechos humanos...* op. cit., p. 34.

<sup>740</sup> En el mismo sentido Cuéllar Martínez, R., op. cit.

de ningún órgano de gobierno.<sup>741</sup> Por tanto, no debe entenderse a esta institución como “un sistema alternativo nuevo o sustitutivo de los controles administrativos tradicionales”,<sup>742</sup> sino por el contrario, como un instrumento complementario que “refuerza la efectividad del estatuto constitucional de los derechos fundamentales”.<sup>743</sup>

Desde luego que la labor del *ombudsman* también desempeña una función preventiva. Sus recomendaciones, informes y documentos ejercen una influencia educativa para los funcionarios públicos y para la sociedad en general. Su actividad debe impactar en el mejor funcionamiento de la Administración Pública y en la cultura de protección de los derechos humanos. De esta forma, se podrán evitar muchas situaciones que ponen en entredicho el efectivo goce que puedan tener las personas respecto de sus derechos fundamentales.

En países democráticos como México y España, la institución del *ombudsman* desempeña un papel primordial: colabora al establecimiento y consolidación de una democracia sólida y estable y se constituye como un mecanismo de garantía complementario a los ya existentes. Así, “el *ombudsman* no es un lujo de las sociedades desarrolladas [...] es una necesidad evidente de todo Estado de derecho e inherente a una democracia avanzada”.<sup>744</sup>

Otra cuestión que se debe tomar en cuenta para el análisis de esta figura es el proceso de evolución que ha sufrido desde sus orígenes. El sistema político en el que surgió el *ombudsman* escandinavo es muy distinto al que existe actualmente. El número de habitantes es considerablemente mayor lo que hace que haya una Administración Pública más voluminosa y compleja.<sup>745</sup> Por tanto, no es igual hablar de la institución sueca tal y como era entendida en sus inicios, que hablar de la institución que hoy en día predomina en el común de los países.

<sup>741</sup> Carpizo, J., *Algunas preocupaciones sobre la institución del ombudsman*, file:///C:/Users/Lic.%20Bernal/Desktop/conclusiones%20II.htm., noviembre de 2013.

<sup>742</sup> Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.* p. 98.

<sup>743</sup> Puy Muñoz F., “El Defensor del Pueblo...” *op. cit.*, p. 43.

<sup>744</sup> Maiorano, J. L., *Perfil de un buen... op. cit.*

<sup>745</sup> Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.*, pp. 234-236.

En un inicio, las funciones del *ombudsman* se limitaban al control de la Administración Pública, mientras que hoy, con una visión más amplia, parece estar comprometida con valores esenciales como la protección de los derechos humanos, su divulgación y su fortalecimiento.<sup>746</sup> De esta forma se puede afirmar que en el *ombudsman* “es una función pero también una misión: predicar el respeto por la dignidad humana, el derecho, la justicia y la paz”.<sup>747</sup>

Como acertadamente lo refiere Soberanes Fernández: “el papel del *ombudsman* implica no sólo parecerlo sino además serlo, pues la sola investidura no garantiza una buena faena para que la sociedad tenga acceso a la justicia por medio de la instancia encargada de proteger y defender los derechos humanos de sus integrantes contra los abusos del poder”.<sup>748</sup> Para ser un verdadero *ombudsman* es necesario, en primer lugar, tener bien clara cuál es su misión; además, debe tener un sentido profundo de solidaridad y de humanismo. Quien se acerca a esta institución lo hace con la esperanza de que puedan ser atendidos y superados sus reclamos.<sup>749</sup> Por ello, “el *ombudsman* necesita escuchar las críticas y aprender de ellas, de lo contrario se aleja del humanismo que debe caracterizarle, porque es un ente vivo que debe proyectar como protagonista a la persona humana”.<sup>750</sup>

La *auctoritas*, de la que ya mucho se ha hablado, es otro elemento *sine qua non* para la existencia y eficacia del *ombudsman*. Es una magistratura de opinión y de influencia. Su singular naturaleza le permite aconsejar y recomendar, más nunca obligar. La influencia que resulte de sus recomendaciones dentro de la sociedad es el punto clave para mantener de pie a esta institución. La fuerza de su autoridad moral “depende fundamentalmente del crédito que merezca, es decir, el que los ciudadanos le den por la dignidad con que desempeñe su función”.<sup>751</sup> La *auctoritas* de esta institución se gana y se pierde, no se hereda ni se recibe con la inves-

<sup>746</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.*, p. 35.

<sup>747</sup> Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 271.

<sup>748</sup> Soberanes Fernández, J. L., *El ombudsman nacional... op. cit.*, p. 93.

<sup>749</sup> Maiorano, J. L., *Perfil de un buen... op. cit.*

<sup>750</sup> Hernández Sandoval, L. A., *op. cit.*

<sup>751</sup> Constenla, Carlos, R., *op. cit.*, p. 268.

tidura; por eso cada *ombudsman* deberá conservarla en la medida de sus actuaciones.<sup>752</sup>

Se trata entonces de que el *ombudsman* despliegue todas sus facultades persuasivas para prevenir que la Administración Pública vulnere los derechos fundamentales de los particulares con actos u omisiones que se encuentran totalmente fuera del marco de legalidad, y que sin embargo, no cuentan con mecanismos de sanción.<sup>753</sup>

270

Aunado a lo anterior, para actuar como un verdadero *ombudsman* se debe contar con un mínimo de elementos que aseguren el buen desempeño de sus funciones. En este sentido, debe gozar de independencia institucional, funcional, personal y presupuestaria para abarcar un radio de acción que no vulnere su misión. No puede permitir, bajo ningún motivo, que se interfiera en su trabajo. De igual forma, debe ser un ente apolítico, es decir, mantenerse al margen de cualquier interés político que pueda afectar su parcialidad;<sup>754</sup> distinguirse por su procedimiento nada formalista y por sus resoluciones de carácter no vinculante; así como llevar a cabo todas sus funciones sin interferencia de ningún poder estatal y disponer de un presupuesto anual, el cual provendrá de una propuesta hecha por la propia institución, ya que es la que mejor conoce los recursos que requiere y cómo gastarlos.

Otro elemento que considero importante resaltar es el carácter cambiante que distingue al *ombudsman*. Se trata de una institución que evoluciona con la sociedad y con sus problemas. “Una catalogación definitiva redundaría en perjuicio de esta figura, que nunca debe mantenerse estática ni aferrada a un modelo determinado”.<sup>755</sup> Por tanto, debe caminar de la mano de las nuevas demandas sociales y hacer frente a ellas; lo cual conlleva a que cada día modifique aspectos que en algún momento fueron suficientes para garantizar los derechos fundamentales de los gobernados. Si la sociedad es un ente cambiante, el *ombudsman* también tiene

<sup>752</sup> Zapatero Gómez, V., *op. cit.*, p. 124.

<sup>753</sup> Corchete Martín, M. J., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, p. 186.

<sup>754</sup> Cuéllar Martínez, R., *op. cit.*, y Maiorano, J. L., *Perfil de un buen... op. cit.*

<sup>755</sup> Corchete Martín, M. J. *op. cit.*, p. 186.

que serlo, más si se considera que su misión es estar siempre del lado de la sociedad.<sup>756</sup>

Requiere, por tanto, salir del estado de “confort” y tener la capacidad para adaptarse a los cambios y a las necesidades de cada sociedad y de cada época.<sup>757</sup>

Es como decía Arteaga Izaguirre:

al *ombudsman* corresponde la responsabilidad de canalizar las nuevas exigencias que van surgiendo de las sociedades modernas, para que en su día puedan cristalizar en una visión ampliada de los derechos constitucionales, o, por decirlo de manera más expresiva, para que los derechos que se le reconocen por las constituciones democráticas a los ciudadanos coincidan cada vez en mayor medida con los derechos humanos, en todo lo que aún implican de exigencia para superar situaciones de injusticia claras”.<sup>758</sup>

La cercanía de esta institución con la sociedad es un aspecto fundamental. El *ombudsman* “encuentra su legitimación más importante en el respaldo que reciba de la comunidad que protege”.<sup>759</sup> Por tanto, la propia naturaleza de esta figura le demanda vivir para servir a favor de la sociedad. Un *ombudsman* que trabaje alejado de la sociedad nunca podrá asegurar su permanencia; probablemente pueda permanecer por algún tiempo atendiendo intereses políticos o personales, pero al final, la sociedad se lo demandará y su autoridad moral terminará por ser nula. Sin embargo, el hecho de que tenga que estar del lado de la sociedad no implica que sea enemigo de los funcionarios públicos, es necesario superar esa idea. A través de las actuaciones del *ombudsman* se puede poner de manifiesto hasta qué punto gran parte de esa mala administración de que se quejan los ciudadanos no es consecuencia directa de una mala conducta funcionaria, sino más bien de la estructura administrativa de cada gobierno.

<sup>756</sup> Soberanes Fernández, J. L., *op. cit.*, p. 93.

<sup>757</sup> Ayeni, V. O., *op. cit.*, p. 50.

<sup>758</sup> Arteaga Izaguirre, J. M., *op. cit.* p. 98.

<sup>759</sup> Cuéllar Martínez, R., *op. cit.*, p. 10.

El *ombudsman* tiene la difícil tarea de trabajar sobre una Administración que cada vez se hace más compleja. Debe resolver lo que nadie resuelve y llegar donde el resto de las instituciones no pueden; es decir, actúa sobre los espacios vacíos donde el desempeño de los poderes públicos parece quedar fuera del alcance de los mecanismos tradicionales de garantía. Tal como refiere Corchete Martín “ésta debe ser la auténtica finalidad de la institución: actuar como complemento garantista en todas aquellas situaciones que no puedan ser garantizadas mediante los mecanismos de tutela y control que el ordenamiento jurídico pone a disposición de los particulares”.<sup>760</sup>

De esta forma, se abren dos caminos complejos sobre los cuales el *ombudsman* debe caminar: la evolución de los problemas de una sociedad cada vez más cansada de los abusos del poder y, los progresivos cambios que día con día nacen en la Administración Pública. Está claro entonces que la labor de esta institución es infinita. Garantizar los espacios en blanco donde el resto de las instituciones y poderes no puede actuar, requiere esfuerzo y constancia que, de no ser por esta figura, quedarían bajo la más absoluta inmunidad.

Entonces, al margen de los esquemas doctrinales, el *ombudsman* es una institución que se legitima por su propia actuación; esto es, por el trasfondo social que fundamenta su intervención. “Esta legitimación nace de la sociedad pero, también, del carácter que esta institución imprime al desarrollo de sus cometidos”.<sup>761</sup> Se trata de una figura que ha demostrado ser capaz de adaptarse a las distintas sociedades y de gozar con el respaldo social necesario para asegurar su permanencia.

Además de esta adaptación social, el *ombudsman* requiere ajustarse a los sistemas jurídicos de cada país, es decir, que la ley converge con su realidad. Es necesario, por tanto, que exista un escenario normativo que le respalde no sólo a nivel nacional sino también internacional. El *ombudsman* debe utilizar todo el marco legal disponible para una mejor promo-

<sup>760</sup> Corchete Martín, M. J., *op. cit.* p. 186.

<sup>761</sup> Corchete Martín, M. J., *op. cit.* pp. 183-184.

ción y protección de los derechos humanos; esto le permitirá, indudablemente, un mejor desarrollo. En el caso de México y España no cabe duda que cuenta con un fundamento y sustento jurídico, tanto en la normatividad propia de cada país como en el ámbito internacional, hecho que sin lugar a dudas abona positivamente a su fortalecimiento.

Pero de poco o nada le sirve al *ombudsman* contar con medios legales apropiados, instrumentos eficaces y atribuciones sensatas si la persona que está a su cargo no logra comprender la importancia y la trascendencia de su función.<sup>762</sup> La efectividad de este tipo de instituciones dependerá en gran medida de la labor que lleve a cabo el titular de la misma. “Una tarea callada y sumisa puede redundar, a veces, en perjuicio de su propia efectividad pública, mientras que su presencia en conflictos sociales denunciando públicamente actuaciones irresponsables de la Administración llevaría al impulso de estas instancias de garantía y control”.<sup>763</sup>

El procedimiento nada formalista de esta institución es otra característica que le distingue. Desde un punto de vista personal, creo que ésta es una clara ventaja que sitúa al *ombudsman* por encima del resto de los mecanismos de tutela, cuyos procesos de actuación son complejos y por demás formalistas. Previo a ello se encuentra otro camino igual o más eficiente para resolver las quejas de la sociedad, se trata de su facultad para mediar o conciliar. La amigable composición será siempre más rápida que una recomendación. Ya lo decía Carpizo: “su flexibilidad y antiburocratismo las hace un medio ejemplar, además de que la persuasión y el diálogo se impondrán a un solo punto de vista. Es la mejor forma de demostrar a la autoridad que el *ombudsman* es un verdadero colaborador y que únicamente persigue la realización de la justicia en el caso concreto”.<sup>764</sup>

Es claro que la tarea que le compete a esta institución es muy dura; diariamente trabaja cara a cara con patologías políticas y sociales; hace frente a situaciones denigrantes de injusticias, desigualdades y abusos. Pero, por muy cruel y desalentador que parezca su escenario, el *ombudsman*

<sup>762</sup> Hernández Sandoval, L. A., *op. cit.*

<sup>763</sup> Corchete Martín, M. J. *op. cit.* p. 176.

<sup>764</sup> Carpizo, J. *Algunas preocupaciones... op. cit.*

debe permanecer siempre en la lucha constante y con un ánimo positivo. De esta forma, se convierte en “un heraldo de esperanza que no es la convicción de que las cosas saldrán bien, sino la certidumbre de que algo tiene sentido sin importar su resultado”.<sup>765</sup>

Esto no implica de ninguna manera que se deba dejar todo en manos de esta institución. La protección de los derechos humanos es una tarea que compete a todos por igual. Grande es la responsabilidad que a cada uno le corresponde diariamente para legitimar esta maravillosa institución, que en última instancia se convierte en un “canto de esperanza y una apuesta a la solidaridad”.<sup>766</sup> Como acertadamente refiere González-Ares: “pecarían de utópicos quienes piensen que sólo con la implantación del *ombudsman* se solucionan todos los problemas que aquejan a una Administración, pero si no es ésta institución una panacea para todos los males que origine la burocracia, siempre su aportación tendrá un valor indiscutible como parte del sistema de control de la Administración Pública”.<sup>767</sup>

Con todo lo anterior, me parece estar en una situación para poder afirmar que el *ombudsman* es una institución que resulta favorable para combatir los abusos u omisiones de la Administración Pública, y para garantizar la protección de los derechos humanos de los gobernados. Parece ser, al menos hoy, un mecanismo viable para tan importante misión; no obstante, que sigue presentando una serie de desajustes que deben ser subsanados. Dentro de su composición y su funcionamiento en cada país, aún existen aspectos particulares que habría que reconsiderar para un funcionamiento más efectivo, lo cual me lleva a pensar que más que una figura perfecta o imperfecta se trata de una institución incompleta cuyo camino al perfeccionamiento parece ser infinito.

A pesar de sus irregularidades, y aun cuando siguen existiendo personas que dudan de la conveniencia de esta noble institución, puedo concluir que su valor dentro de toda sociedad moderna es evidente. La

<sup>765</sup> Constenla, C. R., *op. cit.*, p. 277.

<sup>766</sup> Maiorano, J. L., *Perfil de un buen... op. cit.*

<sup>767</sup> González-Ares, J. A., *op. cit.* pp. 36-37.

autoridad moral que viste al *ombudsman* lo ha llevado a alturas insospechadas que lo hacen ser una figura plenamente reconocida a nivel mundial. Esto lo convierte en un ferviente propulsor de la justicia, la igualdad, la dignidad humana y la paz. De modo que, si bien hay que aceptar que el *ombudsman* no es una figura totalmente acabada, parece ser, hoy por hoy, el mejor puente para lograr reconstruir la confianza de un pueblo en su propio gobierno y la efectiva protección de los derechos humanos.



# PROPUESTAS





El análisis efectuado a la figura del *ombudsman* a lo largo de la presente investigación me permitió detectar algunas situaciones que bien merecería la pena reconsiderar. Con lo anterior, no pretendo de ninguna manera fastidiar o criticar con carácter absoluto la normatividad del *ombudsman* (Defensor del Pueblo, Valedor do Pobo, CNDH, o Codhem); al contrario, lo que busco con estas líneas es someter a consideración del lector una serie de propuestas que permitan situar a esta figura en un escenario más sólido, mejor construido y más reconocido por la sociedad para que, desde ahí, pueda realizar de manera más eficaz su noble misión.

Todas las instituciones, por muy buenas que sean, presentan aciertos y fallos. El *ombudsman* no es la excepción. Así, el camino que está llamado a recorrer la institución es un camino plagado de luces y sombras, y es precisamente sobre estas últimas donde hallan cabida las siguientes consideraciones:

Respecto de la designación del *ombudsman* parece deseable incluir a la sociedad en su proceso de elección. La mayoría calificada es una opción válida pero debe ser reforzada. Una fórmula de nombramiento más legitimada podría ser que el titular fuera designado de igual forma por la mayoría del poder Legislativo pero de una lista propuesta por los diputados en consulta con las asociaciones civiles pertinentes. Y que, una vez que se haya seleccionado a los posibles candidatos, se abra un plazo para que la sociedad civil proponga o impugne nombres al legislativo.<sup>768</sup>

Con el afán de evitar que el cargo del *ombudsman* sea un trampolín político debe estipularse normativamente la desvinculación de los posibles candidatos respecto de cargos dirigentes o de responsabilidades políticas de al menos tres años previos a su designación. Y de igual forma, durante

<sup>768</sup> Cfr. Cuéllar Martínez, R., *op. cit.*

el mismo periodo posterior al término de su mandato,<sup>769</sup> con el objetivo de que, quien aspire a este cargo, sea una persona sin intereses políticos. De las cuatro instituciones que se analizan, la única que hace una referencia específica es la Codhem, en este sentido establece que el titular de la institución no debe haber desempeñado algún cargo directivo en partidos, asociaciones u organizaciones políticas, al menos tres años antes al día de su elección (artículo 17, fracción VI, LCODHEM).

Por otra parte, parece aconsejable que el *ombudsman* ostente un perfil profesional jurídico. Se estima necesario que el titular de esta institución tenga una formación técnico-jurídica que le proporcione la posibilidad de comprender mejor su función y evitar deficiencias e ilegalidades; esto le permitiría brindar un servicio de mayor calidad.<sup>770</sup> A pesar de que en la práctica suele ser así, ni la normatividad del *ombudsman* mexicano ni la del español regulan este aspecto. Por ello, se deberán llevar a cabo las modificaciones normativas necesarias a efecto de que quede debidamente estipulado como requisito para ser designado titular de la institución, el contar con una carrera de licenciado en derecho o, en su defecto, algún estudio con perfil jurídico que avale su conocimiento en esta área.

En relación con sus recursos materiales y humanos, el *ombudsman* debe plantearse desde el inicio de cada administración una estrategia clara donde concrete el papel que desempeñará cada persona y el costo que implicará cada función. Esto permitirá en primer lugar evitar gastos innecesarios y, por otra parte, permitirá contar con personal realmente indispensable para la institución. Una posible solución parece ser establecer concursos para la selección del personal, cuyo perfil cubra las expectativas de la vacante, evitando de esta forma que la selección dependa de influencia o de intereses políticos de cada titular que asuma la dirección de la institución.

De manera general, la actuación del *ombudsman* debe considerar un enfoque más preventivo; es decir, que si bien su facultad para investigar y resolver situaciones de abusos por parte de las autoridades públicas es

<sup>769</sup> Cfr. Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo... op. cit.*, pp. 208-209.

<sup>770</sup> Cfr. Soberanes Fernández, J. L., *op. cit.*, p. 94.

importante, considero que, igual o aún más importante debe ser poseer un carácter anticipativo en la defensa de los derechos humanos. Una herramienta útil en este aspecto es su facultad para educar y promover una cultura de protección de derechos humanos, tanto en la sociedad como en la propia Administración Pública. Por tanto, estas instituciones deben contar con un área especializada donde se cree y se dé seguimiento a un plan estratégico de trabajo respecto de la forma en que se va a desarrollar la cultura de derechos humanos. Este plan debe incluir capacitación para todos los servidores públicos, pláticas educativas para todos los sectores escolares, campañas de orientación para la sociedad en general pero, sobre todo, a las clases más vulnerables.

De la mano con lo anterior, resulta fundamental contar con una buena política de información al ciudadano sobre la utilidad y las funciones del *ombudsman*. Por muy alta que resulte la legitimación de una institución, si no existe una política de acercamiento con la sociedad, los errores derivados del desconocimiento seguirán generándose. Esta política de información puede llevarse a cabo mediante campañas anuales de difusión que promuevan y organicen las propias instituciones para dar a conocer cómo funciona y para qué sirve.<sup>771</sup>

En el mismo sentido, se requiere incrementar la publicidad de las actividades del *ombudsman* para que su trabajo realmente se refleje en la opinión pública. Para conseguirlo es preciso sensibilizar a la sociedad y conseguir que sus enseñanzas supongan una verdadera escuela para la ciudadanía. Esta propuesta podría ser puesta en marcha mediante programas televisivos, de radio y mediante seminarios permanentes en los distintos ámbitos escolares y grupos sociales de difícil acceso a los medios de comunicación.

Por otra parte, se propone la elaboración de un plan nacional de derechos humanos cuya formulación provenga de propuestas recolectadas por los ciudadanos y cuya implementación dependa, tanto de esta institución como de los organismos públicos de promoción y protección de derechos humanos, así como de las ONG. Asimismo, se propone la

<sup>771</sup> Cfr. Villalba Benítez, L., *op. cit.*, p. 14.

elaboración de un comité especial integrado por estos sectores y cuya función sea vigilar el cumplimiento del plan nacional y crear estrategias para su mejor realización.

Un punto que ha sido bastante debatido desde el surgimiento de esta institución es si debiera tener la facultad discrecional para conocer respecto de asuntos donde no intervenga directamente la Administración Pública, o bien, tener facultades para conocer de asuntos entre particulares. Evidentemente el punto en desventaja es que al tratarse de particulares el *ombudsman* no tendría la misma forma de persuadir o presionar como en el caso de los servidores públicos; no obstante, podría orientar a las partes y hacerlas sabedoras de la responsabilidad que implican sus faltas o delitos y, en último de los casos, cuando se haga caso omiso de las recomendaciones, incluirlas en una base de datos a las que tengan acceso las empresas públicas y privadas para que al momento de contratar a una persona, el área de recursos humanos tenga en cuenta los hechos de la queja como antecedentes del particular.

Esta propuesta se considera viable ya que en la actualidad, tanto las instituciones mexicanas como las españolas han tenido participación en asuntos donde, aun cuando no son directamente de su competencia, el impacto social de los hechos lo hace necesario. En el caso de la figura mexicana se puede mencionar como ejemplo la participación que ha tenido en relación al tema del *bullying* y del *moobing*; mientras que en el caso de la institución española destaca su intervención en el tema de los desahucios y las participaciones preferentes.

En base a lo anterior, se estima conveniente que el *ombudsman* esté facultado para investigar sobre cualquier materia. Y es que, dada su propia naturaleza, el *ombudsman* debe estar en posibilidades de realizar investigaciones sobre cualquier campo que involucre la afectación de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Esto incluye el ámbito laboral, jurisdiccional, militar y electoral. Claro está, siendo muy cuidadoso para no invadir funciones ajenas propias de cada órgano.<sup>772</sup>

<sup>772</sup> Cfr. Cuéllar Martínez, R., *op. cit.*, p. 11.

De igual forma, sería más eficaz el cumplimiento cabal de sus funciones con la creación de una conciencia de colaboración más fuerte por parte de la Administración Pública, sobre todo en áreas como los centros penitenciarios, los ministerios públicos y los cuerpos policíacos. Una forma viable parece ser la realización de cursos de capacitación y orientación en materia de derechos humanos. Y es que sin ser justificadas, muchas veces los funcionarios realizan acciones o incurren en omisiones sin saber a ciencia cierta hasta qué punto tienen derecho a hacerlo o incluso las consecuencias de optar por una u otra medida.

Por otra parte, la posibilidad de interponer recursos de amparo y acciones de inconstitucionalidad es una atribución que prácticamente se le reconoce a todos los *ombudsmen* a nivel nacional. Lamentablemente pocas veces es utilizada. Desde esta perspectiva habría que reforzar más este ámbito para obligar a las instituciones a tener una mayor participación en este sentido y generar efectos positivos para la población en general.<sup>773</sup> En el caso de la institución mexicana habría que empezar por regular normativamente la facultad de la CNDH para interponer el recurso de amparo.<sup>774</sup>

Se considera indispensable una modificación en la normativa tanto de las figuras mexicanas como de las españolas para reconocer con plenitud la naturaleza autónoma de las defensorías regionales o locales. Deben dejarse de lado posturas de prevalencia por parte de las instituciones nacionales que no están en absoluto justificadas. Es necesario reconocer la autonomía de las defensorías regionales para otorgar seguridad jurídica a sus determinaciones, para asegurar su independencia y su permanencia en las sociedades.<sup>775</sup>

Para el caso particular de México resulta totalmente necesaria una modificación legislativa. Deben ser abrogados los artículos que tratan de los recursos de queja y de impugnación. De igual forma debe suprimirse el recurso de reconsideración que se encuentra regulado en la normatividad

<sup>773</sup> Cfr. Astarloa Villena, F., "El Defensor del Pueblo...", *op. cit.*, p. 121.

<sup>774</sup> Cfr. López Aguilar, H. B., *op. cit.*, p. 66.

<sup>775</sup> Cfr. Astarloa Villena, F., "El Defensor del Pueblo..." *op. cit.*, p. 122, y López Basaguren, A. y Maestro Buelga, G., *op. cit.*, p. 261.

de la Codhem. Si una institución es realmente autónoma no pueden darse estos supuestos. Se necesita una normatividad que refuerce su autonomía y que otorgue seguridad jurídica a sus determinaciones. Por tanto, al igual que ocurre en el caso español, debe quedar claramente estipulado en la normatividad mexicana que ninguna determinación de las comisiones estatales, sin importar su ámbito de actuación, será recurrible.

Con el afán de lograr una relación de coordinación y cooperación entre las instituciones nacionales y las regionales parece viable implementar acuerdos y convenios bilaterales, jornadas de coordinación, visitas entre las instituciones de ambos ámbitos y reuniones anuales que incluyan a todas las instituciones de cada país.<sup>776</sup> Esto permitiría que todos trabajen sobre la misma línea y bajo criterios unificados, lo que en todo caso también ayudaría a eliminar la problemática de la doble concurrencia; esto no conlleva a que se pierda la facultad de atracción que tiene la CNDH, por el contrario, habría que pensar en implementarla para el Defensor del Pueblo español.

Otra forma de poner en marcha lo anterior es a través de conferencias vía internet. Esto facilitaría el trabajo y ahorraría gastos y tiempo. Habría que establecer por lo menos una reunión trimestral en donde participaran todos y cada uno de los titulares de las distintas instituciones en ambos niveles (nacional y regional). Sería el titular de la defensoría nacional quien fungiera como presidente de las reuniones. Dentro de éstas se expondrían las recomendaciones de carácter general para actualizar criterios, posibles asuntos donde dada su trascendencia social debiera ser la institución nacional la que conociera, pero tomando siempre en consideración los puntos de vista de cada defensoría regional, situaciones particulares que preocupen a la sociedad, o casos específicos que haya que resolver de manera conjunta, entre otros tantos.

Una laguna que existe en la mayoría de este tipo de instituciones (incluyendo la española y la mexicana) es la falta de regulación respecto del *ombudsman* municipal. En este sentido es indispensable asegurar su independencia respecto de los ayuntamientos, así como la existencia de una

<sup>776</sup> Cfr. Fernández Rodríguez, J. J., "Defensor del Pueblo..." *op. cit.*, p. 280.

regulación normativa que determine claramente sus ámbitos de competencia y el grado de autonomía que su propia naturaleza le otorga.<sup>777</sup>

Otro punto importante es el tema del seguimiento de las recomendaciones. No cabe duda de que éstas implican un aspecto fundamental en su actuación, pero no tendrían mucha razón de ser si no se vigila y se sigue de cerca su cumplimiento, ya que de no ser así, toda la labor y el esfuerzo empeñado se reducirían a nada. Por ello, se estima necesario que todas las instituciones cuenten con un área específica para el seguimiento de las recomendaciones donde se pueda acompañar la realización de cada una de las acciones y pruebas que emitan los funcionarios públicos para evidenciar el cumplimiento de estas recomendaciones por parte de la Administración Pública, tal como ocurre en el caso de la Codhem.

En caso de negativa o de hostilidad por parte de la Administración Pública para dar cumplimiento a las recomendaciones que reciba, el *ombudsman* debiera contar con un catálogo de actuación más amplio, donde pudiera acudir a medios legales o incluso adquirir legitimidad procesal cuando así se requiera. De esta forma, se daría mayor vinculación a sus recomendaciones, sin que lleguen a ser, claro está, de carácter coercitivo.

Una cuestión sin duda relevante y que contribuye al fortalecimiento y a la legitimación de la institución es la publicidad de sus recomendaciones y de sus informes. Debe evitarse que el informe anual que emiten estas figuras sea considerado sólo como documento lleno de datos estadísticos y resúmenes de actividades administrativas. Se debería considerar un documento, el cual, además del informe anual, se incluyan recomendaciones especiales y situaciones de mayor incidencia para replantear las políticas del gobierno; es decir, debe tener un carácter activo en la construcción de las políticas de protección de derechos humanos de cada país. En este sentido, la propuesta consiste en que el *ombudsman* mantenga un diálogo más cercano y constante con los medios de comunicación para que funjan como sus aliados, dándole mayor publicidad a la labor que realiza y, de esta forma, poder ejercer un mayor impacto social.<sup>778</sup>

<sup>777</sup> Cfr. González-Ares, J. A. *op. cit.*, p. 242.

<sup>778</sup> Cfr. Cuéllar Martínez, R., *op. cit.*, p. 14.

La utilización de instrumentos internacionales es, sin lugar a dudas, un aspecto imprescindible. El *ombudsman* no puede limitarse al marco jurídico nacional. Es una institución global y mundial, por ello debe estar obligado a hacer referencia, como sustento jurídico dentro de sus recomendaciones, a todo el marco legal disponible para buscar una mejor protección de los derechos humanos. Esto incluye tanto el derecho internacional de derechos humanos como el derecho interno de cada país. Sólo así las recomendaciones tendrán un verdadero sentido educativo y un amplio campo de protección.

Por último, se sugiere que el *ombudsman* participe más activamente en el ámbito internacional. Las alianzas internacionales que establezca cada institución son de vital importancia para su mejor desarrollo. Deben fomentarse y fortalecerse reuniones anuales de todos los *ombudsmen*. Al respecto se propone, por un lado, que se reúnan las ONG con los *ombudsmen* en foros de consultas y encuentros para revisar y supervisar las problemáticas actuales; y por otra parte se propone la creación de un compendio o archivo de criterios internacionales que sean tomados como parámetros en todas las instituciones. Esto tendría como principal consecuencia la unificación de criterios, lo cual sería muy positivo para todos los *ombudsmen* pero, sobre todo, para aquellos países donde su institución aún no logra alcanzar un pleno desarrollo.<sup>779</sup>

No me queda más que dejar sobre la mesa estas propuestas para que puedan ser tomadas en cuenta por aquellos que tienen la importante misión de dirigir a una peculiar e importante figura como el *ombudsman*. Desde luego, siempre serán bien escuchadas las opiniones contrarias. De lo que se trata no es de favorecer mis posturas personales o de los autores que comulgan con ellas, sino de buscar y proponer un mejor escenario para la protección de los derechos humanos en México, España y en el mundo.

<sup>779</sup> Cfr. Fernández Rodríguez, J. J., *op. cit.*

## CONCLUSIONES





Esta investigación se planteó con la intención de trazar un panorama comparado del conjunto de las garantías no jurisdiccionales de los derechos humanos existentes en México y en España. Pronto advertí que ésta era una pretensión bonita pero excesiva, pues exigía un examen del muestrario completo de aquéllas, ofrecido por sus respectivos órganos centrales, además de los distintos Estados (en el caso mexicano) o Comunidades Autónomas (en el caso español). Así planteado, el estudio superaba con creces los propósitos y la disponibilidad de esta ocasión. Por lo tanto, opté por ofrecer un análisis de las dos instituciones defensoras nacionales de ambos países y de otras dos regionales, una de cada país: la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, figura concreta que corresponde al Estado de México, y la del Valedor do Pobo, figura concreta que corresponde a la Comunidad Autónoma de Galicia. El análisis comparativo de esas cuatro instituciones concretas realizado dos a dos según su respectiva naturaleza jurídica en las páginas que anteceden, considero me autorizan a ofrecer a la comunidad científica las siguientes conclusiones:

## I

1. Sin dejar de lado los avances que se lograron con anterioridad, se puede decir que el proceso de positivización de los derechos humanos inicia en los siglos XVII y XVIII con los primeros modelos liberales inglés, francés y americano. Al respecto, cabe destacar la promulgación de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano celebrada en París en 1789.
2. A partir de la Segunda Guerra Mundial se expande un fuerte sentimiento de protección de los derechos humanos. La comunidad internacional se comprometió a no permitir nunca más atrocidades como las sucedidas antes de este conflicto y durante su transcurso. El primer signo de esa cooperación internacional se produjo en 1945 con la creación de la Or-

ganización de las Naciones Unidas. Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos firmada en París en 1948, constituye el referente imprescindible de la doctrina jurídica mundial en materia de derechos humanos.

3. El contexto histórico de defensa de los derechos humanos en España se individualiza en importantes documentos como la Constitución de Bayona de 1808, la Constitución de Cádiz de 1812 y la Constitución de 1845. Años más tarde, después de la revolución llamada gloriosa, se aprobó la Constitución de 1869 a la que sucedió, durante la restauración, la Constitución de 1876. Finalmente, una vez proclamada la segunda república surge la Constitución de 1931. Tras la muerte del general Franco y la llamada transición democrática, se constituye la actual Constitución española de 1978.

4. El proceso de evolución de la recepción de los derechos humanos en México comienza en la época colonial donde existió una clara desigualdad entre los españoles y los indios. Los primeros documentos que se crearon para propiciar la defensa de estos derechos fueron las Leyes de Indias. Más tarde, y ya como una nación independiente, México elaboró distintos documentos que fueron forjando poco a poco el reconocimiento de los derechos humanos. Entre ellos, el Bando de Miguel Hidalgo y Costilla (1810), los Sentimientos de la Nación (1813); la Constitución de Apatzingán (1814), la Constitución de 1824, las Siete Leyes (1836), el Acta Constitutiva y de Reforma de 1847, la Constitución de 1857 y, finalmente, una vez concluido el movimiento de la revolución mexicana, la actual Constitución de 1917.

## II

1. El concepto de derechos humanos puede ser entendido como el conjunto de libertades y facultades de carácter fundamental que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad humana y deben ser reconocidos al ser humano por su propia naturaleza dentro del marco legal, tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

2. A pesar de que el concepto de derechos humanos es eminentemente plural, existen elementos comunes que distinguen respecto de cualquier

otro tipo de derechos: son inherentes al ser humano por el simple hecho de su existencia; constituyen un conjunto de libertades y prerrogativas cuyo principal objetivo es salvaguardar la dignidad humana; son indispensables para asegurar el desarrollo pleno del ser humano dentro de una sociedad y, constituyen un conjunto de deberes y obligaciones, tanto para los Estados como para los demás individuos.

3. La búsqueda de mecanismos de tutela efectivos de protección de los derechos humanos constituye una de las principales tareas de los países modernos de corte democrático, dentro de los cuales se encuentran México y España. Para ello resulta necesario reconocer y fortalecer nuevos mecanismos de garantía que, sin sustituir a los ya existentes, coadyuven al control de la Administración Pública para de esta forma complementar y justificar la labor que sigue todo Estado de derecho: la realización efectiva de los derechos humanos.

4. El sistema mexicano de protección de los derechos humanos cuenta con dos vías de garantías posibles: las *jurisdiccionales* y las *no jurisdiccionales*. Dentro de estas últimas se encuentran la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y sus figuras similares dentro de las distintas entidades federativas. De igual forma, el sistema español cuenta igualmente con garantías *jurisdiccionales* y *no jurisdiccionales* de protección de los derechos humanos. En relación con las últimas se encuentra la figura del Defensor del Pueblo así como sus similares dentro de cada Comunidad Autónoma.

### III

1. Las instituciones no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos tienen un modelo común de origen sueco. El vocablo *ombudsman* se refiere a una persona que se encuentra habilitada para actuar en nombre de otra. Etimológicamente significa representante, mandatario o delegado.

2. La institución del *ombudsman* se remonta a la Constitución sueca de 1809. Surgió como una figura jurídica, designada por el Parlamento, cuya función consistía en controlar las actividades de los jueces y funcionarios a fin de proteger los derechos de los ciudadanos frente a actos abusivos

de la Administración. Hasta el final de la Segunda Guerra Mundial (1945), esta institución se mantuvo como una figura desconocida fuera de los países escandinavos. Posteriormente, tuvo en cambio una gran expansión en casi todo el mundo hasta el punto en que hoy la mayoría de los países democráticos cuenta con una institución similar.

3. Actualmente la institución del *ombudsman* es definida por la doctrina como un organismo autónomo, independiente e imparcial, que puede ser designado por el Legislativo, por el Ejecutivo o por ambos, cuya función principal consiste en defender los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos frente a los abusos, negligencias u omisiones de la Administración Pública. Para cumplir con esta función la institución investiga las quejas que se le presentan por cauces no jurisdiccionales y formula recomendaciones no vinculantes para las autoridades a las que van dirigidas con el objeto de lograr la reparación de las citadas violaciones.

4. El *ombudsman* también desempeña una función preventiva. Sus recomendaciones e informes ejercen una influencia educativa para los funcionarios públicos y para la sociedad en general. Su objetivo es lograr ya no sólo la defensa de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos sino también prevenir los malos hábitos de la Administración Pública, garantizando así el derecho a una buena administración.

5. Con una visión más amplia, actualmente el *ombudsman* se configura como una institución humanista y comprometida a forjar una verdadera cultura de paz y de protección de los derechos humanos, donde se logre comprender que el poder público debe trabajar siempre en función de la dignidad humana y que los derechos de los ciudadanos debe ser puestos siempre en la raíz de los sistemas de gobierno y por ende de la Administración Pública.

#### IV

1. Actualmente la institución del *ombudsman*, tanto en México como en España, es parte integrante del orden constitucional. Este reconocimiento pone en relieve la importancia y trascendencia de la figura en estudio. En el caso español el *ombudsman* se introdujo a través del artículo 54 de la Constitución española de 1978; mientras que en el caso mexicano se

hizo mediante el apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

2. De acuerdo con la Constitución Española de 1978, el Defensor del Pueblo es un alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la propia Constitución. Para desarrollar su función el Defensor podrá supervisar la actividad de la Administración dando cuenta a las Cortes Generales del resultado de su actividad. Su funcionamiento se encuentra regulado por la Ley Orgánica 3/1981 del 6 de abril, por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo del 06.04.1983, y por la Ley 36/1985, de 6 de noviembre. Esta última legislación define las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas.

3. En el ámbito regional España cuenta con defensorías autonómicas determinadas como órganos estatutarios o como órganos creados mediante la facultad de autoorganización de las Comunidades Autónomas. Dichas figuras aparecen definidas en sus respectivas leyes como comisionados parlamentarios con independencia funcional y financiera, designadas para la supervisión de la actividad de la Administración Pública en la defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos, dentro del territorio de sus respectivas Comunidades Autónomas.

4. El Valedor do Pobo constituye la defensoría autonómica que corresponde a la Comunidad Autónoma de Galicia. Se define como un órgano con funciones especiales encomendadas por el Legislativo, las cuales se concretan en la tutela de los derechos fundamentales y en la supervisión de la actuación de la Administración autonómica, entes o empresas públicas dependientes de ella, así como la Administración local. Su actividad se encuentra regulada por el artículo 14 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Galicia creado a partir de la Ley orgánica 1/1981, de 6 de abril, así como por la Ley del Parlamento de Galicia 6/84, de 5 de junio, y su Reglamento de Organización y Funcionamiento de 26.05.1997.

5. El procedimiento que sigue tanto el Defensor del Pueblo como el Valedor do Pobo se distingue, de cualquier otro tipo de procedimiento, por la

rapidez de su actuación, por su falta de formalismos y porque no devenga costas. Puede iniciarse bien de oficio o a instancia de parte. Una vez finalizado se emite una resolución que puede ser de distintos tipos: advertencias, recomendaciones, sugerencias, o recordatorios. Todas ellas carecen de carácter obligatorio para las autoridades a las que van dirigidas y son irrecurribles.

## V

294

1. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México es un organismo que cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios. Tiene por objeto la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos que ampara el orden jurídico mexicano. Su actividad se encuentra regulada por el apartado B del artículo 102 de la Constitución mexicana, la Ley Orgánica de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos publicada el 29.06.1992, así como por su reglamento interno aprobado en sesión de 18.06.1990.

2. En el ámbito estatal, el mismo apartado B del artículo 102 de la Constitución determina la obligación de los poderes legislativos locales para crear, en el ámbito de sus competencias, organismos públicos de protección de los derechos humanos. Actualmente los 31 Estados integrantes de la república mexicana y el Distrito Federal cuentan con una figura similar encargada de la protección de los derechos humanos dentro de su ámbito territorial.

3. La Comisión de Derechos Humanos del Estado de México es la institución encargada de conocer de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa que violen los derechos humanos, provenientes de cualquier autoridad o servidor público del Estado de México. Esta figura se encuentra regulada por el artículo 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, por la Ley de la Codhem, publicada el 20.10.1992, así como por su reglamento interno publicado el 20.01.1993.

4. Los procedimientos que se siguen ante la CNDH y ante la Codhem son similares, deben ser breves, sencillos y gratuitos, evitando en la medida de lo posible los excesivos formalismos. Estos procedimientos se rigen

por los principios de inmediatez, concentración y rapidez; en consecuencia, siempre buscan el contacto directo con el quejoso y las autoridades para evitar trámites tardados. Su finalidad es emitir una recomendación no vinculatoria hacia el servidor público que violó los derechos humanos del quejoso.

## VI

1. En relación a las valoraciones a favor de la institución del *ombudsman* se destacan las siguientes: *a)* coadyuva con la tarea de mejorar las técnicas constitucionales de limitación al poder, *b)* no sustituye a los mecanismos de garantía ya existentes, sino por el contrario, colabora con ellos de manera más ágil y rápida a través de su procedimiento nada formalista, *c)* tiene atribuciones mucho más amplias que cualquier otra institución, *d)* tiene una filosofía humanitaria, es decir, lucha por crear y fortalecer una cultura de paz y protección de los derechos humanos, *e)* es autónoma, no recibe indicaciones de nadie ni del cuerpo que lo designó, *f)* tiene independencia institucional, funcional, personal y presupuestaria, *g)* es una institución apolítica y de acceso directo y, *h)* a diferencia de muchas instituciones rígidas el *ombudsman* es capaz de adaptarse a las nuevas necesidades y demandas que cada sociedad le exige.

2. Por lo que respecta a las valoraciones en contra de la institución del *ombudsman* se destacan las siguientes: *a)* es una institución costosa, *b)* tiene poca autoridad y sus recomendaciones no tienen fuerza coercitiva, *c)* su campo de actuación es limitado, *d)* en la praxis no existe una verdadera relación de cooperación ni de comunicación entre las instituciones nacionales y las regionales, *e)* el exceso de mecanismos de garantías en un Estado hace que los que ya existan como el *ombudsman* pierdan su valor, *f)* el desconocimiento de la institución es otra gran desventaja que presenta esta figura y, *g)* la politización y burocratización de la institución incide negativamente en su funcionamiento.

## VII

1. Como toda institución, el *ombudsman* presenta aciertos y fallos. En relación a estos últimos considero necesario o, al menos conveniente, realizar una serie de modificaciones tanto a la institución española como a la

mexicana. Lo que se pretende con esto es poner a consideración algunas propuestas que permitan situar al *ombudsman* en un escenario más sólido desde donde pueda llevar a cabo de una manera más eficaz la noble misión para la que fue creada.

Al respecto se propusieron las siguientes medidas: *a)* desvincular a los posibles candidatos respecto de responsabilidades políticas tres años previos y posteriores a su cargo; *b)* darle a sus funcionarios un perfil profesional jurídico; *c)* crear una mejor política de información al ciudadano en cuanto a las funciones que realiza; *d)* incrementar la publicidad de sus funciones así como el seguimiento de sus recomendaciones; *e)* fomentar una conciencia de colaboración más fuerte con la institución por parte de la Administración y servidores públicos; *f)* que se tomen medidas dirigidas a lograr que tanto las instituciones españolas como las mexicanas tengan un enfoque más preventivo en materia de derechos humanos, *g)* hacer mayor uso de los recursos de amparo y de inconstitucionalidad para que se emitan más recomendaciones generales que beneficien a la sociedad en general, *h)* fortalecer la autonomía del *ombudsman* regional mediante la elaboración de acuerdos y convenios bilaterales, así como celebrar jornadas de coordinación y unificación de criterios respecto de las instituciones nacionales y las regionales; *i)* lograr una mayor participación del *ombudsman* en el ámbito internacional mediante reuniones anuales y compendios de criterios internacionales que sean tomados como parámetro en todas las instituciones.

2. El *ombudsman* es una institución que de ninguna manera puede ser implementada de forma idéntica en dos sociedades distintas. Su perfil depende en gran medida del régimen jurídico, político, económico y social de cada país. Por tanto el Defensor del Pueblo y la Comisión de Derechos Humanos, tanto a nivel nacional como regional, son instituciones que conservan perfiles propios que producen en la práctica evidentes diferencias.

3. No obstante de que en un inicio, tanto en México como en España, la institución del *ombudsman* se creó con un cierto grado de escepticismo, hoy por hoy, se presenta como una figura socialmente reconocida. Como prueba de ello están los datos estadísticos de los informes anuales en

donde se muestra que las recomendaciones de estas figuras, han sido bien aceptadas y cumplidas en un alto porcentaje por parte de las autoridades a las que van dirigidas. Esto permite concluir que se trata de una institución útil y eficiente dentro de su campo de actuación, por lo cual resulta deseable su conservación en ambos países.

Estas son las principales conclusiones que he obtenido de mi estudio comparativo de las instituciones federales, y dos estatales, de protección y defensa no jurisdiccional de los derechos humanos en España y México. Pienso que resumen bien los tres puntos que suscitaron nuestra atención: a) los datos objetivos que perfilan los aspectos del *ombudsman* en España y México; b) la valoración de los mismos con sus luces y sombras; c) y una oferta razonable y factible de algunas sugerencias de reforma o mejora de las instituciones. He buscado y creo haber hallado unas pocas propuestas de mejora de la institución, obtenidas del examen de lo que hay y de la valoración de lo que convendría que hubiese. De modo que una vez más la valoración ha funcionado como lo que es en el pensamiento jurídico: en el puente que comunica el ser con el deber ser y que proporciona a la filosofía del derecho el lugar que le corresponde dentro de la jurisprudencia.

Está claro que el *ombudsman* no es una institución perfecta, pero al menos parece ser la mejor manera de combatir, con la sola autoridad del derecho y sin uso ninguno de fuerza, los abusos de una Administración Pública que día con día dificultan más el respeto y la garantía de los derechos humanos. Así, con todos sus pros y sus contras, es de reconocer la labor que desempeñan estas instituciones.

Actualmente, la figura del *ombudsman* constituye un requisito indispensable para los Estados modernos de corte democrático. La lucha por la defensa de los derechos humanos es un factor común de las sociedades actuales que no puede pasar desapercibido bajo ningún supuesto. Disponer de los derechos fundamentales es indispensable para nuestra realización como seres humanos. Por el contrario, su limitación nos impide llevar una vida digna. Por ello, el estudio de las garantías de esta gama de derechos es hoy y siempre un tema que deberá ocuparnos a todos por igual. Sólo a través de esta lucha constante podremos lograr un mundo

donde el disfrute de nuestros derechos fundamentales sea una realidad y la justicia y la paz los pilares que lo sustenten.

Una vez más me parece importante resaltar que no pretendo defender mis posiciones y perspectivas personales, sino buscar y proponer un mejor escenario para la protección de los derechos humanos. Un escenario en el cual, sin importar desde qué lado se mire, siempre se logre percibir la noble misión de esta institución; un escenario donde todos, sin importar de donde provengan, se sientan acobijados por ella; un escenario donde sin importar las tempestades de afuera, se logre cimentar un puente de esperanza para todos aquellos que reclaman un *mínimo vital*<sup>780</sup> para su realización como seres humanos.

<sup>780</sup> Cfr. Puy Muñoz, F., “El tópico: Derechos Humanos”, *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 95, Madrid, Reus, 1987.

## FUENTES CONSULTADAS





## Bibliografía

- Acuña, F. J., *El ombudsman contemporáneo, entre la fidelidad al origen y el experimentalismo institucional*, México, Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos-Comisión Estatal de Derechos Humanos del estado de Zacatecas-Cámara de Diputados-Fundación Konrad Adenauer, 2005.
- Agi, M., *René Cassin fantassin des Droits de l'Homme*, París, Plon, 1979.
- Aguilar Cuevas, M., "Las generaciones de los derechos humanos", *Derechos Humanos*, núm. 30, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1998.
- \_\_\_\_\_, *El defensor del ciudadano (Ombudsman)*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991.
- Alberti Rovira, E., "Las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 14, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1985.
- Álvarez de Miranda, F., "Los Comisionados Parlamentarios y la Administración local", XI Jornadas de Coordinación entre Defensores del Pueblo, León, 25 y 26 de septiembre de 1996.
- Álvarez Ledesma, M., *Acerca del concepto de derechos humanos*, México, Mc Graw Hill, 2003.
- Armeaga Esquivel, F. F., "La vigencia de los derechos humanos de los internos en el sistema penitenciario del Estado de México", tesis para obtener el grado de maestro en derecho, Toluca, Universidad Autónoma del Estado de México, 2013.
- Arteaga Izaguirre, J. M., *El Ararteko. Ombudsman del País Vasco en la teoría y en la práctica*, Bilbao, Universidad de Deusto, 1994.
- Astarloa Villena, F., "El Defensor del Pueblo en España", *Ensayos Jurídicos I*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 1994.

- \_\_\_\_\_, "Una introducción al estudio del Defensor del Pueblo", *Cuadernos de la Cátedra Fabrique Furió Ceriol*, núm. 2, Valencia, Universidad de Valencia, 1993.
- Astudillo, C., "Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad: perfiles procesales", en Astudillo C. y M. Carbonell (coords.), *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2007.
- Attard, E., *El constitucionalismo español: 1808-1978*, Valencia, Laus Deo, 1988.
- Ayeni, V. O., "El ombudsman en el logro de la justicia administrativa y los derechos humanos en el nuevo milenio", en Linda C. Reif (ed.), *Libro anual del ombudsman internacional*, Canadá, Kluwer Law International, 2002.
- Badillo, E., V. Martínez, y J. L. Soberanes, *Los derechos humanos en México (breve introducción)*, México, Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2005.
- Bar Cendón, A., "La regulación de los Defensores del Pueblo regionales: ¿Cooperación o conflicto?", *Revista de Derecho Político*, núm. 18-19, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1983.
- Belda Pérez-Pedrero, E., *Instituciones de apoyo a gobiernos y parlamentos (Consejos, defensorías y cámaras de cuentas). Sistema de designación y notas estatutarias*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.
- Beitz Charles, R., *La idea de los derechos humanos*, Madrid, Marcial Pons, 2012.
- Beltrán Gaos, M., "La Comisión Nacional de Derechos Humanos en México: una realidad y una esperanza para la protección de los derechos humanos", tesis, Valencia, Universidad de Valencia, 2002.
- \_\_\_\_\_, *La Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México*, Valencia, Universidad Politécnica de Valencia, 2005.
- Bernal Ballesteros, M. J., J. Olvera García, y E. Uribe Arzate, "Los derechos humanos en el contexto del Estado constitucional", *Dignitas*, núm. 21, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2013.
- Beuchot, M., *Los fundamentos de los derechos humanos en Bartolomé de las Casas*, Barcelona, Anthropos, 1994.

- Blanco Valdés, R., *La Constitución de 1978*, Madrid, Alianza Editorial, 2003.
- Bobbio, Norberto, "Presente y porvenir de los derechos humanos", *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 1, Madrid, Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense, 1882.
- Burgogue-Larsen, L. y Úbeda de Torres, A., *Las decisiones básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Madrid, Civitas, 2009.
- Bustamante Donas, J., "Hacia la cuarta generación de derechos humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica", *Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e Innovación*, núm. 1, Madrid, Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2001.
- Cámara de Diputados, "Comisiones estatales de derechos humanos", núm. 15, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2011.
- Cano Linares, M. Á., *La actividad del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en caso de amenaza a la paz*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011.
- Carballo Armas, P., *El Defensor del Pueblo. El Ombudsman en España y en el derecho comparado*, Madrid, Tecnos, 2003.
- \_\_\_\_\_, *El Diputado del Común de Canarias*, Gran Canaria, Universidad de las Palmas de Gran Canaria, Vicerrectorado de Investigación y Desarrollo Tecnológico, 2000.
- Carbonell, M., "Los derechos fundamentales y la acción de inconstitucionalidad", en Astudillo C. y M. Carbonell, *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos-Universidad Nacional Autónoma de México, 2007.
- \_\_\_\_\_, *Una historia de los derechos fundamentales*, México, Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos-Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.
- Carpizo, J., "Los derechos humanos: naturaleza, denominación y características", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 25, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2011.
- \_\_\_\_\_, "Principales diferencias entre el ombudsman español y el mexicano", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 10, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004.

- \_\_\_\_\_, *Derechos humanos y ombudsman*, México, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- \_\_\_\_\_, "Algunas semejanzas entre el Ombudsman español y el mexicano", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 9, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- \_\_\_\_\_, *Derechos Humanos y Ombudsman*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1993.
- \_\_\_\_\_, "Estudios jurídicos en torno a la Constitución mexicana de 1917, en su septuagésimo quinto aniversario", *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, núm. 132, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1992.
- \_\_\_\_\_, ¿Qué es la Comisión Nacional de Derechos Humanos?, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1990.
- Carrillo Salcedo, J., "El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: una visión crítica", en Marcial Pons (ed.), *Derechos Humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1996.
- Carro Fernández-Valmayor, J., "Defensor del Pueblo y Administración Pública", en Manuel Aragón Reyes, *Estudios sobre la Constitución española (Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría)*, tomo III, Madrid, Civitas, 1991.
- \_\_\_\_\_, "Las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras autónomas afines", *Revista de estudios de la Administración local y autonómica*, núm. 243, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1989.
- Cassin, R., «La Déclaration Universelle et la mise en ouvre des droits de l'homme», *Recueil des Cours, Tome 79*, La Haye, l'Académie de Droit International de la Haye, 1951.
- Castañeda, M., *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2011.
- Castilla, K., "El principio pro persona en la administración de la justicia", *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 20, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2009.
- Castillo, H., "Derechos Humanos", *El Universal*, primera sección, 8 de junio, México, 1990.

Cazorla Pérez, J. y Cano Bueso, J. B., "Los defensores del pueblo: imagen pública e interrelaciones jurídicas", *Revista de Estudios Políticos*, núm. 59, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Sociales, 1988.

Chávez López, A., *Los derechos humanos, el ombudsman y la Comisión Nacional de Derechos Humanos: una visión global*, Toluca, Universidad Autónoma del Estado de México, 2005.

Clavellina Sotelo, M., "Los organismos públicos de derechos humanos en México: de la Procuraduría de los Pobres a la CNDH", tesis para obtener el grado de maestro, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.

Clavero, B., *Evolución histórica del constitucionalismo español*, Madrid, Tecnos, 1984.

Comas-Mata Mira, C., "Cooperación internacional. El trabajo de las defensorías del pueblo en colaboración con otros actores", en Guillermo Escobar Roca (ed.) *La protección de los derechos humanos por las defensorías del pueblo*, Madrid, Dykinson, 2013.

Constenla, C., R., *Teoría y Práctica del Defensor del Pueblo*, Bogotá, México, Madrid y Buenos Aires; Temis, Ubijus, Reus, Zavalía, 2010.

Colomer Viadel, A., *El Defensor del Pueblo, protector de los derechos y libertades y supervisor de las administraciones públicas*, Madrid, Civitas, 2013.

\_\_\_\_\_, *Constitución, Estado y democracia del siglo XXI*, Valencia, Nomos, 2003.

Cora Rodríguez, J., "La institución del Valedor do Pobo", en F. Muñoz Puy y M. Otero Parga, *Los Defensores del Pueblo en España de 2000*, Santiago de Compostela, Fundación Alfredo Brañas, 2000.

Corchete Martín, M. J., *El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos*, Salamanca, Ediciones Universidad Salamanca, 2001.

\_\_\_\_\_, "Propuestas de reforma en las relaciones Defensor del Pueblo-Comisionados parlamentarios autonómicos", *Revista Vasca Administración Pública*, núm. 56, Euskadi, Instituto Vasco de Administración Pública, 2000.

Díaz Ceballo Parada, A. B., *Conferencia mundial de derechos humanos: el tratamiento del tema en el nuevo contexto internacional*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1996.

Díaz Crego, M., *Protección de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea y en los Estados miembros*, Madrid, Reus, 2009.

- Díez, A., "La supresión de los defensores del Pueblo autonómicos ahorrarían 30 millones al año", *El País*, Madrid, 20 de junio de 2013.
- Díez Bueso, L., *Los Defensores del Pueblo (Ombudsmen) de las comunidades autónomas*, Madrid, Secretaría General del Senado, 1999.
- \_\_\_\_\_, "El modelo del *ombudsman* autonómico y su reflejo en la tramitación de quejas", *Revista Vasca Administración Pública*, núm. 53, Madrid, Guipúzcoa, 1999.
- Durán Lalaguna, M., *Manual de Derechos Humanos*, Granada, Comares, 1993.
- Embid Irujo, A., "Los Comisionadosparlamentarios autonómicos y el control de la Administración local", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 237, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1998.
- Escalona Martínez, G., "La naturaleza de los derechos humanos", en Y. Gómez Sánchez (coord.), *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos-Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2004.
- Escobar Roca, G., "Del derecho débil a la fuerza de los derechos", en G. Escobar Roca (coord.) *El ombudsman en el sistema internacional de Derechos Humanos: contribuciones al debate*, Madrid, Dykinson, 2007.
- Estrada, Alexei J., "El Ombudsman en Colombia y México. Una perspectiva comparada", *Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica*, núm. 7, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.
- Fairén Guillén, V., *Defensor del Pueblo, el Ombudsman*, tomo I, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982.
- \_\_\_\_\_, "¿Posibilidad y convivencia de introducir a los Ombudsman en los ordenamientos jurídicos de naciones de habla ibérica?", *Revista de Estudios Políticos*, núm. 14, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1980.
- Fassó, G., "Iusnaturalismo", en Norberto Bobbio, N. Matteucci y G. Pasquino (eds.), *Diccionario de Política*, Madrid, Siglo XXI, 1991.
- Fernández, E., *Teoría de la justicia y derechos humanos*, Madrid, Debate, 1984.
- Fernández Galiano, A., *Derecho natural*, Madrid, Universitas, 1991.
- Fernández Rodríguez, J. J., "Defensor del Pueblo y Defensorías Autonómicas: Reflexiones sobre sus relaciones y posición recíproca", *Revista Teoría y Realidad*

*Constitucional*, núm. 26, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2010.

\_\_\_\_\_, "Los nuevos retos para las defensorías del pueblo: bases para una reflexión", X Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, 16-19 de septiembre, Lima, 2009.

Ferrajoli, L., *Derechos y garantías, la ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2010.

\_\_\_\_\_, *Democracia y garantismo*, Madrid, Trotta, 2010.

\_\_\_\_\_, *Una discusión sobre derechos y democracias*, Madrid, Trotta, 2009.

Fix-Zamudio, H., "Intervención del doctor Héctor Fix-Zamudio, investigador emérito del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México", en *Memoria del Quinto Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Ombudsman*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2001.

\_\_\_\_\_, *Justicia constitucional, ombudsman y derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1997.

\_\_\_\_\_, "El amparo mexicano como instrumento protector de los derechos humanos", *Garantías jurisdiccionales para la defensa de los derechos humanos en Iberoamérica*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1992.

\_\_\_\_\_, *Protección jurídica de los derechos humanos, estudios comparativos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991.

\_\_\_\_\_, *La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, Universidad Nacional Autónoma de México-Civitas, 1982.

\_\_\_\_\_, "Introducción al estudio procesal comparativo de la protección interna de los derechos humanos", *Veinte años de evolución de los derechos humanos*, Pamplona, Universidad Nacional Autónoma de México, 1974.

Folchi Bonafonte, I. y Bayona Roca Mora, A., "La defensa de los derechos fundamentales y de las libertades públicas en el ámbito de las Comunidades Autónomas. Instituciones similares al Defensor del Pueblo", *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 6, Euskadi, Instituto Vasco de Administración Pública, 1983.

- Gallego-Huescar, C., y García Solé, F., "El Defensor del Pueblo", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 67, Madrid, Universidad Complutense, 1982.
- García Morillo, J., *El control parlamentario del Gobierno en el ordenamiento español*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1985.
- García Ramírez, S., "Ombudsman y tutela interamericana de derechos humanos", en G. Escobar Roca (coord.), *El ombudsman en el sistema internacional de derechos humanos: contribuciones al debate*, Madrid, Dykinson, 2007.
- Gil Rendón, Raymundo, *El Ombudsman en el derecho constitucional comparado*, México, Mc Graw Hill, 2002.
- Gil Robles y Gil Delgado, A., "La aportación de la institución del Defensor del Pueblo al mejor funcionamiento de la administración de justicia", *El Ombudsman judicial. Perspectivas internacionales*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993.
- \_\_\_\_\_, *Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Problemas y perspectivas*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1992.
- \_\_\_\_\_, *El control Parlamentario de la Administración-Ombudsman-*, Madrid, INAP, 1981.
- \_\_\_\_\_, "El Defensor del Pueblo e instituciones similares de ámbito territorial reducido", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 4, Madrid, Universidad Complutense, 1981.
- \_\_\_\_\_, *El Defensor del Pueblo*, Madrid, Civitas, 1979.
- Gómez Puente, M., "Defensor del Pueblo y Administración Tributaria" *Escritos jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez*, vol. I, Santander, Universidad de Cantabria, 1993.
- González-Ares, J. A., *El Valedor do Pobo. Del Ombudsman sueco al Comisionado Parlamentario Gallego*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- González Pérez, L. R., "El sistema no-jurisdiccional de protección de los derechos humanos en México", *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla (IUS)*, núm. 28, Puebla, Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, 2011.
- González Rivas, Juan J., *La Constitución española de 1978: estudio sistemático y jurisprudencial*, Madrid, Civitas, 2003.

Gordillo, A., *Derechos Humanos*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 1999.

Goslinga Remírez, Lorena et al., *Evolución del marco normativo de Ombudsman nacional mexicano: 1999-2002*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2002.

Granados Pérez, C., "Defensor del Pueblo y administración de justicia (la supervisión de la administración de justicia)", Ponencia IV, en Diez años de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Problemas y perspectivas, Universidad Carlos III de Madrid, 14 y 15 de enero, Madrid, 1992.

Gregory, R., "Comparing *Ombudsman* offices: statistics, statutory provisions, style and working practices", *Looking for ombudsman standards*, Gante, Mys & Breesch éditeurs, 2000.

Gross Espiell, H., *Estudios sobre derechos humanos II*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Civitas, 1988.

\_\_\_\_\_, "El *Ombudsman*, su interés en la actual situación hispanoamericana", *Revista de las Cortes Generales*, núm. 4, Madrid, Congreso de los Diputados, 1985.

Hernández Sandoval, L. A., "Hacia un *ombudsman* humanista: breves puntualizaciones críticas con arreglo en los derechos humanos", *Dignitas*, núm. 3, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2008.

Herrejón Peredo, C., *La Independencia según Ignacio Rayón*, México, Secretaría de Educación Pública, 1985.

Hidalgo Ballina, A., *Los derechos humanos, protección de grupos discapacitados*, México, Porrúa-Instituto Internacional del Derecho y del Estado, 2006.

Jellinek, G., *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, Granada, Comares, 2009.

Jiménez Asensio, R., *Apuntes para una historia del constitucionalismo español*, Madrid, Zarautz, 1992.

Lajo, R., *La Constitución española de 1978*, Madrid, Akal, 1983.

La Pergola, A., "Ombudsman y Defensor del Pueblo: apuntes para una investigación comparada", *Revista de Estudios Políticos*, núm. 7, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1979.

- Lara Ponte, R., *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, Cámara de Diputados-Universidad Nacional Autónoma de México, 1993.
- Lasagabaster Herrarte, I., "Preámbulo: Declaración Universal de los Derechos Humanos: un mito a preservar y repensar", en Isusko Ordeñana Guezuraga (dir.), *La Declaración Universal de los Derechos Humanos: ayer, hoy y mañana*, Pamplona, Rodona Industria Gráfica, 2012.
- Legrand, André, "Une institution universelle: L'Ombudsman?", *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 4, París, 1973.
- Loewenstein, K., "Las libertades civiles en los países anglosajones", *20 años de evaluación de los derechos humanos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1974.
- López Aguilar, H. B., "Perspectiva para la defensa de los derechos humanos en México", *Dignitas*, núm. 13, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2010.
- López Basaguren, A. y G. Maestro Buelga, *Ararteko*, Colección de Cuadernos Autonómicos 19, País Vasco, Oñati, 1993.
- López Muñoz, G. y Larraz, *El auténtico "Habeas Corpus"*, Madrid, Colex, 1992.
- Luna, E. F., *Congreso y Control. Hacienda pública, responsabilidad política, Estados de emergencia, relaciones internacionales y acuerdos*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Cuyo, 2007.
- Luque Sevilla, L., *El Defensor del Pueblo Andaluz*, Granada, Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Interprovincial, 1984.
- Madrazo, J., *El ombudsman criollo*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos-Academia Mexicana de Derechos Humanos, 1996.
- \_\_\_\_\_, *Derechos humanos: el nuevo enfoque mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.
- Madrid Hurtado de la, M., *Estudios de derecho constitucional*, México, Porrúa, 1980.
- Maiorano, J. L., *El ombudsman, Defensor del Pueblo y de las instituciones republicanas*, Buenos Aires, Macchi, 1987.
- Martin, C., *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: funciones y competencia*, México, Fontamarrá, 2004.

Martínez Bullé-Goyri, V., "La reforma constitucional en materia de derechos humanos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 130, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2011.

Martínez Cuadrado, M., *La Constitución de 1978 en la historia del constitucionalismo español*, Madrid, Mezquita, 1982.

Messner, E., "Medios del Defensor del Pueblo para resolver conflictos desde la perspectiva del Derecho Comparado", Ponencia presentada en las 5ª Conferencia Europea del Defensor del Pueblo, Las Palmas de Gran Canaria, 10 y 11 de noviembre de 1995.

Morales Reynoso, M. L., *La objeción de conciencia como derecho fundamental*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México-Universidad Autónoma del Estado de México, Porrúa, 2013.

Morenilla Rodríguez, J. M., *El Convenio Europeo de Derechos Humanos: textos internacionales de aplicación*, Madrid, Móstoles, 1988.

\_\_\_\_\_, *Los sistemas para la protección internacional de los derechos humanos*, Madrid, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1986.

\_\_\_\_\_, *El Convenio Europeo de Derechos Humanos: ámbito, órganos y procedimiento*, Madrid, Ministerio de Justicia-Secretaría General Técnica-Centro de Publicaciones, 1985.

Morell Ocaña, L., "Una teoría de la cooperación", *Documentación Administrativa*, núm. 240, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1994.

Morte Gómez, C., *El procedimiento ante el Tribunal Europeo de Derecho Humanos y los requisitos de admisibilidad de la demanda*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.

Napione, G., *L'Ombudsman: Il controllore della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1969.

Natarén Nandayapa, C. F., *La defensa no jurisdiccional de los derechos fundamentales en México*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2005.

Navas Castillo, A. y Navas Castillo, F., *El Estado constitucional*, Dykinson, Madrid, 2009.

Nolasco Hernández, M. de los Á., "El ombudsman parlamentario en Suecia y las Comisiones de Derechos Humanos en México; un estudio comparativo", tesis,

Puebla, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Puebla, 1999.

Noriega, A., *Los derechos humanos en México y problemas actuales que se plantean*, en Jorge Carpizo (coord.), *Las experiencias del proceso político constitucional en México y España*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1979.

Noriega Cantú, A., *Los derechos sociales creación de la Revolución de 1910 y de la Constitución de 1917*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1988.

312

Nowak, Manfred, "De la Comisión de Derechos Humanos al Nuevo Consejo" en Jessica Almqvist y Felipe Gómez Isa (coords.), *El Consejo de Derechos Humanos: oportunidades y desafíos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2006.

Obieta Chalbaud, J. A., *El derecho internacional de la persona humana*, Mensajero, Bilbao, 1974.

Oosting, M., "Protegiendo la integridad y la independencia de la institución de *ombudsman*: la perspectiva global", en Linda C. Reif (ed.), *Libro anual del ombudsman internacional*, Canadá, Kluwer Law International, 2002.

Oraá, J. e I. Gómez, *La Declaración Universal de Derechos Humanos*, Bilbao, Deusto Publicaciones, 2008.

Ortiz Monasterio, L., "La experiencia internacional de la comisión nacional de los Derechos humanos de México", en G. Escobar Roca, *La protección de los derechos humanos por las defensorías del pueblo*, Madrid, Dykinson, 2013.

Otero Parga, M., "Réquiem por los derechos humanos", *Dignitas*, núm. 21, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2010.

\_\_\_\_\_, *Dignidad y Solidaridad dos Derechos Fundamentales*, México, Porrúa, 2006.

\_\_\_\_\_, *Estudios de derechos humanos: Introducción a los derechos humanos, objeción de conciencia y ética judicial*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2003.

\_\_\_\_\_, "Los derechos humanos en la Constitución de 1931", en Puy Muñoz F., *Los derechos en el constitucionalismo español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002.

\_\_\_\_\_, "Los derechos humanos y la institución del Defensor del Pueblo" en F. Puy Muñoz y M. Otero Parga (coords.), *Los Defensores del Pueblo en la España de 2000*, Santiago de Compostela, Fundación Alfredo Brañas, 2000.

- \_\_\_\_\_, "Reflexiones en torno a los derechos humanos en el Siglo de Oro español", en Virgilio Zapatero Gómez, *Horizontes de la filosofía del derecho*, tomo I, Alcalá, Servicio de Publicaciones Universidad de Alcalá, 2000.
- \_\_\_\_\_, *Valores constitucionales*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 1999.
- Parada Vázquez, J. R., *Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*, Madrid, Marcial Pons, 1993.
- Parent Jacquemin, J., *Itinerario de un pensamiento (antología de artículos periodísticos)*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2012.
- Peces-Barba Martínez, G., *Lecciones de derechos fundamentales*, Madrid, Dykinson, 2004.
- \_\_\_\_\_, *Curso de Derechos Fundamentales I, Teoría general*, Madrid, Eudema, 1991.
- \_\_\_\_\_, *Curso de Derechos Fundamentales, Teoría General*, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial de Estado de Madrid, Madrid, 1999.
- \_\_\_\_\_, *Defender los derechos humanos*, Toluca, Universidad Autónoma del Estado de México, 1996.
- \_\_\_\_\_, *Derechos Fundamentales*, Debate, Madrid, 1989.
- \_\_\_\_\_, *Derechos fundamentales*, Madrid, Universidad Complutense, 1986.
- Peces-Barba, Fernández, E. y R. de Asís, *Curso de teoría del derecho*, Barcelona, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2000.
- Pellón, R., "El Defensor del Pueblo, legislación española y derecho comparado", *Colectión Informe*, núm. 33, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 1981.
- Peña González, J., *Historia política del constitucionalismo español*, Madrid, Dykinson, 2006.
- Pérez Calvo, A., "Rasgos esenciales del Defensor del Pueblo según la Constitución y la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril", *Revista de Derecho Político*, num.11, Madrid, UNED, 1981.
- \_\_\_\_\_, "Aspectos constitucionales del Defensor del Pueblo", *Revista del Departamento de Derecho Público*, núm. 4, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1979.

Pérez Luño, A., *Nuevos retos del Estado Constitucional: Valores, derechos, garantías*, Madrid, Defensor del Pueblo-Universidad de Alcalá, 2010.

\_\_\_\_\_, *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos, 2010.

\_\_\_\_\_, *La tercera generación de derechos humanos*, Navarra, Aranzadi, 2006.

\_\_\_\_\_, *Derechos humanos y constitucionalismo en la actualidad*, en Pérez Luño A. (coord.), *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, Madrid, Marcial Pons, 1996.

\_\_\_\_\_, "La contaminación de las libertades en la sociedad informatizada y las funciones del Defensor del pueblo", *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 4, 1986.

\_\_\_\_\_, *Los derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1984.

\_\_\_\_\_, "La fundamentación de los derechos humanos", *Revista de Estudios Políticos*, núm. 35, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1983.

Pérez Nieto Castro, L., *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXII, núm. 96, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1999.

Pérez-Ugena M. y Coromina, *Defensor del Pueblo y Cortes Generales*, Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1996.

Pinto, M., *La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Buenos Aires, Del Puerto, 2005.

\_\_\_\_\_, "El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en M. Abregú y C. Courtis, *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales-Editorial del Puerto, 1997.

Prieto Sanchís, L., *Constitucionalismo y Positivismo*, México, Biblioteca de Ética-Filosofía del Derecho y Política, 1997.

Puy Muñoz F., *Teoría tópica de los Derechos Humanos*, Madrid, Colex, 2009.

\_\_\_\_\_, "Los derechos humanos en las Leyes Fundamentales de España (1936-1975)", en Puy Muñoz F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002.

\_\_\_\_\_, "El Defensor del Pueblo pros y contras", en F. Muñoz Puy y M. Otero Parga, *Los defensores del pueblo en la España de 2000*, Santiago de Compostela, Fundación Alfredo Brañas, 2000.

\_\_\_\_\_, *Los derechos humanos cuarenta años después: 1948-1988*, Santiago de Compostela, Universidad Internacional del Atlántico-Fundación Alfredo Brañas, 1990.

\_\_\_\_\_, "El tópic: Derechos Humanos", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 95, Madrid, Editorial Reus, 1987.

\_\_\_\_\_, "El derecho a la dignidad", en homenaje a Eleuterio Elorduy, S. J. Pedro Rocamora Valls, Félix Rodríguez y Juan Iturriaga (eds.), Bilbao, Universidad de Deusto, 1978.

Quintana Roldan, C. F. y Sabido Peniche, N. D., *Derechos humanos*, México, Porrúa, 2006.

Quinzio Figueiredo, J. M., *El Ombudsman. El Defensor del Pueblo*, Santiago de Chile, Jurídicas de Chile, 1992.

Rabasa Gamboa, E., *Vigencia y efectividad de los derechos humanos en México*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1992.

Ramírez, G., *El ombudsman al alcance de todos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Cátedra Unesco de Derechos Humanos, 2009.

Ribó, R., "Necesidad y vigencia de los defensores autonómicos", *Defensores del Pueblo de Europa*, Boletín de Información, núm. 17, noviembre 2011.

Roca Roca, E., "El Defensor del Pueblo en las Comunidades Autónomas", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 14, Granada, Universidad de Granada, 1987.

Roccatti, M., *Los Derechos humanos y la experiencia del ombudsman en México*, Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 1996.

Rodríguez Boente, S. E., "Los derechos fundamentales en la Constitución de 1876", en Puy Muñoz F., *Los derechos en el constitucionalismo histórico español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002.

Rodríguez Palop, M. E., *La nueva generación de los derechos humanos. Origen y justificación*, Madrid, Dykinson, 2002.

- Rodríguez-Pinzón, D., "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos", en Claudia Martín *et al.* (comps.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, Universidad Iberoamericana, Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional-Fontamara, 2004.
- Rodríguez-Toubes Muñiz, J., "Los derechos fundamentales en la Constitución española de 1837", en Puy Muñoz F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002.
- Rovira Flórez de Quiñones, C., "Los derechos humanos en la constitución de 1869", en Puy Muñoz F., *Los derechos en el constitucionalismo histórico español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002.
- Rovira Viñas, A., *Comentarios a la Ley del Defensor del Pueblo*, Madrid, Aranzadi-Defensor del Pueblo, 2002.
- Rowat D. C., *El Ombudsman*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.
- Ruiz-Giménez Cortés, J., "El defensor del pueblo como institución constitucional como problema y como utopía", *Las Cortes Generales*, vol. 1, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1987.
- San Martín, J., "La importancia del *Ombudsman* regional", *Tercera Conferencia Europea del Ombudsman. La importancia del Ombudsman regional*, Vitoria Gaesteiz, Ararteko, 1993.
- Sánchez Gil, R., "El *ombudsman* en la acción de inconstitucionalidad", en C. Astudillo y M. Carbonell (coords.), *Las comisiones de derechos humanos y la acción de inconstitucionalidad*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2007.
- Santamaría Pastor, J. A., *El Defensor del Pueblo y la Administración*, Madrid, Presidencia de Gobierno, Actas y Documentos, 1983.
- Salinas de Frías, A., *La protección de los derechos humanos en la Unión Europea*, Granada, Comares, 2000.
- Sánchez Agesta, L., *Historia del constitucionalismo español (1908-1936)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984.
- Sánchez Ferriz, R., "Generaciones de derechos y evolución del Estado (la evolución histórico-ideológica de las declaraciones de derechos: algún apunte discrepante sobre la teoría de las diversas "generaciones" de derechos)", en Yolanda

Gómez Sánchez (coord.), *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos-Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2004.

Salinas de Gortari, C., *México, un paso difícil a la modernidad*, Barcelona, Plazas y Janés Editores, 2000.

Sarmiento Méndez, X. A., "As función non tradicionais do Parlamento de Galicia", *Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 8, núm. 1, Santiago de Compostela, Universidade de Santiago de Compostela Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico, 1999.

Segrestes Ríos, S., *Manual básico de derechos humanos para autoridades municipales*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2003.

Segura Ortega, M., "Derechos fundamentales en la Constitución de Cádiz de 1812", en Puy Muñoz F. (coord.), *Los derechos en el constitucionalismo español*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela, 2002.

Sierra Guzmán, J., *La Comisión Nacional de Derechos Humanos. Una visión no gubernamental*, México, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, 1992.

Soberanes Fernández, J. L., *El ombudsman nacional en los medios, una magistratura de opinión*, México, Porrúa-Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2009.

Solé Tura J. y Aja E., *Constituciones y periodos constituyentes en España 1808-1936*, Madrid, Siglo XXI, 1977.

Sommermann, K.-P., "El desarrollo de los derechos humanos desde la Declaración Universal de 1948", en Marcial Pons (ed.), *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1996.

Soriano, R., *El derecho de Habeas Corpus*, Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, Monografías, 1986.

Teja Zabre, A., *Morelos, caudillo de la Independencia mexicana*, Madrid, Espasa-Calpe, 1934.

Tomás Villarroya, J., *Breve historia del constitucionalismo español*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.

Torre Villar de la, E. y J. M. García Laguardia, *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1976.

- Torres Hinojosa, R., *El ombudsman en el Estado de Tamaulipas, naturaleza y competencia*, Tamaulipas, Comisión de Derechos Humanos del Estado de Tamaulipas, 2005.
- Trovel y Sierra, A., *Los Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 1968.
- Uribe Arzate, E., "Una aproximación epistemológica a los derechos humanos desde la dimensión vivencial pragmática", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, XLIV, núm. 132, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2011.
- Vallarta Plata, J. G., *La protección de los derechos humanos, régimen internacional*, México, Porrúa, 2006.
- Vanney, M. A., "Potestas, Auctoritas y Estado Moderno, Apuntes sobre el pensamiento político de Álvaro D'Ors", *Cuadernos Empresas y Humanismo*, núm. 109, Navarra, Universidad de Navarra, 2009.
- Varela Suanzes-Carpegna, J., "Los *ombudsman* regionales en el ordenamiento jurídico español: su ámbito subjetivo de competencias", en Parlamento Vasco, *Los procesos de formación de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos y perspectivas políticas*, vol. II, Granada, Parlamento de Andalucía, 1984.
- \_\_\_\_\_, "La naturaleza jurídica del Defensor del Pueblo", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 8, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1983.
- Vasconcelos, J., *Breve historia de México*, México, Continental, 1956.
- Vega García de, P., "Los órganos del Estado en el contexto político institucional del proyecto de Constitución", en *La Costituzione Spagnola nel trentennale della Costituzione Italiana*, Forni, Bolonia, 1978.
- Venegas Álvarez, S., *Origen y devenir del ombudsman*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1988.
- Ventura, M. E. y Zovatto, D., *La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, naturaleza y principios 1982-1987*, Madrid, Civitas, 1989.
- Vera, R., "Comisión Gubernamental de Vigilancia. La Protección de los Derechos Humanos, encomendada a quienes la violan", *Revista Proceso*, núm. 710, México, 1990.
- Vera Santos, José Manuel, *El Defensor del Pueblo en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

Zapatero Gómez, V., "Procedimientos no jurisdiccionales de protección en el ámbito estatal", *Tutela de los derechos humanos*, Madrid, Defensor del Pueblo, 2003.

## Legislación

Acta Constitutiva y de Reforma 1847, [www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const\\_mex/reformas-1847.pdf](http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/reformas-1847.pdf), junio de 2013.

Carta de las Naciones Unidas, <http://www.un.org/es/documents/charter>, marzo de 2013.

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf), noviembre 2013.

Carta Magna inglesa de 1215, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/17.pdf>, febrero de 2003.

Constitución de Apatzingán de 1814, [www.munimex.com/apatzingan/decretoconstitucional.html](http://www.munimex.com/apatzingan/decretoconstitucional.html), junio de 2013.

Constitución de Bayona de 1808, [biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/804/10.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/804/10.pdf), julio de 2013.

Constitución de Cádiz, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1812.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1812.pdf), julio 2013.

Constitución española de 1845, [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist\\_Normas/ConstEsp1812\\_1978/Const1845](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/ConstEsp1812_1978/Const1845), julio de 2013.

Constitución española de 1869, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1869.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1869.pdf), julio de 2013.

Constitución española de 1876, [http://www.edu.mec.gub.uy/biblioteca\\_digital/libros./Anonimos/Anonimo%20%201876.%20La%20restauracion%20de%20la%20monarquia.pdf](http://www.edu.mec.gub.uy/biblioteca_digital/libros./Anonimos/Anonimo%20%201876.%20La%20restauracion%20de%20la%20monarquia.pdf), julio de 2013.

Constitución española de 1931, [www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons\\_1931.pdf](http://www.congreso.es/constitución/ficheros/históricas/cons_1931.pdf), julio de 2013.

Constitución española de 1978, <http://www.congreso.es/consti/constitucion/index/index.htm>, abril 2013.

- Constitución mexicana de 1824, <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1824.pdf>, junio de 2013.
- Constitución mexicana de 1836, [www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const\\_mex/const\\_1836.pdf](http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1836.pdf), junio de 2013.
- Constitución mexicana de 1857, [www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const\\_mex/const\\_1857.pdf](http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf), junio de 2013.
- Constitución de Virginia de 1776, [http://www.iesmartilhuma.org/departaments/CSocials/Santi/PortalHistoria/bloc2/Documents/declaracion\\_de\\_derechos\\_de\\_virginia\\_de\\_1776.pdf](http://www.iesmartilhuma.org/departaments/CSocials/Santi/PortalHistoria/bloc2/Documents/declaracion_de_derechos_de_virginia_de_1776.pdf), febrero de 2013.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>, abril de 2013.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, [www.oas.org/dil/eso/tratados\\_B-32\\_Convención\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/eso/tratados_B-32_Convención_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm), julio de 2013.
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, [biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/24.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/24.pdf), julio de 2013.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, [www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp](http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp), julio de 2013.
- Declaración de Independencia de las Colonias Americanas, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/22.pdf>, febrero de 2013.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>, marzo de 2013.
- Declaración Universal de Derechos Humanos, <http://www.un.org/es/documents/udhr>, mayo de 2013.
- Declaración y Programa de Acción de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, [www.unhcr.ch/hurido.nsf/\(Symbol\)/A.conf.157.23.Sp](http://www.unhcr.ch/hurido.nsf/(Symbol)/A.conf.157.23.Sp), mayo de 2013.
- Decreto de Hidalgo contra la esclavitud, las gabelas y el papel sellado, [cid.politicas.unam.mx/semgeopolitica/textos\\_selectos/n2\\_2011/geopol\\_altepetl\\_2\\_20011\\_1.pdf](http://cid.politicas.unam.mx/semgeopolitica/textos_selectos/n2_2011/geopol_altepetl_2_20011_1.pdf), junio de 2013.
- Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/estatutoCIDH.asp>, marzo de 2013.

Ley 36/1985, de 6 de noviembre, por la que se regulan las relaciones entre la institución del Defensor del Pueblo y las figuras similares en las distintas Comunidades Autónomas, [http://www.defensordelpueblo.es/es/Quienes/Que/Anexos/Ley36\\_1985.html](http://www.defensordelpueblo.es/es/Quienes/Que/Anexos/Ley36_1985.html), agosto de 2013.

Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, [http://www.cndh.org.mx/Normatividad\\_CNDH](http://www.cndh.org.mx/Normatividad_CNDH), septiembre de 2013.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, [http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/I\\_MarcoLegal/leycodhem.pdf](http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/I_MarcoLegal/leycodhem.pdf), septiembre de 2013.

Ley del Valedor do Pobo, <http://www.valedordopobo.com/index.php?s=48>, agosto de 2013.

Ley del *Habeas Corpus* der 1679, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/19.pdf>, febrero de 2013.

Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, <http://www.defensordelpueblo.es/es/Quienes/Que/Anexos/LeyOrganica3-1981.html>, agosto de 2013.

Ley sobre la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana de Baja California, <http://www.tijuana.gob.mx/Leyes/pdf2011/leyes/Leyderhu.pdf>, noviembre de 2013.

Ley que crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Guerrero y establece el procedimiento en materia de desaparición involuntaria de personas, [https://www.cjf.gob.mx/documentos/2011/HTML/DGDHEGyAI/Tortura/Tortura/DOCUMENTOS/Punto\\_II/II.15.pdf](https://www.cjf.gob.mx/documentos/2011/HTML/DGDHEGyAI/Tortura/Tortura/DOCUMENTOS/Punto_II/II.15.pdf), noviembre de 2013.

Pacto de Derechos Civiles y Políticos, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966PactoDerechosCivilesyPoliticos.htm>, marzo de 2013.

Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/1966PactoDerechosEconomicosSocialesyCulturales.htm>, marzo de 2013.

Principios de París, [www1.umn.edu/humanrts/instree/Sparisprinciples.pdf](http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Sparisprinciples.pdf), abril de 2013.

Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, [www.corteidh.or.cr/reglemnto/regla\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/reglemnto/regla_esp.pdf), abril de 2013.

Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo, <http://www.defensordelpueblo.es/es/Quienes/Que/Anexos/reglamento.html>, agosto de 2013.

Reglamento de Organización y Funcionamiento del Valedor do Pobo, <http://www.valedordopobo.com/index.php?s=174&i=28>, agosto de 2013.

Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Defensorías Municipales de Derechos Humanos del Estado de México, [http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/l\\_MarcoLegal/reglamentoddefensoriasmunicipales.pdf](http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/l_MarcoLegal/reglamentoddefensoriasmunicipales.pdf), septiembre de 2013.

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, <http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/conocenos/ReglamentoCN-DH2013.pdf>, septiembre de 2013.

Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, [http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/l\\_MarcoLegal/reglamen-tointerno2009.pdf](http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/l_MarcoLegal/reglamen-tointerno2009.pdf), septiembre de 2013.

Tratado de la Unión Europea, [http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index\\_es.htm](http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_es.htm), noviembre de 2013.

Tratado de Lisboa, [http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index\\_es.htm](http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_es.htm), noviembre de 2013.

*The Bill of Rights* de 1689, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/20.pdf>, febrero de 2013.

Sentimientos de la Nación, [www.bicentenario.es/doc/8130914.htm](http://www.bicentenario.es/doc/8130914.htm), junio de 2013.

## Documentos oficiales

Boletín de Información, núm. 17 de la Red Europea de Defensores del Pueblo, *Defensores del Pueblo de Europa*, <http://www.ombudsman.europa.eu/es/activities/annualreports.faces>, noviembre de 2011.

Cámara de Diputados, LX Legislatura, *Crónica de la reforma del artículo 102 constitucional en materia de derechos humanos*, Archivo General de la Nación, México, 1992.

Informe anual 2012, Comisión Nacional de Derechos Humanos, [http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/informes/anuales/2012\\_I.pdf](http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/informes/anuales/2012_I.pdf), septiembre de 2013.

Informe anual 2013, Comisión Nacional de Derechos Humanos, [http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/informes/anuales/2013\\_1.pdf](http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/informes/anuales/2013_1.pdf), marzo de 2014.

Informe anual 2012, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, <http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/pdfs/info2012.pdf>, octubre de 2013.

Informe anual 2013, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, <http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/pdfs/informe2013.pdf>, marzo de 2014.

Informe anual 2012, Defensor del Pueblo, <http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/anual/index2012.html>, junio de 2013.

Informe anual 2013, Defensor del Pueblo, [http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/anual/Documentos/Informe\\_2013.pdf](http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/anual/Documentos/Informe_2013.pdf), marzo de 2014.

Informe ordinario 2012, Valedor do Pobo, <http://www.valedordopobo.com/index.php?s=112&i=131>, junio de 2013.

Informe ordinario 2013, Valedor do Pobo, <http://www.valedordopobo.com/index.php?s=112&i=133>, marzo de 2014.

Segundo informe semestral de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, diciembre 1990-junio, <http://www.cndh.org.mx>, marzo de 2014.

Soberanes Fernández, José Luis, Recomendación General Número 5, México, Distrito Federal, 14.04.2003, <http://www.CNDH.org.mx/recomen/general/005.htm>, octubre de 2013.

## Mesografía

Anónimo, "Asturias suprime su Defensor del Pueblo", *El Mundo*, Política, 21 de junio de 2013, <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/06/21/espana/1371807764.html>, mayo de 2014.

Anónimo, "Cuatro comunidades renunciaron a tener defensor y otra lo suprimió", *La Voz de Galicia*, Análisis, 15 de mayo del 2012, <http://www.lavozdeg Galicia.es/>

noticia/galicia/2012/05/07/cuatro-comunidades-renunciaron-tener-defensor-suprimio/0003\_201205G7P4993.htm, mayo de 2014.

Beltrán Gaos, M., *La protección descentralizada de los derechos humanos en México y España*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/6.pdf>, febrero de 2013.

Bravo Melgoza, V. M., "Medios de Control Constitucional", en *México y España*, [www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lista/Becarios/Attachments/28/Becarios\\_028.pdf](http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lista/Becarios/Attachments/28/Becarios_028.pdf), mayo de 2013.

324

Cajica Lozada, G., *Algunos conceptos, distinciones, y aspectos interesantes en la tesis positiva de la separación entre derecho y moral*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/re-vjurdp/cont/3/pr/pr9.pdf>, noviembre de 2013.

Carbonell, M. y Sánchez Gil, R., ¿Qué es la constitucionalización del derecho?, Instituto de Investigaciones Jurídicas, [www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/15/cnt/cny3.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/qdiuris/cont/15/cnt/cny3.pdf), noviembre de 2013.

Carpizo, J., *Algunas reflexiones sobre el ombudsman y los derechos humanos*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/592/5.pdf>, noviembre de 2013.

\_\_\_\_\_, *Algunas preocupaciones sobre la institución del ombudsman*, <file:///C:/Users/Lic.%20Bernal/Desktop/conclusiones%2011.htm>, noviembre de 2013.

Cuéllar Martínez, R., *Estándares mínimos para el establecimiento y funcionamiento del ombudsman*, <http://www.catedradh.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/html/Ombudsman.html>, junio de 2013.

Diccionario Universal de Términos Parlamentarios, [www.diputados.gob.mx/cedia/biblio/virtual/dip/dicc.tparla/o.pdf](http://www.diputados.gob.mx/cedia/biblio/virtual/dip/dicc.tparla/o.pdf), noviembre de 2013.

Fernández Ruiz, J., *Derechos humanos y ombudsman en México*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/883/14.pdf>, septiembre de 2013.

Larios Díaz, A., "La protección no jurisdiccional de los derechos humanos", Diploma de Derechos Humanos, 27 y 28 de septiembre, México, 2012, <http://www.defensoria.ipn.mx/Documents/DDH8G/MODULO%202/MODULO%202.pdf>, noviembre de 2013.

Maiorano, J. L., *Perfil de un buen ombudsman*, [http://www.jorgeluismaiorano.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=75&Itemid=56](http://www.jorgeluismaiorano.com/index.php?option=com_content&view=article&id=75&Itemid=56), diciembre de 2013.

Mercado A *et al.*, "González Pérez presidirá la CNDH", Milenio, Política, 13 de noviembre de 2014, [www.milenio.com/politica/cndh\\_nuevo\\_presidente-eligen\\_ombudsman-cndh\\_y\\_nuevo\\_presidente\\_o\\_408559356.html](http://www.milenio.com/politica/cndh_nuevo_presidente-eligen_ombudsman-cndh_y_nuevo_presidente_o_408559356.html), noviembre de 2014.

Ortega Martínez, J., *Sociedad de la información y derechos humanos de la Cuarta Generación. Un desafío inmediato para el Derecho Constitucional*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/26.pdf>, marzo de 2013.

Soberanes Fernández, J. L., *El ombudsman en México*, [www.ordenjuridico.gob.mx](http://www.ordenjuridico.gob.mx), septiembre de 2013.

Villalba Benítez, L., "La tutela de los derechos fundamentales y el Defensor del Pueblo. Estudio comparativo de la institución del Defensor del Pueblo en España y Paraguay", tesis para obtener el grado de maestra en Administración y Gerencia Pública), Alcalá de Henares, Instituto Nacional de Administración Pública, 2003, <http://www.portalfio.org/inicio/repositorio/libros/latutelaydefensor.pdf>, septiembre de 2013.



# ÍNDICE

PRÓLOGO	9
INTRODUCCIÓN	17
<b>1. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS</b>	<b>23</b>
Historia breve de los derechos humanos 1945-1948	25
Recepción de los derechos humanos en México y en España	37
Concepto de derechos humanos	54
Realización efectiva de los derechos humanos	70
Protección de los derechos humanos	74
Garantías de los derechos humanos	79
La creación de la institución del ombudsman en México y en España	99
<b>2. LA INSTITUCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO EN ESPAÑA</b>	<b>119</b>
El Defensor del Pueblo	121
El Defensor del Pueblo de las Comunidades Autónomas	150
El Valedor do Pobo	164
<b>3. LA INSTITUCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO</b>	<b>185</b>
La Comisión Nacional de los Derechos Humanos	187
Las comisiones estatales de derechos humanos	219
La Comisión de Derechos Humanos del Estado de México	228

4. VALORACIÓN DOCTRINAL DE LA INSTITUCIÓN	247
Valoraciones positivas de la institución	250
Valoraciones negativas de la institución	261
Valoraciones finales	266
PROPUESTAS	277
CONCLUSIONES	287
FUENTES CONSULTADAS	299





# DIRECTORIO CODHEM

## PRESIDENTE

Baruch F. Delgado Carbajal

## CONSEJEROS CIUDADANOS

Estela González Contreras  
Marco Antonio Macín Leyva  
Juliana Felipa Arias Calderón  
Luz María Consuelo Jaimes Legorreta  
Martha Doménica Naime Atala

## PRIMER VISITADOR GENERAL

Federico F. Armeaga Esquivel

## SECRETARIA GENERAL

María del Rosario Mejía Ayala

## DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

René Oscar Ortega Marín

## CONTRALORA INTERNA

Angélica María Moreno Sierra

## SECRETARIO PARTICULAR DEL PRESIDENTE

Edgar Adolfo Díaz Estrada

## VISITADOR GENERAL SEDE TOLUCA

Juan Manuel Torres Sánchez

## VISITADOR GENERAL SEDE TLALNEPANTLA

Erick Daniel Mendoza Legorreta

## VISITADOR GENERAL SEDE CHALCO

Gregorio Matías Duarte Olivares

## VISITADOR GENERAL SEDE NEZAHUALCÓYOTL

Carlos Felipe Valdes Andrade

## VISITADOR GENERAL SEDE ECATEPEC

Víctor Leopoldo Delgado Pérez

## VISITADOR GENERAL SEDE NAUCALPAN

Alejandro H. Barreto Estévez

## VISITADOR GENERAL SEDE ATLACOMULCO

Tlilcuetzpalin César Archundia Camacho

## DIRECTOR DE LA UNIDAD JURÍDICA Y CONSULTIVA

Miguel Angel Cruz Muciño

## JEFE DE LA UNIDAD DE INFORMACIÓN, PLANEACIÓN Y EVALUACIÓN

Everardo Camacho Rosales

## JEFA DE LA UNIDAD DE COMUNICACIÓN SOCIAL

Sonia Silva Vega

## VISITADOR GENERAL DE SUPERVISIÓN PENITENCIARIA

Ricardo Vilchis Orozco

## DIRECTOR DEL CENTRO DE ESTUDIOS

Ariel Pedraza Muñoz

# **DIRECTORIO USC**

**RECTOR**  
Juan Viaño Rey

**DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO**  
Luis Miguez Macho

**VICEDECANA DE LA FACULTAD DE DERECHO**  
Isabel Espín Alba

**VICEDECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO**  
Santiago Bernardo Brage Cendan

**SECRETARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO**  
Jose Maria Miranda Boto

*Luces y sombras del ombudsman. Un estudio comparado entre México y España.* Responsable: Ariel Pedraza Muñoz, editora: Zujey García Gasca, diseño editorial y formación: Deyanira Rodríguez Sánchez, asistente editorial: Jessica Mariana Rodríguez Sánchez. Este ejemplar se terminó de imprimir en agosto de 2015 con un tiraje de 500 ejemplares, Impresa por Garpiel, S. A. de C. V., Tenango núm. 802, colonia Sector Popular, C. P. 50040, Toluca, México. En su formación se utilizó la tipografía Corbel, impresa en papel bond ahuesado de 90 grs.





